

Los Conjuntos históricos y el planeamiento de protección en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

M^a Concepción Barrero Rodríguez

Profesora Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Sevilla

SUMARIO: I. PLANTEAMIENTO. LAS CLAVES DE LA PROTECCION DE LA CIUDAD HISTORICA. II. CIUDAD HISTORICA. CONJUNTOS DE INTERES CULTURAL. CONJUNTOS CATALOGADOS. LA NECESARIA DELIMITACION DE LA REALIDAD JURIDICA PROTEGIDA. III. CONJUNTOS DE INTERES CULTURAL Y CONJUNTOS CATALOGADOS EN ANDALUCIA. EL DIFERENTE ALCANCE DEL PLANEAMIENTO DE PROTECCION. IV. LA LEGISLACION URBANISTICA. ANTECEDENTE Y MARCO DEL PLANEAMIENTO ESTABLECIDO EN LA LEGISLACION SOBRE BIENES HISTORICOS: 1. El régimen jurídico aplicable en defensa de la monumentalidad. 2. Algunas que explicarían el por qué de su fracaso y la necesidad de su reforma. V. EL REGIMEN DEL PLANEAMIENTO DE PROTECCION EN LOS CONJUNTOS DE INTERES CULTURAL: 1. La importancia del plan. Su carácter obligatorio. 2. La libertad de la Administración en la elección de la figura de planeamiento. La particular idoneidad del Plan Especial. 3. La posición de los Planes Especiales de protección en el sistema general de planeamiento. 4. Ambito. 5. Contenido. 6. El procedimiento de aprobación. El informe de la Administración Artística. 7. El catálogo. 8. Los efectos de su aprobación. La autorización de actuaciones en monumentos y conjuntos. VI. REFLEXION FINAL. ¿UNA RESPUESTA ADECUADA EN DEFENSA DE LA CIUDAD HISTORICA?

I. PLANTEAMIENTO. LAS CLAVES DE LA PROTECCION DE LA CIUDAD HISTORICA.

La aparición de la defensa y conservación de los bienes culturales como uno de los nuevos objetivos de la recién nacida Unión Europea supone la culminación de un largo proceso de transformación en este ámbito que encuentra precisamente en la tutela dispensada a los centros históricos uno de sus hitos fundamentales.

La protección a la ciudad histórica constituye, en efecto, uno de los más significativos exponentes de esa evolución habida(1). En ella se hace patente, de una parte, la continua y sucesiva ampliación en las fronteras de "lo histórico" que caracteriza la sucesiva normativa en este ámbito(2); representa, de otra, una de las muestras más sobresalientes de las transformaciones acaecidas en las técnicas arbitradas por el Derecho al servicio de la protección jurídica; constituye, en fin, la expresión de unos nuevos tiempos en los que acceso y disfrute a los bienes históricos se ha convertido en "bien de consumo" en el marco de un Estado que encuentra en la consagración constitucional de los "derechos de la tercera generación" —entre ellos, la cultura— unos de sus rasgos sustantivos definitorios(3). Y es que desde el momento mismo en el que la protección, originariamente centrada en el bien aislado, se extiende a los conjuntos históricos, las clásicas técnicas de policía administrativa se mostrarán insuficientes ante la realidad de unos espacios cuyas propias características demandan de una actuación pública de tutela, no ya simplemente ablativa, sino también de prestación positiva, de intervención en defensa de aquello que se trata de preservar en garantía de su disfrute por toda la colectividad. Desde este modo, el urbanismo ganará la batalla a la policía administrativa y al fomento y la suerte de la protección empezará a correr paralela a la del propio éxito o fracaso cosechado por el planeamiento (4).

Esta importancia adquirida por el urbanismo en el conjunto de la acción pública sobre los centros históricos se hace patente en todos los textos legislativos dictados en nuestro país en desarrollo del artículo 46 de la Constitución. La Ley del Patrimonio Histórico Español de 25 de junio de 1985 (LPIHE) 40 consagra y regula como una de sus más importantes novedades, en la misma

(1) Un análisis detallado de la evolución histórica en esta materia puede encontrarse en C. BARRERO RODRIGUEZ, *La ordenación jurídica del Patrimonio Histórico* (Ed. Civitas-Instituto García Oviado, 1990).

(2) Para un examen del concepto de Patrimonio Histórico y de las diversas categorías que lo integran me remito a la obra citada en la nota anterior, así como a la de M^o ROSARIO ALONSO IBÁÑEZ, *El Patrimonio Histórico. Destino público y valor cultural*, (Ed. Civitas-Universidad de Oviedo, 1992).

(3) Un mayor desarrollo de ese proceso de cambio en sus diferentes manifestaciones puede hallarse en A. PEREZ MORENO, *El postulado constitucional de la promoción y conservación del Patrimonio histórico artístico*, (RDU núm. 119, 1990, págs. 13 y ss.)

(4) Vid. al respecto las consideraciones efectuadas por ROLLA, *Bienes culturales y Constitución*, (Revista del Centro de Estudios Constitucionales, núm. 2, 1989, págs. 167 y ss.)

línea de lo dispuesto posteriormente por la práctica totalidad de las Leyes de las Comunidades autónomas dictadas hasta la fecha, entre ellas, la Ley del Patrimonio Histórico de Andalucía de 3 de julio de 1991 (LPHA). Su aparición en el plano de las ideas y su consagración normativa son, sin embargo, más antiguas. Ya la Ley del Suelo desde su primera redacción contenía un conjunto de previsiones para la protección de los núcleos históricos que ahora resulta conveniente recordar para un mejor encuadre del nuevo Derecho sobre la materia contenido en la legislación sobre el Patrimonio Histórico. Antes no obstante, resulta oportuno detener brevemente la atención en el propio concepto de conjunto histórico a fin de determinar con precisión cuál es la base física del planeamiento que nos ocupa.

II. CIUDAD HISTORICA, CONJUNTOS DE INTERES CULTURAL, CONJUNTOS CATALOGADOS. LA NECESARIA DELIMITACION DE LA REALIDAD JURIDICA PROTEGIDA.

Hacemos referencia en este ámbito a algo fundamental: qué es exactamente lo que se protege, de qué estamos hablando desde el punto de vista jurídico cuando se utilizan términos como los de ciudad histórica, centros históricos, conjuntos histórico-artísticos u otras expresiones análogas. Y es que puede ocurrir que lo que bajo tal denominación se comprenda en el lenguaje extrajurídico no coincida exactamente con lo que el orden normativo entiende por tal. Ello no es sino la consecuencia del carácter formal del concepto de Patrimonio Histórico, y por tanto, de las categorías que lo integran en el sentido de que para el Derecho sólo cuentan con tal condición aquellos bienes que han sido expresamente declarados como tales. La naturaleza indeterminada de los conceptos jurídicos en los que se asientan las definiciones normativas en este ámbito, hace absolutamente imprescindible la concreción de aquel sector de la realidad que debe incorporarse al ámbito protegido por la norma. Bien cultural es pues no aquél que presenta un interés de esta naturaleza, sino el que presentándolo ha sido expresamente declarado como tal en aplicación de la normativa en cada momento vigente.

Entre las múltiples categorías que integran hoy el Patrimonio Histórico español se encuentra la de los conjuntos históricos, definidos en su artículo 15.3 como "la 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"; conjuntos que se integran en el Patrimonio Histórico Español a través de una declaración de interés cultural en los términos de los artículos 1 y 9 de la citada Ley.

Si la declaración de interés cultural es el procedimiento que en el ámbito de la Ley estatal determina la integración de un bien en el Patrimonio Histórico y su sometimiento, por consiguiente, a un especial régimen de tutela, para la LPHA lo es la catalogación. Con el fin —confesado en su propio Preámbulo— de dotar de una mayor flexibilidad al sistema de protección establecido, esta Ley conoce dos modalidades distintas de inscripción en el catálogo: la genérica y la específica. La primera supone, en palabras de su artículo 8.1, "la exigencia de las obligaciones previstas en esta Ley y la aplicación del régimen de sanciones previsto para los titulares de bienes catalogados"; la segunda, el establecimiento de unas instrucciones particulares que, al decir del artículo 11.1, concretan, para cada bien y su entorno, la forma en que deben materializarse las obligaciones generales previstas en esta Ley para los propietarios o poseedores de bienes catalogados".

Una de las categorías entre las que, a su vez, pueden clasificarse los bienes objeto de inscripción específica es la de conjunto histórico, definido como la agrupación homogénea 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".

Por encima de los términos, no del todo coincidentes, de las normas estatal y autonómica puede afirmarse que la base física de un conjunto y los intereses que determinan su protección son, en uno y otro caso, los mismos; en ambos supuestos nos encontramos ante espacios —urbanos o rurales, en todo caso construidos— que en su unidad se hacen merecedores de una acción pública de tutela; siendo, precisamente, la medida o relevancia del valor presente en ellos la que la que habrá de servir de base, en su caso, a una declaración de interés cultural que, como ha precisado el Tribunal Constitucional en su Sentencia de 31 de enero de 1991(5), no puede ser entendida sin embargo

(5) Se resolvían en ella los recursos de inconstitucionalidad planteados en su día contra la Ley de 1985. Al texto de la Sentencia me remito para un análisis de los términos, discutibles desde luego, de la interpretación realizada por el Tribunal sobre la distribución de competencias en este ámbito.

Por su parte, la obra de M^a ROSARIO ALONSO IBÁÑEZ, *El Patrimonio...*, ob.cit. (págs. 61 y ss.) realiza un examen completo y exhaustivo de las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre el Patrimonio Histórico.

como la consagración del monopolio estatal para la integración de bienes en el ámbito del Derecho protector; puede y debe, por el contrario, hacerse compatible con eventuales declaraciones realizadas por las Comunidades autónomas en el ejercicio de sus competencias, ya sea en relación con bienes pertenecientes al Patrimonio Histórico Español, como respecto de aquellos otros que por no contar con suficiente entidad queden al margen del mismo.

En aplicación de tal doctrina, LPHA prevé expresamente que la catalogación afecta a bienes ya declarados de interés cultural que, de esta forma, quedarán sometidos tanto a las prescripciones de la Ley estatal como a las de la norma autonómica en lo que no resulte incompatible con aquélla.

En el ámbito de nuestra Comunidad Autónoma nos podemos encontrar, en suma, con conjuntos de interés cultural los cuales pueden, a su vez, estar o no catalogados y con conjunto simplemente catalogados. Los primeros sujetos al especial régimen uniforme de protección establecido en la Ley estatal de 1985 completado, en su caso, con lo dispuesto por la norma andaluza; los segundos al régimen específico que para cada uno de ellos se establezca en las Instrucciones que acompañen a la inscripción.

Estas son las categorías que van a centrar nuestro estudio; aquellas otras zonas de la ciudad, por tanto, que aún presentando intereses dignos de conservación no cuentan con una declaración al amparo de la normativa histórico-artística están al margen de nuestro interés. Dicho de otro modo, lo que nos interesa no es el examen de la protección dispensada en términos genéricos por la legislación urbanística a la ciudad histórica; sino aquélla más específica establecida por las leyes del Patrimonio Histórico: estatal y autonómica para los espacios que han quedado integrados en su ámbito de cobertura.

III. CONJUNTOS DE INTERÉS CULTURAL Y CONJUNTOS CATALOGADOS EN ANDALUCÍA. EL DIFERENTE ALCANCE DEL PLANEAMIENTO DE PROTECCIÓN.

Con un alcance muy diferente se presentan la regulación del planeamiento establecida en la LPHI para los conjuntos de interés cultural y aquella otra que para los catalogados sienta la LPHA. Mientras que para la Ley del Estado existe un deber absoluto de redacción y aprobación de un planeamiento de protección conforme al procedimiento y con las características y contenido que ella misma expresamente establece; en la andaluza y en relación con los conjuntos simplemente catalogados, esa obligación se transforma en mera posibilidad de reforma del plan vigente conforme, en su caso, a lo dispuesto con carácter general por la legislación urbanística.

A resultas de tal régimen jurídico puede concluirse lo siguiente:

A. Los conjuntos de interés cultural están sujetos al planeamiento de protección establecido con carácter preceptivo en el artículo 20 de la LPHE y en las normas que, en su caso, lo complementen en la Ley de Andalucía cuyo propio Preámbulo proclama su voluntad de desarrollar o esclarecer aquellos puntos de la legislación estatal que venían generando confusión en su aplicación.

B. Los conjuntos catalogados no declarados de interés cultural quedan sometidos, de otra parte, al régimen de la Ley andaluza que –como ya señalábamos– se limita a establecer en su artículo 30 que la inscripción específica de un bien inmueble en el Catálogo, “podrá llevar aparejada la adecuación del planeamiento urbanístico a las necesidades de protección de tales bienes”.

Nuestra atención va a centrarse en el estudio del régimen urbanístico en los conjuntos de interés cultural. La falta de una regulación específica en la Ley de Andalucía en relación con los conjuntos catalogados –en su caso, habrá de estarse a la regulación urbanística general, así como a las Instrucciones aprobadas para cada uno de ellos– justifican esta opción, que no quita para que al planeamiento en estos espacios realicemos aquellas referencias puntuales que puedan resultar de interés.

IV. LA LEGISLACION URBANISTICA. ANTECEDENTE Y MARCO DEL PLANEAMIENTO ESTABLECIDO EN LA LEGISLACION SOBRE BIENES HISTORICOS.

1. El régimen jurídico aplicable en defensa de la monumentalidad.

Como ya señalábamos, la LPHE de 1985 no se asienta en este ámbito en el vacío; se enmarca en un régimen ya definido al que, por lo demás, ni siquiera deroga y con el que está necesariamente llamado a convivir. Ello hace aconsejable un breve repaso de lo establecido en esta materia por la legislación urbanística, así como un somero balance de su aplicación en el momento en el que se plantea la reforma de la Ley del Patrimonio histórico-artístico de 1933, precedente inmediato de la norma vigente.

La defensa de los valores culturales en el modelo urbanístico diseñado por la LS se desarrolla en un doble plano: de una parte, en el seno de las de-

terminaciones concretas de algunas de sus figuras de planeamiento –Plan Nacional (PN); Planes Directores Territoriales de Coordinación (PDTC) y Planes Generales de Ordenación Urbana (PGOU)–; de otra, como contenido y finalidad específica de una ellas –los Planes Especiales– a los que entre sus numerosos fines se encomienda el de protección de los conjuntos históricos.

Prescindiendo del análisis del PN(6), nunca elaborado y cuya formulación, tal vez hoy más necesaria que antes, pero poco previsible dada su extrema complejidad en el marco de un Estado descentralizado, centraremos nuestra atención en aquellos otros.

Los PDTC, figura de planeamiento surgida con la reforma de la LS en 1975, tienen por objeto, según constaba ya en su antigua redacción, hoy parcialmente modificada aunque sobre la base de la misma filosofía, el establecimiento de las directrices para la ordenación del territorio, el marco físico en el que han de desarrollarse las previsiones del Plan y el modelo territorial en el que ha de integrarse el planeamiento a que afecte. Entre sus determinaciones, y junto al esquema de distribución geográfica de usos y actividades, la localización de las áreas en donde hayan de establecerse limitaciones por razones de interés público y el señalamiento de las infraestructuras básicas, figuran “las medidas de protección a adoptar en orden a la conservación del suelo, de los demás recursos naturales y la defensa, mejora, desarrollo o renovación del medio ambiente natural y del patrimonio histórico-artístico”. Constituyen, en suma, unos planes –lo mismo que todas aquellas figuras análogas que en muchas Comunidades autónomas han venido a sustituirlos– de extraordinaria trascendencia para una protección eficaz de los conjuntos históricos. La propia experiencia demuestra que su salvaguarda es, cada vez más, el resultado no de la intervención desarrollada en su propio ámbito, sino de la acción ejercida sobre el más amplio espacio que les circunda; de ahí la importancia de las determinaciones de los PDTC relativas a los usos globales del suelo o al sistema general de infraestructuras. En éste del Patrimonio Histórico, como en tantos otros campos, la visión fragmentaria y parcial del territorio exige ser superada en beneficio de nuevos planteamientos integradores de los

(6) Este plan tiene por objeto el establecimiento de las grandes directrices territoriales, la fijación de los fines y objetivos y la determinación de las prioridades de la acción pública a escala del territorio nacional, de forma que permita la adopción coordinada de las decisiones estratégicas referentes a la compatibilidad del espacio económico con la calidad de vida y el bienestar social, así como la integración del espacio nacional en el europeo, en el marco de las competencias que constitucionalmente corresponden al Estado.

diferentes aspectos que convergen en el espacio. Y ésta es, precisamente, la función que al PDTC se atribuye cuyo grado de eficacia real en el cumplimiento de sus objetivos no nos corresponde juzgar en estos momentos.

Si el PDTC contempla a la ciudad en relación con el marco territorial en el que se integra, el PGOU atirnde al conjunto del término municipal. Al margen de su genérica capacidad de influencia en una política global de conservación de los valores culturales, la eficacia de este tipo de plan sobre los conjuntos históricos deriva, de una parte, de su posible adopción de medidas protectoras dentro de aquel conjunto de determinaciones que operan al margen de la clasificación del suelo operada; de otra, y dada su especial posición en suelo urbano, en la posibilidad que tiene de convertirse en el instrumento de ordenación puntual y concreta de los espacios culturales.

La protección del Patrimonio Histórico-artístico es objeto también en la LS de una figura concreta de planeamiento: los Planes especiales a los que, entre sus numerosos fines, se encomienda el de tutela de los conjuntos históricos. Prescindimos ahora del análisis de estos planes por cuanto serán analizados al hilo de lo expuesto en la LPHE.

En suma, la LS contiene a nivel de planeamiento los elementos necesarios para una correcta actuación en apoyo y defensa de los centros históricos. Prevé, de una parte, una figura urbanística específicamente destinada a tal fin y que hace posible su completa ordenación; de otra, cuenta con los elementos necesarios para la inserción de ese planeamiento en el espacio más amplio que le circunda y con cuya ordenación se encuentran en íntima conexión.

Si el balance a nivel de legislación era pues positivo a la fecha de 1985, no lo era en cambio su resultado, lo que hace necesario indagar en aquellas causas que expliquen el por qué de su fracaso. El alto índice de Municipios sin planeamiento de protección o con planeamientos inejecutados impide sustentar en efecto, el éxito de la legislación urbanística en el cumplimiento de ese objetivo de salvaguarda de las riquezas del pasado.

2. Algunas causas que explicarían el por qué de su fracaso y la necesidad de su reforma.

Entre las causas que hacen que a la fecha de 1985 no puede hablarse de éxito de la acción urbanística sobre los centros históricos pueden citarse, como más importantes, las siguientes:

2.1. El incumplimiento de las previsiones contenidas en la Ley del Suelo.

El grado de implantación de la legislación urbanística sobre planeamiento fue, en efecto, escaso en los conjuntos históricos. El PN no llegó nunca a elaborarse; de los PDTC se hizo escaso uso y los PGOU prescindían por lo general de la ordenación de los conjuntos históricos en beneficio de unos Planes Especiales que en muchos casos no llegaban a aprobarse o lo hacían con considerable retraso. En definitiva, el planeamiento realizado no fue capaz de solucionar los problemas concretos de las áreas histórico-artísticas, ni, mucho menos, de lograr su adecuada coordinación con la ordenación del más amplio espacio en el que se integran; en su lugar se desarrollaría un urbanismo parcial y fragmentario gestionado, a su vez, por una Administración pública compartimentada que, lejos de favorecer la integración, contribuiría, en no poca medida, a esa visión sectorializada en la solución de los problemas del suelo.

2.2. Las dificultades de la gestión urbanística en el suelo urbano.

No por de sobra destacada puede dejar de hacerse referencia aquí a esa nota que define de manera poderosa a la LS: el triunfo en ella de una perspectiva puramente desarrollista o de ensanche. La LS, tanto en su originaria redacción como en su reforma de 1975, está pensando en una acción urbanística dirigida a la creación de suelo; la intervención sobre la ciudad heredada del pasado queda al margen, si no de las determinaciones concretas de sus planes, sí de los principios en los que se asienta e inspira. Tal característica deja sentir sus efectos de manera especial en las técnicas de ejecución del planeamiento que regula, exclusivamente pensadas para disciplinar la conversión del suelo urbanizable en urbano y no para gestionar operaciones que tuvieran a éste por base física. La reparcelación, mecanismo sobre el que descansa en la Ley la consecución del necesario principio de igualdad en la ordenación urbanística, se mostró, desde sus mismos orígenes, como una técnica insuficiente cuando se trataba de intervenir en suelo urbano en donde la consecución de polígonos de actuación que dieran cumplimiento a las exigencias legales se hacía muy difícil, cuando no imposible.

Esta falta de adecuación de los instrumentos legales a la realidad del suelo urbano hizo surgir una serie de mecanismos que en el borde mismo de la legalidad intentaban hallar la fórmula que hiciera posible la consecución del principio de igualdad en las operaciones urbanísticas sobre la ciudad consoli-

dada. Entre ellos, y como el más importante sin duda, cabe citar a la Transferencia de Aprovechamiento Urbanístico (TAU) cuya aplicación al ámbito de los planes de naturaleza conservacionista era expresamente contemplada por los autores que la idearan en los siguientes términos: "La posibilidad de que el planeamiento establezca ... criterios restrictivos para la obligada conservación de edificios históricos o medio ambientales ... puede hacer oneroso su mantenimiento privado y consecuentemente acelerar su abandono ... En estos casos, muy frecuentemente, las TAU pueden facilitar un medio para que el propietario de estos inmuebles prefiera cederlos íntegramente a cambio de transferir su aprovechamiento urbanístico lucrativo en el mercado de las TAU, evitándose la Administración fuertes desembolsos ..." (7).

La solución resultó, sin embargo, parcial e insuficiente cuando lo que se trataba de conservar no eran edificios aislados, sino conjuntos urbanos (8); dificultades a las que habían de añadirse las dudas de legalidad que su uso generó: hoy, ciertamente superadas, pero que, en su momento, constituyeron, sin duda, un innegable escollo en su aplicación (9).

(7) Su formulación se debe, como es sabido, a GARCIA BELLIDO y ENRIQUE DE SALAMANCA (*Transferencia del aprovechamiento urbanístico. Fundamentación jurídica de una nueva técnica de gestión*, RDU, núm. 65, 1979 págs. 38 y ss).

Un estudio general acerca de esa técnica puede encontrarse en la obra de SEGURA GOMIS, *Reparcelación urbanística. (Una metodología de actuación)*. Ed. Montecorvo, 1986.

(8) Fueron muchos los autores que pusieron en duda la eficacia de esta técnica. Entre otros, L. PAREJO ALFONSO, (*La ordenación y la gestión urbanística: un balance crítico*, Ciudad y Territorio, núms. 59-60, 1984, pág. 50).

(9) La Jurisprudencia del Tribunal Supremo tras unos primeros momentos de negación de su adecuación a Derecho, terminó en dos importantes Sentencias: la de 22 de junio de 1981 (Ar. 2728) y 4 de mayo de 1982 (Ar. 3114) confirmando su legalidad, aunque, en pronunciamientos posteriores, volviera, de nuevo, a cuestionarla. La doctrina también terminaría decantándose, con algunas excepciones (PERALES MADUEÑO, cuyos argumentos en tal sentido aparecen recogidos por R. BOCANEGRA SIERRA en *Los instrumentos de gestión del planeamiento de protección*. Ponencia al I Congreso Iberoamericano de Urbanismo. Sevilla, Marzo de 1984, pág. 26), en favor de su conformidad a Derecho (entre otros, E. GARCIA DE ENTERRIA Y L. PAREJO ALFONSO, *Lecciones de Derecho Urbanístico*, Ed. Civitas 1981, pág. 488 o BLASCO TOLEDO, *Las transferencias de aprovechamiento urbanístico. Su aplicación práctica*, RDU núm. 65, 1972, págs. 89 y ss).

Al servicio de ese mismo objetivo de adecuada gestión urbanística en la ciudad histórica, se destacarían también las posibilidades ofrecidas por la llamada gestión convenida (10), desde la que se afirmase... se generaría una mayor aceptación del plan por sus destinatarios que facilitaría y garantizaría su correcta ejecución o la virtualidad de otras técnicas generales, aunque de escasa o nula implantación en esta materia: la expropiación por la Administración de edificios de interés histórico para su destino a un uso público o el empleo contribuciones especiales. Ninguna de las dos obtendría, sin embargo, especial protagonismo. La expropiación, remedio muy parcial por su propia naturaleza, iba a chocar aquí con la general carencia de fondos públicos para labores de conservación del Patrimonio cultural; las contribuciones especiales con su falta de tradición en este ámbito y el dato sociológico importante de la huida de las clases acomodadas de los centros de las ciudades y su ocupación por un segmento social de más bajo nivel incapaz de hacer frente, siquiera fuera de forma parcial, al alto coste económico de toda operación de preservación y rehabilitación de la ciudad histórica.

En suma, la ejecución del planeamiento fallaba en los conjuntos históricos ante la insuficiencia de la propia regulación legal y el escaso resultado obtenido por aquellas vías que intentaban suplirla; ello condujo a una generalizada aplicación del antiguo artículo 87.3 de la LS: "Las ordenaciones que impusieran vinculaciones o limitaciones singulares que lleven consigo una restricción del aprovechamiento del suelo que no pueda ser objeto de distribución equitativa entre los interesados conferirá derecho a indemnización" (11). El precepto, cuya lógica dentro del sistema general arbitrado por la Ley admite poca discusión, estaba pensado, sin embargo, para situaciones excepciona-

(10) En tal sentido se manifestaron R. BOCANEGRA SIERRA, (*Los instrumentos de gestión... ob. cit.* págs. 24 y ss.); ZORRILLA TORRES, (*El desarrollo de la normativa urbanística y el Plan General de Madrid*, RDU, núm. 104, 1987, págs. 55 y ss.) y F. ROMERO HERNÁNDEZ, (*Los conciertos urbanísticos atípicos*, RDU, núm. 95, 1985, págs. 29 y ss.). No faltarían tampoco autores —es el caso, por ejemplo de L. PAREJO ALFONSO (*La ordenación y gestión... ob. cit.* págs. 50 y 51)— encargados de poner de manifiesto las graves dificultades de aplicación de esta figura.

(11) No puso en duda la doctrina, en ningún momento, la aplicación del citado artículo a aquellos supuestos en los que las limitaciones impuestas por razones monumentales resultaban de imposible compensación en el seno del proceso general de planeamiento. En tal sentido y entre otros, T.R. FERNÁNDEZ, (*Reflexiones en torno al principio de igualdad en el ordenamiento jurídico*, RDU núm. 25, 1978, pág. 24); L. PAREJO ALFONSO (*Régimen urbanístico de la propiedad y responsabilidad patrimonial de la Administración*, Ed. Montecorvo, 1983, pág. 314); SANZ-PASTOR PALOMEQUE, (*Aclaraciones sobre la problemática presentada por la protección*, REDA núm. 26, 1980) y E. ROCA ROCA (*La rehabilitación urbana: aspectos jurídicos*, RDU, núm. 90, 1984).

les; de ahí que cuando su aplicación se convierte en regla casi general de ejecución de determinados planeamientos mostrara una absoluta ineficacia. Ni podía por su propia naturaleza servir de soporte a operaciones urbanísticas de cierta envergadura, pensado, como estaba, para acciones puntuales y concretas, ni la Administración contaba con aquellos recursos que su empleo inevitablemente le exigía. En definitiva, el artículo 87.3 no podía constituir la fórmula sobre la que hacer girar todo el éxito o el fracaso del desarrollo del planeamiento en las áreas históricas.

2.3. La falta de coordinación entre la normativa urbanística y la legislación histórico-artística.

He aquí otro de los motivos que más directamente contribuiría a la ineficacia de la intervención urbanística sobre los centros históricos, exponente, de otra parte, de uno de los rasgos más destacados de la actuación pública desarrollada bajo la vigencia de la Ley sobre el Patrimonio Histórico de 1933. Una descoordinación que hay que buscar tanto en el ordenamiento jurídico, como en una práctica administrativa que, lejos de buscar fórmulas de colaboración, contribuiría en no poca medida al distanciamiento entre ambos órdenes normativos.

En el plano legal, en primer término, resulta obligada la referencia al artículo 45.2 del viejo texto de la LS de 1956, conforme al cual "la formación de los planes no limitará las facultades que corresponden a los distintos Departamentos ministeriales conforme a la legislación aplicable a las materias atribuidas a la competencia de cada uno de ellos". En definitiva, la legislación sectorial, en abierta contradicción con la propia naturaleza del plan como instancia coordinadora de los diferentes aspectos que confluyen en el territorio, continuaba actuando al margen de las previsiones urbanísticas. Los inconvenientes generados por este principio fueron, sin duda, los que hicieron que en la reforma de 1975, ahora en su artículo 57.2, dicha previsión apareciera en términos diferentes: "La aprobación de los Planes no limitará las facultades que correspondan a los distintos Departamentos ministeriales para el ejercicio, de acuerdo con las previsiones del Plan, de sus competencias, según la legislación aplicable por razón de la materia". El cambio, sin embargo, no sirvió para generar "ese favorable efecto coordinador y clarificador de las competencias" (12), poniendo fin a los conflictos que hasta entonces se habían venido

(12) A. PEREZ MORENO *Medio ambiente histórico-artístico y actividad administrativa autorizante*. (Cuaderno della Rivista Impresa ambientale e Pubblica amministrazione, núm 9 pág. 112).

suscitando. Lejos de ello, la legislación sobre el suelo y el ordenamiento histórico-artístico seguirían actuando de forma separada ante una actuación administrativa que tanto en el ámbito urbanístico, como en el de la cultura nada hacían por evitar la situación; antes al contrario, luchaban por imponer su criterio. La muestra más palpable de la situación descrita la ofrecían los órganos de la Administración artística que no dudaron, tras la reforma de la LS, en seguir aplicando las Instrucciones para la defensa de los conjuntos históricos aprobadas por Orden Ministerial de 20 de noviembre de 1964 y en las que, con legalidad más que dudosa, se establecía una auténtica ordenación urbanística de los conjuntos históricos encomendada en su aplicación a la Administración de cultura que además ya ejercía su control, artículos 3 y 33 de la Ley de 1933 y 6 del Decreto de 22 de junio de 1958, sobre toda actuación que tuviese por objeto un inmueble declarado monumento, ubicado en un conjunto histórico-artístico o situado en el entorno inmediato de uno u otro.

La Jurisprudencia del Tribunal Supremo avalaría, además, plenamente dicha situación. Como expresara la Sentencia de 16 de marzo de 1977(13), extraída al azar entre otras muchas en tal sentido, "la licencia municipal no es título bastante para franquear la edificación en edificios declarados protegidos"; con ella ha de concurrir la de la Administración artística, justificada, como afirma ahora la de 29 de octubre de 1984(14), "por el deseo de salvaguardar cosas, bienes singulares, marginando consideraciones privadas o particulares al bien común de la colectividad con tutela y salvaguarda de los bienes que han merecido esa estimación".

Consagrado así por el ordenamiento y con el pleno respaldo de la Jurisprudencia, se terminó por implantar un modelo conforme al cual toda actuación en un bien declarado histórico-artístico —ya individualmente, ya en cuanto parte de un conjunto de tal naturaleza— requería de una doble autorización: la de las Comisiones del Patrimonio Histórico (competencias posteriormente transferidas a las Comunidades autónomas) en aplicación de la legislación específica de protección del valor cultural y la de los Ayuntamientos al amparo de la legalidad urbanística. Se daba, además, la paradoja de que la Administración más poderosa, la estatal, era titular de las técnicas más débiles en la acción de conservación: las de policía administrativa; en tanto que la Administración municipal, carente, las más de las veces, de suficientes medios materiales y personales en el ejercicio de su labor tenía en sus ma-

(13) Ar. 1006.

(14) Ar. 4748.

nos el planeamiento, el más importante instrumento jurídico de defensa de la monumentalidad de cuantos el Derecho conoce.

No contaba, además, el ordenamiento con un procedimiento específico que articulase ambas autorizaciones; fue la propia práctica administrativa, con base en preceptos más generales —el artículo 39.1 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958(15) y, sobre todo, el 9 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales (16)— la que terminaría por implantar un sistema conforme al cual la licencia de la Administración artística se integra en el procedimiento seguido ante la Administración municipal a modo de informe preceptivo y vinculante. Las Instrucciones de 196-I sobre "tramitación de los proyectos para su aprobación por la Dirección General de Bellas Artes" y las dictadas con carácter particular para algunos conjuntos históricos consagrarían expresamente a nivel normativo tal solución(17).

(15) Establecía este precepto que en los casos de "autorizaciones o concesiones en las que, no obstante referirse a un solo asunto u objeto, hayan de intervenir con facultades decisorias dos o más Departamentos ministeriales o varios Centros directivos de un Ministerio, se instruirá un solo expediente y se dictará una resolución única". Aunque bien es cierto que no faltaron posiciones doctrinales que se mostraron favorables a su aplicación en los supuestos de concurrencia competencial entre Administraciones diferentes (A. PEREZ MORENO, *Medio ambiente...*, ob. cit. pág. 114) y que, incluso, alguna sentencia del Tribunal Supremo sostuvo expresamente tal criterio (así la de 8 de octubre de 1973); es lo cierto, sin embargo, que esta norma no sirvió de instrumento unificador del ejercicio de las competencias que Administración artística y urbanística ostentaban en la materia. La falta de aplicación que a nivel general la disposición tuvo, el desconocimiento mutuo que tanto el Estado como el Municipio mostraron de las competencias del otro y la falta de exactitud existente entre el presupuesto de hecho que abordamos y el establecido en la disposición hicieron de ésta un claro ejemplo de desuso de norma administrativa que llevó al Tribunal Supremo, en su sentencia de 17 de diciembre de 1975 (Ar. 326 de 1976), a negar su aplicación en los supuestos que nos ocupan.

(16) Establecía dicho precepto el procedimiento para la obtención de la licencia municipal de obras en los siguientes términos: 1. Se presentarán en el Registro General de la Corporación, y si se refieren a la ejecución de obras o instalaciones, deberá acompañarse proyecto técnico con ejemplares para cada uno de los organismos que hubieren de informar la petición; 2. En el plazo de los cinco días siguientes a la fecha de Registro se remitirán los duplicados a cada uno de los aludidos organismos; 3. Los informes de éstos deberán remitirse a la Corporación diez días antes, al menos, de la fecha en que terminen los plazos indicados en el número 5, transcurridos los cuales se entenderán informadas favorablemente las solicitudes".

Ni la doctrina ni la Jurisprudencia (entre otras muchas, sentencias de 19 de diciembre de 1983, Ar. 6345; 9 de octubre de 1980, Ar. 3878 y 8 de octubre de 1982, Ar. 5748) dudarán con carácter general de la aplicación de dicho precepto al supuesto que abordamos.

(17) Fue el caso de las Instrucciones dictadas en años sucesivos para los conjuntos de Toledo, Cáceres o Santiago de Compostela.

Falta de elaboración y aprobación, en muchos casos, de los propios planes; ineficacia de las técnicas de gestión urbanística en el suelo urbano y descoordinación de las competencias de la Administración artística y municipal constituyen, en suma, las tres causas más sobresalientes de la falta de operatividad del Derecho urbanístico sobre bienes históricos en el momento en el que se pone en marcha su reforma. En qué medida la Ley de 25 de junio de 1985 haya servido de remedio a esa situación y, por tanto, de respuesta eficaz a los mandatos constitucionales de conservación y acrecentamiento de tales bienes es lo que tratamos de determinar a partir de estos momentos.

V. EL REGIMEN DEL PLANEAMIENTO DE PROTECCION EN LOS CONJUNTOS DE INTERES CULTURAL.

1. La importancia del plan. Su carácter obligatorio.

"La declaración de un Conjunto Histórico, Sitio Histórico o Zona Arqueológica, como Bien de Interés Cultural, determinará la obligación para el Municipio o Municipios en que se encontraren de redactar un Plan Especial de protección u otro instrumento de planeamiento..."

La LPHE de 25 de junio de 1985 incorpora, por vez primera en la historia de este sector normativo, al planeamiento urbanístico entre sus técnicas de protección, al que va a otorgar, además, una extraordinaria relevancia como resulta del carácter obligatorio con el que lo acoge —al que no es obstáculo la ausencia de ordenación general de la zona ni la existencia de un planeamiento contradictorio con la protección—, así como de las directas conexiones que establece entre los planes y muchas otras medidas, en principio, al margen de la ordenación urbanística. No son pocos, en este sentido, los supuestos en los que el alcance de la potestad administrativa contemplada difiere considerablemente en función de la existencia o no de planeamiento en el área afectada. Ordenes de suspensión de obras y determinados incentivos fiscales —por ejemplo— van a quedar, en efecto, sometidos a un régimen jurídico que depende en numerosos aspectos de la aprobación de los correspondientes planes.

Respecto de la regulación legal en este punto caben destacar las siguientes ideas:

1.1. El reforzamiento de la obligatoriedad del plan en la Ley de 1985.

Si bien es verdad, y así fue señalado por la doctrina (18), que la reforma de la LS de 1975 puso fin al carácter potestativo con el que los planes de protección aparecían configurados en su originaria redacción(19); no es menos cierto, que tal obligatoriedad se ve hoy reforzada por el artículo 20 de la LPHE. El compromiso municipal de redacción y aprobación de un PE "si fuere necesario", consagrado en el artículo 17.3 de la LS se ha transformado en inexcusable obligación para la Entidad local ante la mera existencia en su término de un área declarada de interés cultural.

El tajante deber impuesto contrasta, sin embargo, poderosamente al día de hoy con su escaso nivel de implantación, a lo que colabora, en no poca medida, la ausencia de toda suerte de garantías en la norma frente a eventuales incumplimientos de su contenido. No fueron pocas en este sentido las voces que a lo largo de la tramitación parlamentaria de la Ley se alzaron en demanda de la determinación expresa del plazo en el que los planes deberían quedar aprobados, así como de otras medidas de respuesta ante posibles incumplimientos municipales(20); todas ellas serían rechazadas por los defensores del Proyecto con base en la naturaleza y complejidad técnica de la materia que se estaba regulando(21). Aunque a todos asistía la razón y las fórmulas de equilibrio entre ambas posiciones eran quizá las más convenientes(22), las te-

(18) En tal sentido A. PEREZ MORENO, *Medio ambiente...* ob. cit. pág. 100.

(19) La Ley de 1975 fue interpretado por la Jurisprudencia en este punto en el sentido de que los Planes Especiales eran necesarios en aquellos supuestos en los que la ordenación del conjunto histórico no viniera establecida en el Plan General. (Entre otras, Sentencias de 24 de mayo y 17 de junio de 1985, Ars. 4773 y 4130, respectivamente).

(20) El Grupo Parlamentario Popular, por ejemplo, propuso en el Congreso que se estableciese el plazo de un año para la elaboración de esos planes, así como que se aprobasen unas instrucciones básicas para disciplinar las actuaciones en tales zonas durante ese período.

(21) Así respondió a la propuesta formulada por el Grupo Popular el representante del Grupo Socialista, defensor del proyecto, en la Comisión de Educación y Cultura: "... dada la naturaleza de lo que estamos legislando ... que es ni más ni menos que la elaboración de un Plan Especial, y que no ya un año, sino probablemente cualquier previsión en cuanto a la clar oración de un plan, dada la complejidad técnica que puede tener, por su propia naturaleza, hace prácticamente inviable establecer limitaciones temporales a la cuestión" (BOCG de 13 de febrero de 1985).

sis partidaria de dejar la norma reducida a un genérico mandato terminarían triunfando(23) y los temores existentes en aquel momento sobre posibles incumplimientos municipales se harían pronto realidad. La norma en los términos finalmente consagrados se ha mostrado en su aplicación práctica absolutamente ineficaz: son muchos, en efecto, los Municipios que a los más de ocho años de vigencia de la Ley no han procedido todavía a la elaboración del correspondiente planeamiento en detrimento de la satisfacción de aquellos fines que inspiran la medida.

1.2. El sistema de garantías establecido por la Ley de Andalucía para la elaboración de los Planes.

Imbuída probablemente por esa preocupación ante el importante grado de desconocimiento de lo previsto en el artículo 20 de la LPHE, la norma andaluza contempla un conjunto de medidas dirigidas a facilitar y asegurar la redacción y aprobación de los correspondientes planes.

A la primera finalidad responde la competencia conferida por el artículo 30.3 a la Consejería de Cultura y Medio Ambiente para fijar aquellas directrices que deban de regir la formación, modificación o revisión de los planes; a la segunda, las previsiones contenidas, ahora, en los párrafos 2 y 4 de aquel mismo precepto. En el primero se prevé la posibilidad de que la Consejería de Cultura solicite de aquella competente en materia urbanística la puesta en marcha del "procedimiento de elaboración, modificación o revisión forzosa del planeamiento en los términos previstos en la legislación urbanística"; en el segundo se faculta al Consejero de Cultura y Medio Ambiente para que inste "conjuntamente con el de Obras Públicas y Transportes, al Consejo de Gobierno para que proceda a la suspensión del planeamiento urbanístico y la

(22) En esta línea se inscribía el Proyecto de Ley presentado a las Cortes Generales en 1981 por el entonces Gobierno de UCD. Sería el Decreto de declaración de cada conjunto el encargado de fijar el plazo en el que deberían aprobarse los correspondientes planes. Se combinaba de esta forma la garantía del cumplimiento de esa obligación con la necesaria flexibilidad que parece exigir la atención a las necesidades de cada caso.

(23) Ante ese vacío legal J. GONZALEZ PEREZ propugnaría la aplicación analógica de lo dispuesto en el artículo 1.4 del RDL 16/1981, de 16 de octubre sobre adaptación de los Planes Generales de Ordenación. (*Comentarios a la Ley del suelo* i. Ed. Civitas 1988, pág. 283). Tal solución no ha encontrado sin embargo eco en la práctica.

aprobación de Normas Complementarias y Subsidiarias de Planeamiento" en los términos previstos en la legislación sobre el suelo⁽²⁴⁾.

Las garantías sentadas se despliegan, pues, en un doble plano: en el de la contribución a la elaboración del planeamiento y en el de la sustitución de las competencias municipales ante su falta de ejercicio y cuando el "interés de la protección así lo exija". De esta forma la Junta de Andalucía asume una importante parcela de responsabilidad en el cumplimiento de una obligación exclusivamente municipal conforme a los términos de la Ley del Estado.

2. La libertad de la Administración en la elección de la figura de planeamiento. La particular idoneidad del Plan Especial.

"La declaración de un Conjunto Histórico ... determinará la obligación ... de redactar un Plan Especial de Protección del área afectada por la declaración u otro instrumento de planeamiento de los previstos en la legislación urbanística que cumpla, en todo caso, las exigencias en esta Ley establecidas"

La Administración municipal cuenta con amplia libertad en la elección de la figura de planeamiento que haya de ordenar sus espacios de interés cultural. Lo único que la Ley exige es que se salvaguarden aquellos valores dignos de preservación; ello garantizado, le es indiferente el tipo de plan escogido. La LPHIA especifica cuales son los instrumentos urbanísticos a través de los que puede darse cumplimiento a la ley estatal: los Planes Especiales de Protección o de Reforma Interior; Planes Generales de Ordenación Urbana; Normas Complementarias de Planeamiento de ámbito municipal; Planes Parciales o cualquier otro instrumento de planeamiento que, ajustándose a las exigencias establecidas por las normas de protección, cumpla funciones equivalentes a los anteriormente enumerados.

(24) En esta línea de facilitar el planeamiento en los conjuntos históricos se inscribe el Convenio suscrito entre el Ayuntamiento de Sevilla y la Junta de Andalucía en diciembre de 1992 y el posterior Protocolo para su aplicación firmado en el verano de 1993. A resultas del compromiso adquirido se prevé la redacción de un Avance de Plan Especial que define el marco general de protección y rehabilitación de todo el conjunto histórico como base para su posterior desarrollo sectorial: la constitución, hasta el momento de aprobación del avance, de una Comisión de seguimiento compuesta por técnicos de ambas de instituciones para la coordinación y unificación de criterios y el establecimiento de reglas específicas para la concesión de licencias.

No hay en consecuencia en nuestro ordenamiento, en contra de lo que desde muchos sectores se viene manifestando, una decantación de la Ley en favor de algún tipo concreto de plan. La tradicional dialéctica Plan General/Plan Especial en la búsqueda de aquel instrumento más adecuado para la ordenación de la ciudad histórica pertenece a otro orden de consideraciones. Jurídicamente, la LPHE no vincula su exigencia de planeamiento de protección a una figura o instrumento urbanístico concreto; confiere libertad en tal sentido a la Administración competente en la materia que, en última instancia, optará por uno u otro plan en función de los objetivos que pretenda conseguir y de la ordenación ya preexistente en la zona.

En realidad, son los PGOU y los PE los que muestran una mayor idoneidad al fin propuesto; nuestro estudio hará particular referencia a estos últimos. Su expresa mención en la LPHE, su tradicional empleo en este ámbito, su especial virtualidad en la consecución de los objetivos propuestos y los múltiples e interesantes problemas que presenta su regulación en la Ley de 1985 justifican esta decisión.

3. La posición de los Planes Especiales de protección en el sistema general de planeamiento.

"La obligatoriedad de dicho Plan no podrá excusarse en la preexistencia de otro planeamiento contradictorio con la protección, ni en la inexistencia previa de planeamiento general".

Nos sitúa este último inciso del artículo 20.1 de la LPHE⁽²⁵⁾ ante una cuestión de extraordinario interés: la relativa a la posición de los PE de protección en el sistema general de planeamiento previsto en la legislación urbanística.

(25) Su redacción encuentra origen en una enmienda presentada al Proyecto de Ley por el Grupo Socialista del Congreso. Con el fin de garantizar el efectivo cumplimiento de la obligación de redactar el plan que la norma imponía, se proponía la inclusión en el texto de la futura Ley de la advertencia de que esa obligación no cesaría "ante la posible existencia de un planeamiento general o parcial contradictorio con la protección o ante la inexistencia previa de planeamiento general en los conjuntos históricos, sitios históricos, zonas arqueológicas, fuera ser que amparándose en alguna de tales circunstancias los Ayuntamientos incurriesen en incumplimiento de sus obligaciones". La propuesta sería aceptada de forma unánime. (Vid. Informe de la ponencia, BOCG de 24 de febrero de 1985).

Dos temas diferentes convergen en realidad en ese precepto. De un lado, la posibilidad de aprobar planes de protección sin la existencia "previa de planeamiento general"; de otra, la relación que en el seno de la Ley se opera entre Planes Especiales y Planes Generales.

Analicemos ambas cuestiones separadamente.

3.1. Los Planes Especiales de protección del Patrimonio Histórico como Planes autónomos.

Resulta claro que la posibilidad de un planeamiento de protección autónomo afecta de manera particular a aquellos supuestos en los que, sin existir Plan General en la zona, la ordenación pretendida quiere realizarse a través de un PE. A este supuesto referimos nuestro comentario.

A la fecha de promulgación de la LPHE, los PE aparecían definidos en la LS como Planes territoriales destinados a "la ordenación de un aspecto puntual y concreto del área planificada en desarrollo de lo dispuesto en un Plan de rango superior". Otras normas posteriores habían hecho quebrar, sin embargo, su carácter derivado: los artículos 76 del Reglamento de Planeamiento(26) y 65 del RDL 16/1985 sobre adaptación de Planes Generales de Ordenación Urbana(27). La LPHE supondrá en este sentido el tercer eslabón en ese proceso de implantación de un planeamiento especial de carácter autónomo: una posibilidad objeto de juicios muy dispares. Desde quienes la consideran una distorsión del sistema de planeamiento establecido con carácter general, hasta los que ven en ella una opción deseable y conveniente(28), existe toda una gama de opiniones variadas. En realidad, el juicio que sobre ella se haga ha de ser necesariamente variable en función del ángulo en el que se sitúe el análisis. Si en un plano puramente teórico tal opción parece contraria a la necesaria racionalidad que debe presidir todo el proceso urbanístico; en la práctica puede presentarse, sino como una posibilidad en sí misma deseable, sí al menos con-

(26) Se trataba de una posibilidad prevista para una serie de supuestos al margen de nuestro interés.

(27) Esta norma se limitaba a prever genéricamente tal posibilidad, sometida "a las disposiciones establecidas en la Ley del Suelo y en el Reglamento de Planeamiento".

(28) Una síntesis de los argumentos en pro y en contra de esta posibilidad y de quienes sustentan una u otra posibilidad puede encontrarse en RODRIGUEZ CORBAJO, *La relación entre los Planes Especiales y los Planes de Ordenación general*, REDA núm. 40-41, 1984, pág. 123.

veniente en la consecución de determinados objetivos urbanísticos necesitados de una ordenación inmediata, incompatible con la innegable lentitud de un proceso de planeamiento a mayor escala. Razones de pura conveniencia urbanística son, en consecuencia, las que hacen aconsejable no esperar a que culmine la aprobación de un Plan General para ordenar aquellas áreas que por sus características precisan de una ordenación que no admite demora.

Por su parte, el nuevo Texto Refundido de la Ley del Suelo (TRLR) ha venido a ofrecer una regulación general de los PE sensiblemente diferente tanto de la establecida en la LS de 1975 como de aquella otra que parecía imponerse en la legislación sectorial. En aplicación de su artículo 84, los PE pueden formularse y aprobarse sin la previa existencia de un Plan General Municipal de Ordenación, aunque en desarrollo siempre de las previsiones contenidas en Planes Territoriales, a excepción de los supuestos expresamente contemplados "en áreas que constituyan una unidad que así lo recomienden" y para cumplir algunas de las finalidades previstas en la propia Ley(29), todas ellas al margen de nuestro interés. En suma, los PE son, pues, comúnmente planes derivados, si bien autónomos respecto de los PGOU(30).

El sentido del artículo 84 del TRLR es en definitiva diferente al del artículo 20.1 de la LPHE. Conforme a este último, un PE de protección puede y debe aprobarse con independencia de la existencia o no de plan superior; en aplicación del correspondiente precepto de la norma urbanística, el Plan Especial halla necesariamente su legitimidad en un plan territorial superior, aunque no necesariamente en un PGOU.

Ante los términos no coincidentes de una y otra disposición y en relación con los PE de protección del Patrimonio cultural debe abogarse por la plena vigencia del artículo 20 de la LPHE. Su condición de ley especial frente a la naturaleza general del TRLR conduce a esta solución.

(29) a) Establecimiento y coordinación de las infraestructuras básicas relativas al sistema de comunicaciones, al equipamiento comunitario y centros públicos de notorio interés general, al abastecimiento de agua y saneamiento y a las instalaciones y redes necesarias para suministro de energía, siempre que estas determinaciones no exijan la previa definición de un modelo territorial; b) protección, catalogación, conservación y mejora de los espacios naturales, del paisaje y del medio físico y rural, del medio urbano y de sus vías de comunicación.

(30) T.R. FERNANDEZ ha llamado ya la atención acerca de las modificaciones operadas con el TRLR que con el fin de corregir los abusos y desviaciones producidas en el uso de los Planes Especiales ha subrayado la necesidad de su inserción en el planeamiento territorial. (*Manual de Derecho Urbanístico*, Ed. Abella, 1993, págs. 69 y ss).

3.2. La relación de los Planes Especiales de protección con el planeamiento de rango superior.

Deriva el interés por esta cuestión de la expresa previsión legal en el sentido de que "la obligatoriedad de dicho Plan no podrá excusarse en la preexistencia de otro planeamiento contradictorio con la protección".

Evidentemente, ningún problema ha de plantearse en aquellas hipótesis en las que la ordenación considerada contraria a la protección venga establecida en un Plan de rango inferior o igual al que ahora se aprueba –caso, por ejemplo, de sustitución de un Plan Especial por uno General–; ahora bien: ¿qué ha de ocurrir en aquellos otros supuestos, probablemente más frecuentes, en los que la contradicción entre planes deba saldarse en beneficio del que ocupa una posición más endeble en la jerarquía del planeamiento, caso, por ejemplo de sustitución de un PGOU por un PE?

El interrogante remite a uno de los temas más debatidos y trascendentes de todo el orden urbanístico: el de aquellos principios conforme a los cuales se vertebran las relaciones entre los distintos planes que integran el sistema urbanístico en vigor. En realidad, el estudio de esta cuestión a nivel general resulta difícil. El examen de las relaciones Plan General-Plan Especial exige de un tratamiento necesariamente particularizado; de un análisis que, caso por caso, determine la forma en la que un posible plan inferior pueda incidir sobre las determinaciones de otro de superior rango. No obstante ese relativismo, algo resulta claro conforme a los términos del artículo 20.1 de la LPHE: el principio de jerarquía no sirve para explicar de manera suficiente el total de las relaciones que se operan en el seno del planeamiento; ante ciertas hipótesis y en determinadas circunstancias ha de reconocerse la posibilidad de que planes situados en la pirámide del planeamiento en un escalón más bajo puedan desplegar efectos derogatorios sobre aquéllos que ocupan una posición más elevada. Desde esta perspectiva, la cuestión estriba lógicamente en determinar el grado o medida concreta de esa posible incidencia; la forma en la que, en nuestro caso, un PE de protección de un conjunto histórico pueda, en cumplimiento de los fines de salvaguarda que tiene asignados, modificar lo previamente establecido para la zona por un PGOU. La naturaleza y función de cada uno de los planes en juego ofrecerá la respuesta.

En efecto, si la LS atribuye al PGOU una función de ordenación global del territorio, en tanto que a los PE asigna el planeamiento de un área concreta sobre la base de un aspecto, igualmente puntual y específico, habrá de convenirse que esa distinta finalidad debe quedar siempre debidamente preserva-

da en garantía de un proceso urbanístico armónico y racional; ahí que un Plan Especial no pueda nunca, entrar a modificar aquellas previsiones de un PGOU por la que se establece la estructura fundamental del territorio ordenado. Una solución contraria privaría a estos instrumentos urbanísticos de su cometido propio, al tiempo que operaría una extensión de las funciones del planeamiento especial más allá de aquellos límites que le son consustanciales en aplicación de la legalidad vigente.

En suma, la previsión del artículo 20.1 de la LPHE "la obligatoriedad de dicho plan no podrá excusarse en la preexistencia de otro planeamiento contradictorio con la protección" ha de ponerse en conexión con el conjunto de determinaciones que constituyen el contenido propio de un PE; fuera de ellas, no podrán incidir en lo dispuesto en un planeamiento de superior rango(31). Cuando analicemos el contenido que al planeamiento de protección asigna la LPHE abundaremos en estas consideraciones.

4. El ámbito del plan.

"La declaración de un Conjunto Histórico determinará la obligación ... de redactar un Plan Especial de Protección del área afectada por la declaración ..."

4.1. La vinculación del plan de protección al área afectada por la declaración.

La base territorial de los planes configurados en la LPHE viene a coincidir exactamente con el espacio afectado por una declaración de interés cultural. En realidad, puede considerarse que la norma opera aquí a modo de mínimo indisponible; establece la superficie con la que ese plan debe necesariamente contar, dejando en manos de los Municipios la posibilidad de ampliarla en aplicación del régimen urbanístico general (32); un régimen que puede igualmente servir de cobertura a planes de protección de áreas que aún no declaradas de interés cultural, cuenten a juicio de la Administración municipal con valores dignos de preservación.

(31) No han faltado en nuestra doctrina interpretaciones contrarias a ésta que aquí se sustenta. M. BASSOLS COMA, por ejemplo, aboga, ante los supuestos descritos, por una revisión o modificación del plan afectado paralela a la aprobación del Plan Especial de protección. (*Instrumentos legales de intervención urbanística en los centros y conjuntos históricos*, RDU 118, 1990 pág. 41).

(32) En tal sentido M. BASSOLS COMA, (*Instrumentos legales de intervención urbanística en los centros y conjuntos históricos*, ob. cit. pág. 36).

En otro orden de cosas, reseñar la obligación que la Administración tiene de velar por el adecuado engarce de la ordenación concreta de los conjuntos históricos con aquella prevista para el territorio en el que se integran, auténtica llave del éxito del planeamiento de protección (33). La posibilidad municipal de ampliar la base física del plan puede contribuir muy positivamente en este sentido.

4.2. ¿Uno o varios planes para el ámbito de un espacio cultural?

Aunque el artículo 20 de la LPHE no responde de modo expreso a esta pregunta, pareció extenderse de manera casi unánime, en el seno, sobre todo de la Administración llamada a aplicarlo, la idea de que en el espíritu de la Ley subyacía la existencia de un plan por conjunto histórico. Se olvidaba, sin embargo, la existencia en muchos pueblos y ciudades de áreas de interés cultural de considerables dimensiones, con problemas muy distintos en sus diferentes zonas y con necesidades, por consecuencia, de planeamientos muy diversos; unas circunstancias desde las que parecía hacerse aconsejable una ordenación parcial, una ordenación por sectores.

Sabedora de los problemas que el principio sentado en la LPHE estaba generando en ciudades como Sevilla(34) y consciente, sin duda, de la necesidad de darles solución, la LPHIA ha consagrado expresamente esa posibilidad de un planeamiento parcial o por zonas. Lo ha hecho en su artículo 32.2 en los siguientes términos: "La elaboración y aprobación del planeamiento a que hace referencia el apartado anterior se llevará a cabo de una sola vez para el conjunto del área o, excepcionalmente y previo informe favorable de la Consejería de Cultura y Medio Ambiente, de modo parcial por zonas que merezcan consideración homogénea."

(33) La Ley de protección del Patrimonio Histórico de la Comunidad de Castilla-La Mancha ha sido especialmente sensible a esta necesidad de inserción del planeamiento de los conjuntos históricos en el ámbito de la ordenación más amplia del espacio que le circunda. De una parte, en el artículo 11.3 prevé que "cuando el conjunto forme parte de un núcleo de población, los planes urbanísticos deberán delimitar con exactitud la zona considerada como tal y las condiciones urbanísticas del entorno afectado..."; de otra, el artículo 12.3 establece que "la normativa de actuación recogerá la necesaria armonización de la conservación del conjunto con el mantenimiento de la ciudad como estructura viva, ..."

(34) El conjunto histórico-artístico de Sevilla constituye, en efecto, un caso bien ilustrativo en este sentido. Con una superficie de 7.835.000 metros cuadrados, más de cincuenta inmuebles declarados monumentos de interés cultural y diversas áreas de caracteres muy diferentes la exigencia de un planeamiento por zonas se hacía ineludible.

Nada hay que objetar a una previsión que ha venido a desbloquear en no pocos Municipios de nuestra Comunidad Autónoma el planeamiento de sus conjuntos históricos.

5. El contenido de los planes de protección.

El análisis del contenido de los planes constituye una cuestión de particular trascendencia; de él depende, en última instancia, la consecución de los objetivos que lo justifican.

La exposición del contenido del plan puede realizarse en un doble plano: positivo y negativo. Se pretende, en el primer ámbito, el establecimiento de aquellas previsiones que pueden formar parte de sus determinaciones; en el segundo, la fijación de los límites a los que necesariamente han de ajustarse en aplicación del ordenamiento vigente. Se trata, en definitiva, de analizar qué puede hacer y qué no puede hacer un PE de protección.

5.1. El contenido positivo del plan.

Conforme a lo establecido con carácter general para este tipo de planes por el artículo 84.4 del TRLS y en aplicación de lo dispuesto de forma más específica por el 20 de la LPHE, pueden considerarse determinaciones de estos planes las siguientes:

5.1.1. Delimitación de usos.

Constituye competencia propia del PE de protección en materia de usos, artículo 20.2, la fijación para todos los usos públicos "del orden prioritario de su instalación en los edificios y espacios que sean aptos para ellos". La norma, imbuida, sin duda, por la importancia que la instalación de Entidades públicas en los conjuntos históricos tiene en una buena política de conservación, en lo que supone de revitalización para esos espacios, ha omitido toda referencia a una determinación de usos de carácter más general. Su ausencia no es obstáculo, sin embargo, para que una previsión de tal naturaleza pueda considerarse cometido propio de estos planes; de hecho, la asignación de usos al suelo constituye una previsión imprescindible de unos planes que tienen por finalidad la completa ordenación de las áreas históricas en aras de su mejor protección.

No resulta necesario, de otra parte, insistir en la importancia que esta determinación posee en unos momentos en los que las concepciones musicísticas en la conservación de las ciudades han sido superadas en beneficio de aquellas otras que hacen de "la puesta en uso" de los edificios y espacios públicos uno de sus postulados fundamentales. Un principio fundamental que no sólo ha triunfado en los más diversos órdenes ajenos al Derecho, la Sociología, La Arquitectura..., sino que ha llegado a adquirir de la mano de la Constitución de 1978, plasmación jurídica. En efecto, el deber de garantizar la conservación y promover el enriquecimiento de los bienes culturales impuesto a todos los poderes públicos por su artículo 46 viene, en conexión con el más amplio derecho de acceso a la cultura proclamado en el 44, a sentar en este ámbito las bases de un nuevo régimen jurídico en el que el uso y disfrute de los valores culturales por todos los ciudadanos se convierte en uno de sus ejes fundamentales.

5.1.2. Determinación de las áreas de rehabilitación integrada que permitan la recuperación del área residencial y de las actividades económicas adecuadas.

Inspirada en esa misma idea de "puesto en uso" de los conjuntos históricos, la Ley de 1985 da cabida expresa entre las determinaciones del plan a una figura desarrollada al margen de este sector normativo, pero llamada a integrarse en sus contenidos: básicos la rehabilitación (35).

En realidad, la concreta referencia que el artículo 20.2 efectúa a las áreas de rehabilitación integrada trae origen en el Decreto 2329/1983 (36) vigente en la materia en el momento de aprobarse la LPHE y con el que se hacía paten-

(35) La rehabilitación se presenta en todo el Derecho que se va a suceder sobre esta materia con una doble dimensión: de un lado, como actuación sobre las propias edificaciones para mejorar sus condiciones de habitabilidad; de otra, como acción a desarrollar sobre el marco o entorno de las mismas; las dos dimensiones en las que se concreta, en última instancia, el derecho a una vivienda digna consagrado en el artículo 47 de la CE (Para un mayor desarrollo del contenido y alcance de ese precepto, puede verse M. BASSOLS COMA, *Consideraciones sobre el derecho a una vivienda en la Constitución española de 1978*, RDU núm. 85, 1983).

(36) Constituyó ese Decreto el segundo desarrollo reglamentario del RDL de 26 de septiembre de 1981, de impulso de las actuaciones urbanísticas del Estado en relación con la vivienda y el suelo; con él que la rehabilitación quedaba formalmente consagrada en nuestro Derecho como una de los objetivos básicos de la acción del Gobierno en este campo.

te el cambio experimentado por el urbanismo español en los últimos años que, abandonando la perspectiva puramente desarrollista que hasta esos momentos lo había presidido, va a centrar su atención en el tratamiento de la ciudad consolidada(37); algo que ya había ocurrido mucho antes en la generalidad de los países de Europa occidental, en particular en Italia en donde Bolonia y su plan regulador del centro histórico de 1969 se habían convertido a nivel internacional en el más señero exponente de esa nueva política del *riuso* urbano.

Prescindiendo del análisis detallado de las áreas de rehabilitación integrada a las que se refiere la LPHE, importa llamar la atención sobre el hecho en sí de su llamamiento a una normativa de gran importancia en una correcta acción de conservación de la ciudad histórica (38). El artículo 20 de la LPHE consigue de esta forma dos efectos fundamentales: de una parte, la garantía de una adecuada coordinación entre dos órdenes normativos llamados a convivir en un mismo ámbito territorial; de otra, la aplicación a los espacios culturales del conjunto de medidas de fomento previstas en la normativa rehabilitadora que, de esta forma, viene a colaborar de manera decidida en la financiación de la acción de tutela.

5.1.3. Criterios relativos a la conservación de fachadas y cubiertas e instalaciones sobre las mismas.

Acoge también el artículo 20 como contenido obligatorio del plan, "el conjunto de criterios relativos al aspecto exterior de las edificaciones"; previsión de gran trascendencia para la protección de los conjuntos históricos y que no requiere, por consiguiente, de mayor justificación.

(37) Las causas que se encuentran en la base de ese cambio sustancial son variadas. Viene motivado, de un lado, por circunstancias sociales y económicas. Detenido el proceso de expansión industrial con la crisis económica que afecta a occidente en los años setenta y operado un fuerte retroceso en los índices de natalidad, la necesidad de crear suelo urbano decrece o, incluso, desaparece en la generalidad de los Municipios. El problema del urbanismo a partir de esos momentos será otro: ofrecer un tratamiento adecuado a la ciudad existente. De otra parte, se justifica en la constatación de un hecho importante: la ciudad creada no satisface las aspiraciones del hombre a una digna calidad de vida lo que motivará un retorno a los centros históricos en la búsqueda de ese medio ambiente que la ciudad industrial parece no ser capaz de satisfacer.

(38) Constituye éste un sector en el que se han sucedido en los últimos años diferentes normas tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas. La última de ámbito estatal, el RD 726/1993, de 14 de mayo por el que se regula la financiación de actuaciones protegibles en materia de rehabilitación de viviendas.

En la misma línea, aunque con términos diferentes, la Ley de Andalucía establece como previsión propia del planeamiento de protección "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".

5.1.4. Remodelaciones urbanas.

"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 usos degradantes para el propio Conjunto".

En relación con la regulación legal de estas operaciones de remodelación urbana ha de observarse lo siguiente:

A. Su carácter excepcional: sólo son posibles en los supuestos y bajo las condiciones expresamente tipificadas en la norma.

B. La imposibilidad de determinar *a priori* y con carácter general su exacto alcance, dada la naturaleza jurídica indeterminada de los supuestos que las legitiman: "una mejora de las relaciones con el entorno territorial o urbano" o la lucha contra "usos degradantes para el propio conjunto"(39).

C. Las importantes limitaciones a las que se ven sometidas en aplicación de lo dispuesto en el artículo 21.3 de la norma, a cuyo tenor son exigencias impuestas por la conservación del conjunto "el mantenimiento de la estructura urbana y arquitectónica, el carácter excepcional de la sustitución de inmuebles y el respeto a la alineaciones urbanas existentes"(40).

En definitiva, no parece que en la LPHE exista adecuada proporción entre los ambiciosos objetivos que se asignan a las remodelaciones urbanas y el contexto en el que se las sitúa. Desde las exigencias establecidas, su ejecución

(39) En el Proyecto de Ley enviado a las Cortes no aparecía el primero de esos fines definitivamente recogido y sí otro distinto "conexiones viarias y flujos de tráfico capaces de reducir los aspectos perniciosos por él provocados".

(40) Más restrictiva se muestra aún la Ley del Patrimonio Histórico de la Comunidad de Castilla-La Mancha que añade a las limitaciones establecidas en la norma estatal la necesidad de preservar "las características generales del ambiente", artículo 12.2.

puede hacerse, en no pocos casos, muy difícil cuando no imposible(41). La Ley ha pecado, sin duda, de utópica; ha cometido el error de pensar que haciendo intangible la realidad dada en junio de 1985 se estaban sentando las bases para conseguir mayores niveles de protección, sin darse cuenta de que en zonas importantes de muchos de nuestros conjuntos históricos el grado de degradación del que se parte es tan alto que su rehabilitación pasa precisamente por esas operaciones de remodelación absolutamente proscritas. Y es que lo que el criterio legal trata, en suma, de preservar es una trama histórica que, en no pocos supuestos, se ha perdido de la mano de planeamientos de ensanche desarrollados en los últimos años; unas hipótesis ante las cuales la regla legal carece de total fundamento y sentido(42).

El tiempo demostrará la aplicación que los Ayuntamientos hacen de esta disposición y el alcance que la jurisprudencia le otorga; el tiempo determinará igualmente sus resultados desde el punto de vista de la conservación. Lo que, en todo caso, parece claro es la necesidad de una interpretación de la norma que atienda a su *verdadero* sentido y a la realidad, posiblemente diferente en cada conjunto, a la que ha de aplicarse.

5.1.5. Otros posibles contenidos.

Aparte de estas determinaciones expresamente establecidas en la LPHE, los PE de protección podrán también contener todas aquellas previsiones propias de su naturaleza y finalidad conforme a la legislación urbanística.

En síntesis, existe un contenido mínimo e indispensable del plan —indicación de los usos públicos y del orden prioritario de su instalación en los edificios y espacios aptos para ellos y criterios relativos a la conservación de fachadas y cubiertas e instalaciones sobre las mismas— al que pueden añadirse

(41) No han faltado autores que han mostrado su posición favorable al artículo 21.3. Es el caso señalado de P. GARCIA ESCUDERO y B. PENDAS GARCIA quienes han hablado del acertado tratamiento de las remodelaciones urbanas y de la sustitución de inmuebles. (*El nuevo régimen jurídico del Patrimonio Histórico Español*, Ed. Secretaría General Técnica del Ministerio de Cultura, 1986 El pág. 265).

(42) Quizá resulte de interés recordar que en los debates parlamentarios de la Ley se defendieron posturas aún más restrictivas, como la del Diputado Pérez Royo que proponía la prohibición absoluta de toda operación de remodelación al considerar que con la fórmula legal "se iba a desvirtuar muy notablemente el techo de la protección garantizado hasta ahora para los conjuntos históricos por los artículos 17 y 33 de la Ley de 1933" (BOCG de 12 de febrero de 1985).

aquellas determinaciones que con carácter facultativo se establecen en la propia LPHE –áreas de rehabilitación integrada y operaciones de remodelación urbana– así como, en su caso, aquellas otras que para los planes de esta naturaleza puedan resultar en aplicación de la legislación urbanística general.

5.3. El contenido negativo del plan.

Nos ocupamos aquí del examen de aquel conjunto de restricciones a la labor ordenadora de los PE, nacidas no de ningún mandato legal expreso, sino del propio juego de relaciones que se establecen en el seno de la ordenación global del territorio.

De la distinta función que la legislación urbanística confiere al PGOU –ordenación integral del territorio– y a los PE –ordenación puntual de un determinado ámbito territorial o de un concreto aspecto del mismo– deriva un necesario principio de integración de los PE en el planeamiento general que va a impregnar todas sus relaciones y del que cabe deducir un necesario deber de respeto de los PE a aquellas determinaciones que sólo al PGOU en cuanto instrumento de ordenación integral del territorio compete fijar; a *sensu contrario*, a los PE sólo les está permitido incidir en las determinaciones de un Plan general cuando éstas se hallen dentro de la esfera de su competencia específica. Así lo establece, por lo demás, el artículo 84.5 del TRLS conforme al cual los PE no podrán “sustituir a los Planes Territoriales, a los Planes Generales Municipales ni a las normas complementarias y subsidiarias de planeamiento en su función de instrumento de ordenación integral del territorio...” Sólo desde esta base puede entenderse –como antes señalábamos– la previsión contenida en el artículo 20 de la LPHE conforme a la cual la obligatoriedad del plan “no podrá excusarse en la preexistencia de otro planeamiento contradictorio con la protección”.

Ahora bien, ¿cuáles son esas determinaciones de un Plan General vetadas al PE?; en otros términos, ¿qué parte del contenido de un PGOU conforma esa ordenación integral del territorio que sólo a él compete fijar?

Aparte de la prohibición de clasificar suelo, nada establecen expresamente ni la legislación urbanística ni la normativa histórico-artística; de ahí la necesidad de una labor de indagación en el conjunto del ordenamiento jurídico a fin de determinar cómo ha de entenderse desde esta perspectiva la relación Plan general-Plan especial de protección.

Atendiendo al diferente cometido que el ordenamiento asigna a cada uno de estos planes puede afirmarse que los PE de protección nunca podrán incidir en la “estructura orgánica de ordenación del territorio y determinaciones generales de orden fundamental configuradas en el PG”; en aquellas determinaciones previstas en el artículo 72.2 del TRLS o las que concreten en la legislación autonómica ese carácter del Plan general como instrumento de ordenación integral del territorio. Fuera de ellas, ha de entenderse posible la reforma por un PE de determinaciones establecidas en uno general.

En esta línea se sitúa la Jurisprudencia más reciente (43). Puede así hacerse mención a la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de junio de 1990 (44) que al enjuiciar la legalidad de las reformas operadas en un Plan general por uno especial de protección del Patrimonio Histórico afirmaría, con base en la distinta naturaleza de cada uno de ellos y en los principios que han de presidir sus relaciones, que “es clara, por tauto, la posibilidad de que el Plan Especial litigioso modificara legalmente el Plan general en materia de alturas, plantas o volúmenes para la realización de su objetivo protector del patrimonio arquitectónico”; lo que en ningún caso le estará permitido es “sustituir a éste como instrumento de ordenación integral del territorio ... ni tampoco ... modificar la estructura fundamental que traza el Plan general” (45). Por su

(43) Se trata en realidad de una cuestión a la que la Jurisprudencia tradicional había prestado muy escasa atención en una tendencia corregida sin embargo en los últimos años al hilo de una mayor profundización en el contenido propio de cada uno de los planes en juego. Significativas eran en este sentido tres sentencias de 1985: las de 20 de junio, 10 de julio y 7 de octubre (Ars. 3253, 4161 y 5302, respectivamente) en relación con el Plan Especial de protección y conservación de Edificios y Conjuntos de Interés Histórico y Artístico de la Villa de Madrid, aprobado inicialmente por el Ayuntamiento de esa capital con una propuesta de modificación del PGOU en cuanto le afectase. En esas sentencias el Tribunal Supremo desperdió la oportunidad que se le brindaba para determinar con carácter general los principios que deben presidir las relaciones entre un PGOU y un PE de protección, dando por válido sin más, que el PE era contrario al General, tal como la propia Administración aducía, lo que “conculcaba el principio de jerarquía normativa”. No entraría el Tribunal en mayores consideraciones nacidas del contenido de cada uno de los planes.

(44) Ar. 4814.

(45) Son cada vez más abundantes las sentencias del Tribunal Supremo que en relación con Planes especiales de diferente alcance y finalidad vienen propugnando una relación entre el Planeamiento general y el especial asentada en estos términos. Así, y entre otras, la de 20 de diciembre de 1984 (Ar. 6704), 23 de setiembre de 1987 (Ar. 7748), 13, 17 y 25 de febrero de 1989 (Ars. 1116, 1271 y 1299, respectivamente), 6 de febrero de 1990 (Ar. 945), 17 de octubre de 1990 (Ar. 8137).

parte, la sentencia anterior de 8 de abril de 1989(46) había declarado, también en relación con un PE de protección y ante la pretendida modificación de las alineaciones dibujadas en ordenaciones anteriores de superior rango, que nos hallamos aquí ante la necesidad de "conservar un trazado real y actual producto del tiempo aunque para ello sea necesario modificar alineaciones meramente pretendidas o proyectadas, existentes en previsiones anteriores y cuya alteración no puede en modo alguno calificarse de modificación de la estructura general y orgánica".

A los PE de protección les está permitido, en su suma, un cierto margen de apreciación de la realidad ordenada y de modificación, en su caso, de lo dispuesto en un Plan General; una autonomía, sin embargo, que, en modo alguno y como concluye la sentencia de 5 de febrero de 1991(47) "permite una separación o confrontación con los fines perseguidos en el Plan General" por lo que "habrá pues que examinar caso por caso, hasta qué punto la elasticidad de maniobra de los Planes Especiales no significa ruptura o alejamiento inaceptables del Plan General".

En definitiva, los PE no pueden modificar aquella parte del contenido de un PGOU por el que se determina la ordenación integral del territorio; ordenación que se hace coincidir con aquel conjunto de determinaciones que se imponen con carácter general, al margen en consecuencia de la clasificación del suelo operada. En estos términos ha de entenderse la cláusula del artículo 20 de la LPHE. Una interpretación contraria supondría consagrar la posibilidad de que por la vía de un PE se contradigan de una manera fragmentaria aquellas determinaciones que sirven a la definición de los grandes ejes que vertebran el territorio; una posibilidad no conforme con los principios que estructuran el sistema global de planeamiento.

6. El procedimiento de aprobación. El informe de la Administración artística.

"La aprobación de dicho plan requerirá el informe favorable de la Administración competente para la protección de los bienes culturales afectados. Se entenderá emitido informe favorable transcurridos tres meses desde la presentación del plan."

(46) Ar. 3452.

(47) Ar. 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.

Es ésta la única exigencia específica establecida por la LPHE que habrá de integrarse, por tanto, en aquel procedimiento que en función de la naturaleza del plan sea, en cada caso, de aplicación conforme a la legislación urbanística. Omitimos por ello la exposición general del procedimiento y centramos nuestra atención en ese único trámite propio de cuya regulación legal cabe notar lo siguiente:

A. Su carácter preceptivo y vinculante en claro contraste con lo establecido hasta ese momento por el artículo 43.2 de la LS, conforme al cual el sentido de dicho informe resultaba jurídicamente irrelevante para el órgano decisor. Las transformaciones experimentadas en la nueva Ley en relación con el otorgamiento de licencias se halla probablemente en la base de ese cambio de orientación.

B. La falta de previsión expresa acerca del momento procedimental en el que ha de darse cumplimiento a ese trámite; laguna colmada en nuestra Comunidad autónoma por el artículo 32.4 de su Ley de Patrimonio Histórico que prevé que habrá de emitirse "con posterioridad a la aprobación provisional ... y antes de su aprobación definitiva."; en el mismo sentido de lo dispuesto hoy a nivel general por el artículo 115.2 del TRIS. Así había sido siempre por lo demás y así resulta lógico que sea. El pronunciamiento de la Administración de Cultura debe de producirse cuando ya los términos del plan hayan sido definitivamente fijados, de forma tal que una eventual modificación posterior volvería a exigir un nuevo informe(48).

C. Su obtención por silencio positivo "transcurridos tres meses desde la presentación del plan". El principio, inspirado, sin duda, en esa preocupación por la agilización del proceso urbanístico que marca las últimas reformas de nuestro Derecho en esta materia, presenta, como toda norma que atribuye a la falta de declaración administrativa expresa tal valor, su ventaja y su inconveniente. Ventaja, porque la inactividad de la Administración no ha de impedir el desarrollo normal del procedimiento y, por tanto, la aprobación definitiva del plan siga su curso; inconveniente, el de que por esta vía puedan terminar por aprobarse planes contrarios a la protección de aquellos valores que precisamente tratan de salvaguardarse. Bien es verdad que el silencio positivo encuentra siempre su límite en la legalidad vigente; no son menos ciertas, sin embargo, las dificultades de aplicación de esta regla en el ámbito en el que nos movemos. Determinar, en efecto, la adecuación o no a Derecho de las actuaciones producidas al amparo de la normativa histórico-artística es labor que precisa de una valoración técnica cuya confrontación última con el orden jurí-

(48) En tal sentido M. BASSOLS COMA (*Instrumentos legales ...* ob. cit. pág. 44).

dico se hace extremadamente difícil. En realidad, la discusión sobre las bondades o inconvenientes de tal regla carecen hoy de mayor sentido ante su consagración expresa; sólo cabe esperar que la Administración conteste expresamente en el plazo señalado; de no hacerlo, el procedimiento seguirá adelante careciendo de valor un eventual informe negativo producido con posterioridad. Otra solución sería contraria al espíritu de la Ley, además de generar una grave inseguridad jurídica.

7. El catálogo en los Planes Especiales de protección del Patrimonio Histórico.

"En los instrumentos de planeamiento relativos a Conjuntos Históricos se realizará la catalogación, según lo dispuesto en la legislación urbanística, de los elementos unitarios que conforman el Conjunto, tanto inmuebles edificados, como espacios libres exteriores o interiores, u otras estructuras significativas, así como de los competentes naturales que lo acompañen, definiendo los tipos de intervención posible. A los elementos singulares se les dispensará una protección integral. Para el resto de los elementos se fijará, en cada caso, un nivel adecuado de protección".

Siguiendo la pauta marcada por la legislación sobre el suelo, la LPHE incorpora la catalogación como instrumento complementario al plan.

De la regulación establecida en el artículo 21.1 de la Ley de 1985 ha de destacarse lo siguiente:

A. Su amplitud en la delimitación de los bienes objeto de posible inscripción. Cualquier elemento de un conjunto histórico puede hallar cabida en el catálogo que de esta forma se desvincula de los monumentos a los que en otro tiempo –artículo 25 de la LS de 1975– estuvo ligado, aunque es lógico que sean éstos los llamados, en primer término, a nutrirlo.

B. El establecimiento de un régimen jurídico diferenciado en función de las necesidades de cada bien: régimen no exclusivamente conservacionista, por cuanto la propia norma prevé la definición en el catálogo de los diferentes tipos de intervención posibles.

C. En su procedimiento de elaboración se regirán por lo establecido en la legislación urbanística que juega aquí con carácter supletorio ante la ausencia de reglas al respecto en la LPHE.

D. Destacar por último, y en otro orden de consideraciones, que los efectos de la inscripción de un bien en el catálogo se extienden fuera del ámbito urbanístico, al convertirse en condición necesaria para el disfrute de ciertos beneficios fiscales, artículo 61 del R.D. 111/1986, de 10 de enero en conexión con lo establecido en los artículos 70, 71 y 73 de la Ley..

El catálogo es, en suma, un instrumento de protección sin eficacia autónoma, si bien extraordinariamente importante por cuanto en él queda plasmado el régimen de protección e intervención de los diferentes elementos dignos de preservación en el área planificada.

8. Los efectos de la aprobación del planeamiento de protección. La autorización de actuaciones en Monumentos y Conjuntos históricos.

"Hasta la aprobación definitiva de dicho Plan el otorgamiento de licencias ... precisará resolución favorable de la Administración competente para la protección de los bienes afectados ... Desde la aprobación definitiva del Plan, los Ayuntamientos serán los competentes para autorizar directamente las obras que desarrollen el planeamiento aprobado y que afecten únicamente a inmuebles que no sean monumentos ni Jardines Históricos ni estén comprendidos en su entorno"

Especial interés reviste el análisis de este aspecto por cuanto se opera aquí una de las modificaciones más importantes de la normativa precedente. En efecto, la Ley de 1985 va a alterar, si bien de forma parcial, la tradicional exigencia de doble autorización que en aplicación de los artículos 3 y 33 de la Ley del Patrimonio histórico-artístico de 1933 y de la LS se requería para cualquier actuación en un bien declarado monumento o ubicado en un conjunto histórico-artístico.

El régimen sentado por la norma de 1985 se asienta en las siguientes reglas:

A. Conservación del principio de dualidad competencial –licencia urbanística y autorización de los órganos de la Administración artística– respecto de cualquier actuación en un bien cultural hasta el momento de la aprobación del planeamiento de protección.

B. Suficiencia de la licencia municipal con simple deber de información a los órganos de Cultura a partir de esa fecha.

C. Exclusión de la regla general y mantenimiento, por tanto, de la doble autorización para aquellas operaciones que tengan como base física un inmueble declarado monumento, jardín histórico o se halle ubicado en el entorno de uno u otro.

La nueva Ley sobre el Patrimonio Histórico ha operado, por consiguiente, una alteración importante aunque de efectos mucho más limitados de los que, en principio, cabría esperar. Y es que la regla general sentada puede quedar considerablemente debilitada por el juego de una excepción que en muchos conjuntos, al contar con numerosos inmuebles individualmente declarados de interés cultural, ha de terminar por convertirse en norma de común aplicación.

La LPHA juega con un principio de diferente naturaleza: el de la posible delegación en los Ayuntamientos por parte de la Consejería de Cultura y Medio Ambiente de la competencia para autorizar determinadas obras y actuaciones sobre bienes históricos. Son los supuestos comprendidos en sus artículos 38 y 39. Conforme al primero, se puede delegar la autorización de dichas operaciones "en los inmuebles incluidos en la delimitación de entorno de bienes inmuebles objeto de inscripción específica o sometidos al régimen de los Bienes de Interés Cultural con arreglo a la Ley 16/1985, de 25 de junio". En aplicación del segundo, la autorización de actuaciones "dentro de los Conjuntos Históricos no declarados Bienes de interés cultural" a excepción de las que afecten a los "Monumentos o Jardines Históricos declarados o catalogados" o sus respectivos entornos. Igualmente podrá delegarse "la facultad de autorización en los entornos de bienes inmuebles comprendidos dentro del Conjunto Histórico en los términos previstos en el artículo 38".

Para que proceda la delegación en los supuestos del artículo 38 es necesario "que el entorno al que haya de afectar se encuentre suficientemente regulado por el planeamiento urbanístico, conteniéndose en este último normas específicas de protección para el entorno del bien de que se trate"; en los casos delimitados en el 39 la alteración competencial queda igualmente supeditada a que el planeamiento urbanístico "garantice suficientemente la pervivencia de los valores propios del conjunto". En ambos casos, la delegación queda automáticamente revocada ante una derogación o modificación del planeamiento bajo cuya vigencia se otorgó, a menos que estas alteraciones urbanísticas se hubieren llevado a cabo con el informe favorable de la Consejería de Cultura y Medio ambiente.

En realidad y por lo que hace a las categorías de bienes de interés cultural, la medida sólo parece afectar a los inmuebles incluidos en el entorno de un bien declarado monumento y que no forme en parte de un conjunto histórico al amparo de la Ley de 1985; su aplicación, en cambio, a los bienes objeto de protección conforme a las declaraciones operadas por la ley andaluza puede ser muy amplia, poniendo prácticamente fin en su ámbito al clásico sistema de dualidad competencial.

Así es, en definitiva, la solución establecida en el ordenamiento vigente; su enjuiciamiento pertenece a otro orden de consideraciones. En realidad, el debate en este ámbito se circunscribe al terreno de la necesidad misma de una normativa protectora específica, para muchos, hoy, mero residuo histórico ante la mayor idoneidad de la legislación urbanística en la consecución de los fines de protección y promoción de los bienes culturales.

VI. REFLEXION FINAL ¿UNA RESPUESTA ADECUADA EN DEFENSA DE LA CIUDAD HISTORICA?

¿Acertan la LPHE de 25 de junio de 1985 y las diferentes normas autonómicas que la han sucedido en su respuesta a la conservación de la ciudad histórica?: ¿puede hablarse, hoy y ahora, con base en la regulación urbanística establecida en ese cuerpo normativo de la existencia de un auténtico Derecho de defensa de los núcleos históricos?

La LPHE tiene ciertamente el valor de la integración del planeamiento entre las técnicas de protección que acoge con lo que rompe la larga tradición de una normativa que había vivido de espaldas al mundo del urbanismo y sus técnicas: no puede afirmarse, en cambio, que la transformación operada haya sido en términos globales importante. Al margen de su recepción misma de sus instrumentos propios, pocas son las modificaciones que la LPHE ha introducido. La norma se mueve en esta materia en ese mismo nivel en el que ya la Ley del Suelo contenía una respuesta eficaz a las necesidades de la ciudad histórica: el planeamiento; no parece haber puesto fin, sin embargo, a los innumerables problemas que la norma urbanística venía generando en su aplicación y que habían de considerarse precisamente la causa del fracaso del planeamiento desarrollado hasta esos momentos. Hoy como ayer, sigue operándose en la defensa de los conjuntos históricos una clara yuxtaposición entre dos órdenes normativos diferentes atribuidos en su ejecución a Administraciones públicas distintas. La duplicidad de autorizaciones que se mantiene

para la mayoría de actuaciones sobre bienes del Patrimonio Histórico, aún una vez aprobado el correspondiente plan de protección, constituye la muestra más palmaria de esa adecuada falta de integración entre dos legislaciones independientes aunque indisolublemente unidos hoy en su base física. Desconexión que puede hacerse, además, extensiva a todas aquellas otras normas sectoriales que operan sobre el suelo y que se agrupan hoy bajo el genérico pero ilustrativo rótulo de legislación sobre "el medio ambiente". Por todo ello salvando ciertas excepciones y desde esta perspectiva, puede concluirse las normas específicas sobre el Patrimonio Histórico se yuxtapone, más que se integra con esos otros grupos normativos entre cuyos fines se encuentra, igualmente, la defensa del valor cultural o que bien, dado su objeto, repercuten de manera directa en éste. La Ley de 1985 ha dado efectivamente algunos pasos importantes en el sentido de una mayor coordinación; el camino que queda por recorrer es aún sin embargo muy grande (49).

En otro orden de cosas y a los más de ocho años de vigencia de la LPHE puede continuar hablándose en nuestro país de un alto grado de incumplimiento de las provisiones legales sobre planeamiento en los centros históricos. La tajante obligación que la norma establece de elaborar y aprobar un plan de protección está todavía por cumplir en no pocos Municipios. Las causas de su incumplimiento, las mismas que antes de 1985: las dificultades en la elaboración de los planes y, sobre todo, los continuos conflictos entre Municipios y órganos de la Administración artística en relación al contenido del plan, hecho que tiene paralizada, en no pocas ciudades, la ordenación de sus conjuntos históricos.

Por último, puede afirmarse que el urbanismo de protección, también hoy como ayer, sigue fallando a la hora de su ejecución. Las más graves quebras del régimen vigente hasta 1985 no se encontraban —como apuntábamos en su momento— en la regulación de los planes contenida en la LS —ésta podía, en términos generales, considerarse correcta y adecuada—; se encontraban en el ámbito de la gestión, un terreno en el que el Derecho sobre bienes históricos desarrollado a partir de 1985 ha permanecido al margen; sin duda que amparado en las propias dificultades jurídicas, técnicas y económicas intrínsecas a toda operación de esta naturaleza, pero sin darse cuenta de que sólo actuando en este campo podían darse pasos decisivos en la consecución de un urbanismo más eficaz sobre los conjuntos históricos. Y es que en definitiva

(49) Vid. al respecto las consideraciones efectuadas por A. PÉREZ MORENO (*El postulado constitucional ... ob. cit.* pág. 36)

siguen faltando los mecanismos adecuados de financiación de la política de conservación.

Sin desconocer pues sus logros y aportaciones puede concluirse indicando que la LPHE de 1985 despliega su actuación sobre el mismo nivel en el que ya había respuesta —y respuesta, además, adecuada— en nuestro Derecho, pero no incide, para resolverlos, en ninguno de los problemas que esa regulación, surgida de la mano de la LS, había presentando en su aplicación, ámbito en el que estaba llamada, en primer término, a actuar. La LPHE nació, en suma, con el objetivo confesado de colmar la laguna de su predecesora —la Ley de protección del Patrimonio Histórico-artístico de 1933— en relación al planeamiento pero no se dio cuenta que esa laguna en realidad no existía y que lo que de ella se esperaba no era tanto la adopción misma del plan como técnica de protección cuanto la resolución de los problemas que, desde hace casi treinta años, éste venía presentando en su aplicación.

En relación con la LPHA, en segundo término, la conclusión que de ella se ofrezca habrá de depender lógicamente de la naturaleza de su regulación: en el caso de los conjuntos de interés cultural de complemento de la normativa estatal cuya ejecución le está conferida; en el de los conjuntos inscritos en el catálogo y al margen del Patrimonio Histórico Español de normativa propia en orden a su protección.

Poco puede decirse, en primer término, de los conjuntos catalogados dado que si algo los caracteriza en la Ley es precisamente su absoluta indeterminación en espera del régimen concreto que para cada uno de ellos se establece en las Instrucciones aprobadas con motivo de su inscripción. De mayor interés resultan en cambio sus provisiones en relación con los conjuntos de interés cultural, ámbito en el que puede decirse que la LPHA ha venido de forma satisfactoria a colmar las lagunas o dudas planteadas por la Ley estatal. Su previsión en torno a la posibilidad de un planeamiento parcial o por zonas dentro de un mismo espacio cultural y las medidas establecidas en garantía de la efectiva elaboración de los correspondientes planes pueden considerarse respuestas adecuadas a los problemas planteados en tal sentido por la norma estatal y desde las que se ha venido a desbloquear la elaboración de los planes en algunos Municipios, caso significativo de Sevilla.

Confiamos, en fin, en una actuación pública que superando los escollos y deficiencias legales avance con acierto en la resolución de los problemas urbanísticos en los conjuntos históricos en cuya satisfacción no sólo están compro-

metidos los valores constitucionales consagrados en el artículo 46, sino otros derechos tan igualmente importantes como son los reconocidos en los artículos 44, 45 y 47: el acceso a la cultura, la garantía de un medio ambiente adecuado o el disfrute de una vivienda digna.