

**RESUMEN COMENTADO DEL VOTO PARTICULAR DE JAVIER
GARCÍA BELLIDO
A LA PROPUESTA DE TEXTO ARTICULADO DE LA
COMISIÓN**

JESUS GAGO DÁVILA

RESUMEN COMENTADO DEL VOTO PARTICULAR DE JAVIER GARCÍA BELLIDO (Doctor Arquitecto y miembro de la Comisión de Expertos) A LA PROPUESTA DE TEXTO ARTICULADO DE LA COMISIÓN

19/04/05 jg

Agrupar sus objeciones en dos grandes apartados, en correspondencia con sendos planos de análisis [“enfoque global” (I) y aspectos y cuestiones de “táctica legislativa urbanística” (II)].

[En realidad esa agrupación es un poco artificiosa ya que gran parte de la argumentación recogida en el apartado II, en concreto el subapartado 2,2, (A,B,C,D,E) entra plenamente de lleno -a pesar de su muy detallado desarrollo- en el primero de los planos señalados (I) “globalidad del enfoque”].

- I. En el primero de esos planos sitúa y aborda dos grandes cuestiones (por cierto de naturaleza bastante dispar).

La primera de ellas (que se desarrolla en el apartado 1.1.) es lo que Javier García Bellido (en adelante **JGB**) denomina “delimitación de objetivos y estrategias de la política de suelo de la Ley” (sic)

La segunda en cambio, aunque aparentemente asimilable a una mezcla de atributos y objetivos parciales de tal política [transparencia y agilidad], pertenece al mismo tiempo a la esfera de los principios y en esa medida, también, al de la ideología (en la acepción más axiológica de este término).

En relación con esa primera cuestión **JGB** arranca de una afirmación (taxativa) que hecha de pasada (como oración subordinada), resulta -a parte de otras consideraciones- bastante reveladora de su propio punto de vista (en tanto miembro de la Comisión): “**la política de suelo es el problema base de toda Ley urbanística**”.

[A mi entender más interés incluso que el examen de la “política de suelo de la (propuesta) de Ley”, tendría el análisis y la discusión de tal afirmación].

Dentro del análisis de esa primera cuestión (apartado 1.1.) cabe destacar una serie de **ideas o argumentos** centrados en la crítica de los siguientes aspectos de la propuesta adoptada por la mayoría (4-2) de la Comisión:

- i) La oposición al propósito –asumido acríticamente- de urbanizar “de manera extensa y difusa todo el suelo disponible no protegido”.
- ii) La crítica a la fundamentación teórica (o “económica”) de esa propuesta a partir de una particular interpretación de la formación de precios en el mercado inmobiliario.
[aunque a mi juicio JGB asume acríticamente el veredicto de los “economistas de la Comisión” al cuantificar -en un 20-30%- el peso del factor oferta]¹.
- iii) La crítica al axioma -“falso y economicista “ –que constituye el pilar básico de la propuesta: “la **mucha oferta de suelo hace bajar los precios**”....ocultando *[lo que ya desvelara hace tanto tiempo el viejo Bidagor]* que el efecto de la masiva calificación de suelo lo único que hace (realmente) es aumentar el precio de lo que siendo suelo rústico pasa a ser urbanizable.
[ese pilar básico -añadimos nosotros- lo fue también desgraciadamente de tantas otras propuestas legislativas antes, y lo vuelve a ser ahora una vez más de ésta].
- iv) La crítica a la **ausencia** de reflexión sobre la necesidad de reorientar (¿ ¡) “las estrategias de la planificación regional y de preparar una nueva ley de planificación territorial para el siglo XXI”
[ello pese al reconocimiento de que tal objetivo sobrepasaba los “parcos objetivos” del mandato formulado a la Comisión y la aceptación o asunción expresa de tal limitación “externa” por parte de todos sus miembros].
- v) El juicio sintético sobre la propuesta en tanto **“Ley de recortes integrales”**
[en vez de reforma de la vigente mediante modificaciones parciales restringidas- conforme al mandato - a los “parcos y urgentes objetivos” del mismo].

¹ “Veredicto” o cuantificación que sin embargo resultan contrarias a la afirmación explícita –aunque por otra parte muy discutible- que **AR** hace en su dictamen “económico”: “ (este artículo) intenta analizar los principales hechos (sic) que afectan tanto a la oferta como a la demanda, por más que sea imposible asignar coeficientes a la importancia de cada uno “, afirmación que un poco más adelante reitera: “es imposible asignar porcentajes de responsabilidad de esa subida (del precio de la vivienda)” .**Alberto Recarte**. “La formación de precios en el mercado inmobiliario español”. La ilustración liberal nº 21-22.pgs 74 y 79

- vi) En un supuesto de revisión íntegra de la vigente ley - lo que no era el caso-, la conveniencia de adoptar “nuevas tácticas legislativas” adecuadas al presente y a las perspectivas de futuro, evitando recaer una vez más en las fórmulas y soluciones legislativas reiteradamente intentadas (¿y ya desgastadas?) en los últimos 50 años (desde la Ley del 56).
- vii) La crítica a la derogación de (todas) las “medidas antiespeculativas” de la legislación precedente (las introducidas o adoptadas desde 1956).
- viii) La coincidente apreciación sobre la “escasez” de suelo (de las 140.000 ha que quedan por clasificar para urbanizar) en esta Comunidad, si bien con conclusiones diametralmente opuestas respecto al resto de los miembros de la Comisión (exactamente a su mayoría de 4 frente a 2²)
- ix) El énfasis en la crucial importancia en las tasas de crecimiento de la ocupación y consumo de suelo [*fundamento en última instancia de la apreciación de JGB sobre su “relativa” escasez*].
[Es oportuno señalar a este respecto que la aproximación al análisis cuantitativo que JGB plasma en su voto particular presenta algunas inconsistencias nada secundarias respecto a las conclusiones del mismo, en particular en lo tocante a los ritmos o los “techos” y a su apreciación - compartida con la opinión mayoritaria de la Comisión- sobre la “escasez del recurso”].³
- x) La crítica a la absoluta supeditación de los aspectos medioambientales (o del medio físico) respecto a las exigencias del crecimiento expansivo y continuado; supeditación que pese a la burocrática retórica de fusión de las Consejerías de Urbanismo y Medio Ambiente se pone de manifiesto en la marginal colocación de la primera no sólo en el contenido de la Ley sino en el esquema de atribución de competencias que la acompañan.
- xi) La crítica a la “idolatría” de la Ley 6/1998 y sus principios.
- xii) Frente a la propuesta de ocupación indiscriminada del suelo “restante”, la apuesta por la “planificación, programación, y regulación de ese recurso..... sujetando, administrando, racionando y racionalizando” los procesos de consumo del mismo, y todo ello, precisamente, como consecuencia lógica y congruente con la apreciación sobre su relativa e indiscutida [*aunque sí discutible o matizable*] “escasez”.

² Hay que suponer que el otro voto, contrario aunque no explícito como voto particular, habrá sido el de Josep Roca

³ Ver cuadros de indicadores de densidad y consumo de suelo adjuntos

- xiii)** La conveniencia de alcanzar un Gran Pacto Regional Intermunicipal (o/ una Conferencia Interadministrativa de Madrid y las regiones vecinas), para aproximarse a los objetivos antes indicados [**xii**], incluso para establecer una Gran Moratoria.
- xiv)** Oportunidad, conveniencia o incluso necesidad de “acentuar la flexibilidad de los planes no vinculantes, escatimando las decisiones vinculantes y creadoras de derechos intocables...”.
- xv)** En conclusión, “ante la escasez física evidente“(sic), **JGB** aboga por una política pública que “concierte, convenga, pacte y expropie mancomunadamente todas las reservas (de suelo) disponibles...., ahora y sin demora”.

En el segundo apartado (1.2) del primer bloque de su voto particular **JGB** aborda el modo en que el Dictamen –en este caso la propuesta de texto articulado- ha respondido a algunos de los principales –o casi únicos - requerimientos de lo solicitado por la Presidenta de la Comunidad en el decreto de constitución de la misma⁴.

Para mejor comprender el razonamiento de **JGB** y, sobre todo, para analizar convenientemente la literalidad de lo solicitado a la Comisión es oportuno recordar que:

1. Según ese mandato, la principal finalidad de la Reforma es la mejora del actual funcionamiento del mercado de suelo en tres aspectos⁵:
 - **Agilidad**
 - **Seguridad**
 - **Transparencia**

La Presidenta solicita a la Comisión, en primer lugar, recomendaciones acerca de las mejores “fórmulas” para alcanzar esa [triple] finalidad, precisando que tales recomendaciones han de facilitar el “establecimiento de líneas de urgente solución”

⁴ Decreto 17/2004 de 5 de febrero, que no sabemos si ha sido o no publicado ya que, casualmente(¿?) , no está disponible en los repertorios de la web de la Comunidad,

⁵ Aspectos asimilables a lo que otro de los comisionados (MGG) denomina “costes de transacción”, atribuyendo al deficiente comportamiento de los mismos tanto la elevación de los precios (que al parecer se pretende evitar) y –algo contradictoriamente, por cierto- el deterioro del valor del bien sujeto a transacción. De pasada, conviene precisar que en el mandato de la Presidenta esos objetivos no son “exigencias de los ciudadanos”- como intencionadamente (¿?)traduce MGG en su voto particular - sino más bien “exigencias del mercado de suelo” [que es algo un poco distinto].

particularmente a través de una reforma de la actual normativa (la ley 9/2001) que permita o favorezca:

- **Una mayor celeridad en los procesos de generación de suelo urbanizable⁶**
- **Una mayor seguridad jurídica**
- **Una general agilización de los procedimientos administrativos**

De la documentación facilitada para juzgar el trabajo de la Comisión no parece desprenderse que el análisis de esos tres últimos objetivos (de la Reforma), que en gran medida deberían ser *[conforme al mandato]* los atributos más destacables de la misma, haya sido objeto de reflexión y discusión, sino central al menos complementaria o instrumental, en las labores llevadas a cabo en el seno de aquélla.

Más bien parece que la universal aceptación de la bondad de semejantes metas ha dejado de lado el previo y a nuestro juicio primordial esclarecimiento⁷ de cada una de ellas –por separado- y en un doble plano:

- El del diagnóstico o la identificación de sus actuales insuficiencias y de las causas que las originan
- El de la (dispar) naturaleza de cada uno de ellas, sobre todo en relación con los instrumentos más adecuados para su consecución,
[a fin de evaluar, concreta y particularmente, la idoneidad (o, por el contrario, la inianidad incluso) de este género de normativa (la sujeta a Reforma) para alcanzar tales objetivos].

A nuestro modo de ver el voto particular de **JGB** a este respecto, pese a lo atinadas que sean algunas de sus observaciones, adolece –y por ello se resiente- de una insuficiente distinción previa entre:

Por una parte,

⁶ Esa misma celeridad no parece preocupar en el resto de los procesos de generación o producción de suelo (en el urbano, por ejemplo), de ahí la caracterización de la propuesta de texto articulado como Ley *[una vez más]* de - o para- el crecimiento.

⁷ En parte es lo que **JGB** aborda, aunque levemente, en su voto particular en el apartado que ahora estamos comentando.

➤ lo que son o pueden ser objetivos relativos al mercado de suelo y a su ineficiente funcionamiento

y por otra parte,

➤ lo que son (o deberían) ser objetivos (propios) de este concreta y particular reforma legislativa (la ley del suelo – o como se acabe llamando- de la Comunidad de Madrid)

Y a su vez,

➤ dentro de los objetivos referentes a la reforma legal, la (muy) diferente naturaleza de los mismos, -e incluso su eventual contraposición interna-, pese a su aparente bondad y similitud⁸. A ese propósito, se echa de menos en las observaciones de **JGB** acerca del concepto de **transparencia** y de su manejo, la diferenciación de este atributo : por un lado en el funcionamiento del mercado⁹ ; y, por otro, en el funcionamiento/comportamiento de la Administración [*en sentido amplio y extenso, naturalmente*]. Planos distintos, al menos en el análisis, aunque ciertamente, ya en la esfera de lo real quepa establecer no pocas interacciones entre ambos

Aún dentro de esa insuficiente distinción que lleva por ejemplo a identificar como supuestos de carencia de transparencia lo que en realidad son supuestos de ausencia de concurrencia, cabe destacar dentro del apartado que **JGB** dedica a este concepto, las siguientes observaciones:

- Una muy acertada definición de este concepto, pero desgraciadamente solo en referencia a uno de los planos [*el de la Administración en un sentido amplio, es decir en el plano político, a fin de cuentas*]
- La oposición (y “denuncia”) a la eliminación de la figura del Avance y de la participación pública que le acompaña(ba).
- La extensión del silencio administrativo positivo, como técnica de aprobación de los planes¹⁰

⁸ Por ejemplo, los objetivos de agilidad-celeridad pueden llegar a resultar contrapuestos al de transparencia, como muy bien pone de manifiesto **JGB** en su voto particular, al juzgar críticamente la propuesta de eliminación generalizada de la figura del Avance y su trámite

⁹ Que es a lo que literalmente alude el Decreto de constitución de la Comisión.

¹⁰ Nuevamente aquí nos hallamos ante un supuesto de “conflicto interno” o de contraposición recíproca entre dos de los objetivos planteados a la Reforma: la transparencia y la agilidad : en palabras **JGB** “más transparencia implica más publicidad y garantías de intervención externa; pero, por el contrario, implica también menos autonomía(sic) en las decisiones políticas: **más tiempo y (más) ruido...**”

- El entendimiento de la información y participación pública que late en la propuesta adoptada por la mayoría de la Comisión, como un “molesto y retardador peaje que resulta obligado cumplimentar”.

Finalmente, la imprescindible diferenciación de cada uno de los objetivos a la que nos venimos refiriendo, se echa a faltar todavía más cuando en el escrito de **JGB** se acaban asociando dos de ellos- **agilidad y flexibilidad**¹¹- dándolos un tratamiento casi de sinónimos

Separando ambos conceptos y dejando por el momento de lado el primero de ellos, si parece oportuno detenerse un poco sobre el segundo (la flexibilidad).

Más allá del esclarecimiento del término - que como bien señala **JGB** tiende en la práctica a confundirse, asimilándolo lisa y llanamente a la desregulación -, el concepto bien merecería una honda reflexión, estrictamente disciplinar para ir perfilando tanto su validez y necesidad, como su significado y alcance, a ser posible mediante ejemplos y propuestas.

Esclarecimiento que, entre otras cosas, podría ser de utilidad para identificar dónde residen y en qué estriban los obstáculos que la vigente legislación (y las precedentes) interpone para conseguir en la práctica (en el siguiente nivel normativo, es decir en el planeamiento) la necesaria flexibilidad y, viceversa, qué demandas cabe dirigir desde ese segundo nivel normativo hacia el primero, para que éste potencie o facilite la consecución de ese objetivo/atributo en el segundo.

Y es ahí donde, a nuestro modo de ver, **JGB** en su voto particular no concede la atención que se merece a lo más esencial del enfoque de la propuesta adoptada por la mayoría en lo que al planeamiento se refiere: es decir a una concepción de éste, hecha - excepcionalmente - explícita en el párrafo que, a modo de declaración de principios, la exposición de motivos le dedica:

*.....”en esta clase de suelo [el apto para urbanizar] el planeamiento tendrá, pues, un **carácter negativo** como regla general,.... se limitará a establecer los usos que se consideran incompatibles, las magnitudes mínimas.....”.*

¹¹Según **JGB** “conceptos muy importantes sin duda que pretenden evitar los tiempos muertos de tramitación administrativa”

A nuestro entender si lo que se pretende es conseguir algún progreso –por modesto que sea - en lo relativo a este objetivo (la flexibilidad), la cuestión habría de plantearse, *en primer lugar*, en estrictos términos disciplinares, haciendo acopio de experiencias - logros y fracasos-, y huyendo igual y simétricamente tanto de la simplificación inculta y malintencionada que pretende equiparar flexibilidad y desregulación, como de la engañosa autocomplacencia que frente a las clamorosas insuficiencias del presente se refugia en “los (exiguos) frutos cultivados en los (20 y 30) últimos años de democracia”.. con sus “pausados intentos de racionalización de la actividad urbanística” (sic).

Falta finalmente en este primer bloque del voto particular de **JGB** una valoración crítica de la vigente legislación (particularmente de la ley 9/2001) desde la perspectiva de los aspectos contemplados en este apartado, identificando con mayor amplitud y detalle dónde residen las insuficiencias.

Lejos de ello y a pesar de sus alineamientos críticos más bien genéricos [*“ley fallida en sus detalles, reglas y coherencias internas”... o “clamor general de los fallos técnicos de la vigente ley”*], el escrito refleja un excesivo y casi nostálgico apego a la legislación objeto de reforma, tanto por su conformista aceptación del alcance de esta última [*“enmendar con una nueva reelaboración, pero dentro de las mismas coordenadas que enmarcaron la vigente”... actualizando “sus estrategias de política de suelo” (sic)*], como por la reivindicación final de restaurarla –transitoriamente- dándole un carácter o rango de Reglamento.

El segundo bloque (II) del voto particular de **JGB** se organiza en cinco apartados que corresponden a otras tantas *áreas temáticas* –“más concretas o de táctica legislativa” (sic)- de desigual carácter y naturaleza.

El contenido de tales apartados es el siguiente:

- Planeamiento (**2.1**)
- Sistemas de ejecución del planeamiento (**2.2**)
- Efectos de plazo preferente para la actuación de los propietarios y de las disposiciones transitorias (**2.3**).
- Sustitución de cesiones por compensaciones en metálico (**2.4**)
- Supresión de instrumentos de intervención administrativa (**2.5**)

En el primero de esos apartados **JGB** organiza sus observaciones en torno a tres cuestiones:

- Reconsideración del carácter y contenido del planeamiento general (**A**)
- Supresión de umbrales obligatorios en la calificación/reserva de suelo, para viviendas sociales (**B**)
- Eliminación de estándares de redes y disminución de cesiones (**C**).

Por lo que respecta a la primera de ellas (**A**) **JGB** aboga por una revisión a fondo del contenido y determinaciones de los PG para hacer de esta figura un instrumento más **flexible, indicativo y orientativo**, evitando sobre todo la cristalización a priori de los valores urbanísticos expectantes creados por el propio PG (“regalando” plusvalías antes de saber **qué** y **cuando** se puede desarrollar),

Para proceder a una reforma al respecto propone como elementos esenciales las siguientes “técnicas básicas” (sic):

- Supresión de la categoría del suelo urbanizable sectorizado (o apto para urbanizar delimitado), *[según **JGB** origen de todos los males de la especulación abierta por la Ley 6/1998¹²]*.
- Necesidad de distinguir y establecer desde el propio PG los siguientes tipos de determinaciones:
 - de un lado,
 - ◆ **vinculantes** (para terceros propietarios) o **indicativas**
 - de otro lado,
 - ◆ **estructurantes** o **pormenorizadas**
- Unificación en un solo concepto-figura (el Plan Parcial) “todos los desarrollos que emanan y concretan el PG”.

La propuesta de supresión ahora del umbral de viviendas sociales que la Ley 2005 heredó de la precedente Ley 9/1995 merece (**B**) una severa *[y merecida-]* crítica por parte de **JGB**.

¹² En este punto, el razonamiento de JGB solo se entiende a partir de los criterios de valoración de suelo que se establecen en la Ley 6/1998, *[muy similares –y mi juicio no peores, por cierto- a los de precedentes legislaciones (TR92, Ley 8/90 y TR 76)]*

*[No obstante, a nuestro entender, “la coyuntura alcista de precios como la actual” (sic), en vez de la simple ratificación en la necesidad y la bondad de esa medida incorporada en ya varias leyes autonómicas desde que el PG de Madrid la plantease con contundencia y por vez primera hace ahora 20 años -, merecería una reflexión más amplia desde la ya larga experiencia desde su primera adopción: analizando **en concreto y sin temores** su eficacia, los resultados obtenidos, su capacidad de contrarrestar o “neutralizar” los efectos de “la coyuntura alcista”, y finalmente las posibles deficiencias normativas (desde su origen) o su insuficiente reflejo en los criterios de valoración etc]*¹³

Finalmente, la igualmente severa crítica a la propuesta de la Comisión, dentro del apartado que **JGB** dedica al planeamiento, por la total eliminación de la regulación normativa sobre “redes públicas” –en su doble dimensión de estándares y cuantificación de los deberes de cesión de la propiedad *[tratados en la vigente Ley con notable confusión , por cierto]* -, debería suscitar a nuestro juicio, junto a la contundente manifestación de todo lo regresivo que tal propuesta conlleva, una reflexión mas crítica sobre las notables deficiencias de las que adolece su enfoque y regulación en la Ley que se pretende reformar.

La segunda de las “áreas temáticas” que **JGB** aborda en el bloque que el denomina de “tácticas legislativas” es la relativa a la figura del **agente urbanizador** y a su tratamiento en el texto articulado aprobado por la mayoría de la Comisión.

Tanto por la importancia concedida a esta cuestión *[“el tema que más tiempo ha sido debatido en la Comisión”, según revela **JGB**]* en el Preámbulo que, a modo de exposición de motivos, abre la propuesta de texto articulado, como *[y sobre todo]* por el enfoque y la profundidad con las que **JGB** la aborda en su escrito, bien merecería estar en el primer bloque de observaciones, como ya señalamos al principio.

En efecto, la justificación de las razones de la oposición *[que en el voto particular se dirige hacia un aspecto particular del tratamiento que el texto articulado propone para abordar esta modalidad de gestión, referido principalmente al “ilegítimo proteccionismo*

¹³Todo ello sin olvidar naturalmente la más contundente refutación de los pseudos-argumentos que al respecto se han manejado para propiciar la supresión de dicho umbral y a los cuales nos referiremos con particular detenimiento al comentar el Informe preliminar de uno de “los economistas de la Comisión” (**A R**)

institucional que en dicho texto se otorga al propietario frente al empresario urbanizador”] da pie para una muy interesante, documentada y prolija reflexión acerca de esta figura y su encaje en el “bloque constitucional” (al que se alude con cierto énfasis en el citado Preámbulo).

Tal reflexión que se organiza en cinco subapartados - A a E dentro del apartado 2.2 sobre gestión del urbanizador -, se prolonga en el siguiente apartado (2.3), *[el cual en realidad constituye un subapartado más (F) o, si se quiere, la conclusión de los cinco precedentes (A a E)].*

Más allá de la conveniencia, necesidad y cuasi-obligación constitucional de regulación de esta figura, de la que **JGB** es firme partidario *[de hecho la relativamente temprana introducción de la misma en la Ley Valenciana, ha de agradecer a **JGB** su meritoria labor, ya que fue sin duda uno de sus principales inspiradores y artífices],* lo que resulta ahora particularmente oportuno y necesario es la identificación de dicha figura como uno de los aspectos que están más necesitados de reforma dentro de la vigente legislación madrileña (ley 9/2001) *[tal y como evidencia el elocuente fracaso en la implementación de esa “modalidad de gestión” : tan solo cuatro iniciativas en estos años (4) de aplicación de la Ley madrileña y todas ellas paralizadas por el mismo motivo: el bloqueo conseguido por la “propiedad fundiaria”, mediante los recursos interpuestos].*

Lo más notable de la aportación de **JGB**, a nuestro juicio, es su vigorosa y muy bien construida argumentación a favor de la “legitimidad directa para el **ejercicio libre, concurrencial, competitivo, y renovador** que posee el empresario urbanizador”, así como la simultánea identificación del lastre que aqueja a la propuesta adoptada por la mayoría de la Comisión, demasiado instalada todavía en una privatista concepción de la propiedad del suelo y en su ideológica defensa *[“ideología” exaltada hasta el paroxismo en el otro voto particular simétricamente disidente (el de **MGG** , el otro “economista de la Comisión”)].*

Consecuencia de este lastre es la pretensión de la Comisión –según expresamente manifiesta el Preámbulo del texto articulado- de alcanzar el “equilibrio entre el reconocimiento del derecho de propiedad y las exigencias de una concurrencia libre”, mediante la preferencia otorgada a las iniciativas de urbanización de suelo a quienes en el momento de aprobación del Plan General ostenten el título de propiedad del

mismo, respecto a cualesquiera otras durante el primer año de vigencia del nuevo Plan.

Frente a la aparente “moderación” en el señalamiento de tan “exiguo” plazo, **JGB** pone de manifiesto el desproporcionado robustecimiento que tal medida puede representar en las ya de por sí firmes posiciones de los **actuales** propietarios y los efectos que de ello cabe esperar¹⁴

[Esos efectos actuarían sin solución de continuidad en dos tiempos: antes de la aprobación del Plan, induciendo y estimulando las retenciones de suelo de signo especulativo¹⁵; e inmediatamente después del Plan, pero yendo mucho más allá del año “ingenuamente” fijado por la Ley, porque en este segundo tiempo podrían darse – simultáneamente- dos fenómenos: la presentación de iniciativas como pura táctica de reforzamiento de posiciones estratégicas; o la anticipación y el descuento en ese primer año de las inmensas expectativas abiertas por Planes que establecerán casi obligatoriamente un crecimiento a saturación, sólo realizable (en el mejor, o en el peor de los casos según se mire) en un horizonte extraordinariamente lejano]¹⁶.

Del enfoque de este voto particular y de las conclusiones del mismo cabe extraer en lo que respecta a la cuestión que ahora estamos examinando -el tratamiento de la figura del agente urbanizador en la propuesta de la Comisión-, merecen destacarse las siguientes ideas:

- a) El recordatorio –que nunca está de más- sobre la propia naturaleza de la actividad urbanizadora: se trata, sobre todo y antes de nada, de la producción de espacios públicos (la esencia de la ciudad) que habrán de pasar al dominio igualmente público.
- b) El inconstitucional proteccionismo otorgado al propietario, en tanto quiebra del principio de libre competencia.
- c) La confusión que late en la propuesta de la Comisión entre lo que por una parte son derechos de la propiedad reconocidos y/o otorgados por la ley estatal *[el derecho a apropiarse el valor (pro)medio de lo que añade el Plan a su suelo, o más*

¹⁴ Efectos “perversos” en una doble acepción: dañinos y, además, contradictorios con **las finalidades** perseguidas a través de la innovación que se pretende introducir en las modalidades de gestión a través de la figura del agente urbanizador

¹⁵ Esto sería así en el supuesto de que prevaleciese la interpretación de que el plazo del año empieza a contar desde la aprobación al Plan (adaptado) y no desde la aprobación de la Ley (párrafo 3 de la disposición transitoria 1ª); supuesto este último que **JGB** denomina “reclasificación adaptativa automática” al tiempo que analiza sus indeseables efectos (“turbo-urbanización de la Región madrileña”)

¹⁶ Ese fenómeno bautizado como “turbo-urbanización” por **JGB** es examinado con profusión a lo largo de su escrito y muy particularmente en el apartado 2.3 del mismo.

*exactamente el 90% de dicho valor], con la correlativa imposición de “deberes” [soportar los costes inherentes a la transformación de ese suelo con la consiguiente necesidad de descontar tales costes a la hora de cuantificar aquel valor]¹⁷, y lo que por otra parte son derechos y deberes de naturaleza muy distinta cual son las actividades requeridas por la transformación propiamente dicha [*en palabras de JGB del “derecho/deber de iniciar, diseñar, gestionar, emprender y ejecutar las obras públicas pertinentes”], confusión que probablemente tiene su origen, entre otras cosas, en una lectura sesgada de la Ley 6/1998 y de sus preceptos ciertamente controvertidos [JGB, alude en particular a los artículos 4, 14 y 18], pese a las aclaraciones que al respecto ha proporcionado la doctrina del Constitucional (sentencias 61 /1997 y 164 /2001)¹⁸.**

- d) La atribución constitucional de competencias a las Comunidades Autónomas para que decidan la fórmula que consideren más conveniente sobre la gestión y la ejecución en el proceso urbanizador. Así pues, la preferencia por la propiedad que la propuesta expresa –preferencia “tasada” temporalmente- es una de las opciones legalmente posibles, pero en absoluto viene determinada ni por la Ley estatal, ni menos aún por la Constitución.

En el penúltimo apartado (2.4) de su escrito, se refiere **JGB** a una cuestión relativamente secundaria tanto en relación con las que la preceden como con la última (2.5). Se trata en este caso de una omisión: la de no haber suprimido de la vigente legislación (9/2001) la posibilidad de sustituir las obligaciones de cesión por una indemnización en metálico a favor del cesionario¹⁹.

Aun compartiendo la intención que **JGB** expresa en su voto acerca de este punto – mantenimiento del patrimonio público municipal de suelo y utilización acorde con su principal finalidad [*evitando las tan manifiestas como extendidas prácticas de financiación municipal a través de la participación de los ayuntamientos, no ya en las plusvalías sino lisa y directamente en el negocio inmobiliario*], resulta mucho más discutible que las medidas a arbitrar para conseguir tales finalidades tengan que pasar

¹⁷ Derecho que no procede directamente de la Constitución sino de una Ley estatal que es conforme a la misma, lo cual como precisa **JGB** es algo bien distinto.

¹⁸ Esta síntesis apretada de lo que **JGB** expresa en su voto particular no pretende dispensar de su lectura íntegra, tan rica en argumentaciones y sugerencias. Particularmente interesante respecto a los dos puntos (2.2 y 2.3) que acabamos de resumir es la distinción analítica de un doble plano: el **estático** de los deberes-carga (competencia de la legislación estatal) y el **dinámico** de la transformación material (competencia exclusiva de la legislación autonómica).

¹⁹ Aunque **JGB** se refiere exclusivamente a la cesión del 10% de aprovechamiento es de suponer que extiende su oposición en este punto a las obligaciones de cesión correspondientes a las redes supramunicipales [*que por lo demás desaparecen como obligación en la propuesta de Reforma*].

necesariamente por la supresión que sostiene **JGB** o por las fórmulas que según manifiesta en su escrito habría sugerido a la Comisión (con aceptación por parte del resto de sus miembros).

Finalmente en el apartado (2.5) que cierra su escrito de oposición, **JGB** aborda dos últimas cuestiones muy heterogéneas tanto en su naturaleza como en su importancia o alcance.

La primera de ellas es la supresión –sin razones que lo justifiquen- de una serie de instrumentos o medidas que la vigente Ley (9/2001) contempla precisamente dentro de su Título IV relativo a los instrumentos destinados a incidir en el mercado inmobiliario²⁰: ejecución sustitutoria, constitución de reservas de suelos rústicos para el patrimonio municipal, tanteo y retracto, Observatorio (no-nato) de precios-inmobiliarios y Jurado Territorial de Expropiación.

Instrumentos cuya supresión se trató de justificar en el seno de la Comisión en razón de su inoperancia o nula aplicación y que convendría distinguir, por su notable heterogeneidad, a la hora de analizar y valorar el acierto o desacierto de la referida supresión.

*[Mientras tanto ,quede aquí constancia únicamente de nuestro radical desacuerdo con la valoración que **JGB** hace sobre uno de ellos – el Jurado Territorial de Expropiación- al calificarlo como “último reducto de la racionalidad (sic) contra las valoraciones desbocadas de los Jurados Provinciales estatales”]*

La figura del “**silencio administrativo positivo**”, su tratamiento en la propuesta y las novedades que en ésta se introducen *[ampliando los supuestos ya contemplados en la vigente legislación, Ley 10/2003 estatal y ley 9/2001 autonómica]*, es la última de las cuestiones abordadas en el voto particular de **JGB**, conjuntamente con otra de las pocas aportaciones novedosas de la propuesta: la emisión de dictámenes por entidades privadas en la tramitación de expedientes administrativos (art. 26, 27, 53 y 80 del texto articulado) y la regulación de dichas Entidades Certificantes.

Los supuestos de aprobación por silencio que se contemplan en el texto articulado (artículos 10, 24 , 29, 36, 41, 51, 53 y 80) *[-y de los que por cierto nada se dice en su Preámbulo]* pueden ser examinados y valorados desde un doble punto de vista: el de

²⁰ Más específicamente en el Capítulo V de dicho Título

su adecuación al conjunto de normas reguladoras de la actividad urbanística y el de su eficacia, en estrecha relación en este último caso con los supuestos a los que según la propuesta sería de aplicación por una parte, y con el modo concreto con el que la “figura” se regula.

Aunque **JGB** no entra de lleno en la valoración de esta propuesta [*de nuevo aquí muestra su disconformidad de forma un tanto genérica*] parece haber adoptado tan sólo el primero de los puntos de vista antes señalado [*“técnica contraria al interés público, a la transparencia, a la información y al irrenunciable control de la Administración”*].

Sin menoscabo de la necesidad de adoptar semejante punto de vista en el análisis de la propuesta, tanto o más interés tendría –a nuestro juicio- hacerlo desde el segundo de los referidos puntos de vista: es decir, el de su eficacia. Y es ahí donde la desconfianza hacia lo que la Comisión propone en su texto articulado se acrecienta: ¿qué sentido tiene extender la aplicación de esta figura hasta el “derecho de consulta”, es decir hasta el comienzo mismo de una actuación sujeta a tantos trámites y autorizaciones posteriores?. Si ya la aplicación de esta misma figura ofrece en la práctica serias dudas sobre su eficacia en los actos finales de ese proceso (el otorgamiento de la licencia de obras), ¿qué no pensar de lo que ocurrirá al aplicarse a los nuevos supuestos que la propuesta contempla.;

Por lo que respecta a las mencionadas Entidades la oposición frontal que **JGB** manifiesta con respecto a las mismas [*“ente atrabiliario propio de los países sin Estado, que debilita la función pública (sic)”*] y con respecto a los papeles que la propuesta les atribuye, parece un tanto excesiva y más basada en una defensa dogmática y genérica de principios escasamente contrastados con la realidad, que no en un análisis más ponderado de las razones que, desde un examen más frío de nuestra concreta realidad, pueden asistir a la propuesta formulada por la Comisión [*o a cualquier otra similar- aunque más matizada- que pudiera hacerse*]. Ello exigiría entre otras cosas examinar con más detenimiento cada uno de los supuestos en que los informes de dichas Entidades pueden resultar ser operativos y eficaces, así como la necesidad de acompañarlos de suficientes garantías de neutralidad.

Madrid 19 de abril de 2005

Jesús Gago Dávila