

EL RETO SOCIAL DEL URBANISMO EN SU ACTUAL ENCRUCIJADA

Balance crítico y aproximación a sus urgentes respuestas

Luciano Parejo Alfonso

Primeramente se contextualiza la necesidad de una reforma de la actual legislación urbanística, tanto debido a las transformaciones sociales y políticas ocurridas desde 1976 (marco constitucional), como desde la observación de las inadecuaciones del propio sistema legal frente a las demandas actuales de su práctica social. Seguidamente, asumiendo la oportunidad de la reforma proyectada por el Gobierno, se aborda una crítica de su enfoque material competencial, de sus objetivos y de la coherencia de sus medidas legislativas. En último lugar, se analizan los problemas clave del urbanismo actual que deberían ser abordados desde una nueva «cultura territorial» de los poderes públicos y se esbozan objetivos y propuestas concretas globales para dar una respuesta congruente a las necesidades de claridad, flexibilidad, simplificación y adecuación al reto social planteado.

The present social challenge. Urbanism at a cross-roads

The paper first sets out to put the need for a reform in urbanistic legislation into its proper context, seeing this need to stem as much from the social and political consequences of the 1976 Constitution as from the proper inadequacies of the legal system as such when faced by present day demands and social practice. Accepting the reforms undertaken by the present government to be justifiable, it then makes a critique of the focus given to these as to material competence, objectives and coherence. It finishes with an analysis of the key problems of present day urbanism, holding that these must be viewed by local government from a standpoint within a view «territorial culture». Overall proposals along with concrete others and objectives are then sketched in so as to offer a congruent answer to that need for clarity, flexibility, simplification and adequacy that the social challenge demands.

1. LA PERCEPCION DE LA INSUFICIENCIA E INADECUACION DEL ORDENAMIENTO URBANISTICO VIGENTE Y SUS CAUSAS. COINCIDENCIA EN LA NECESIDAD DE SU NUEVA REFORMA

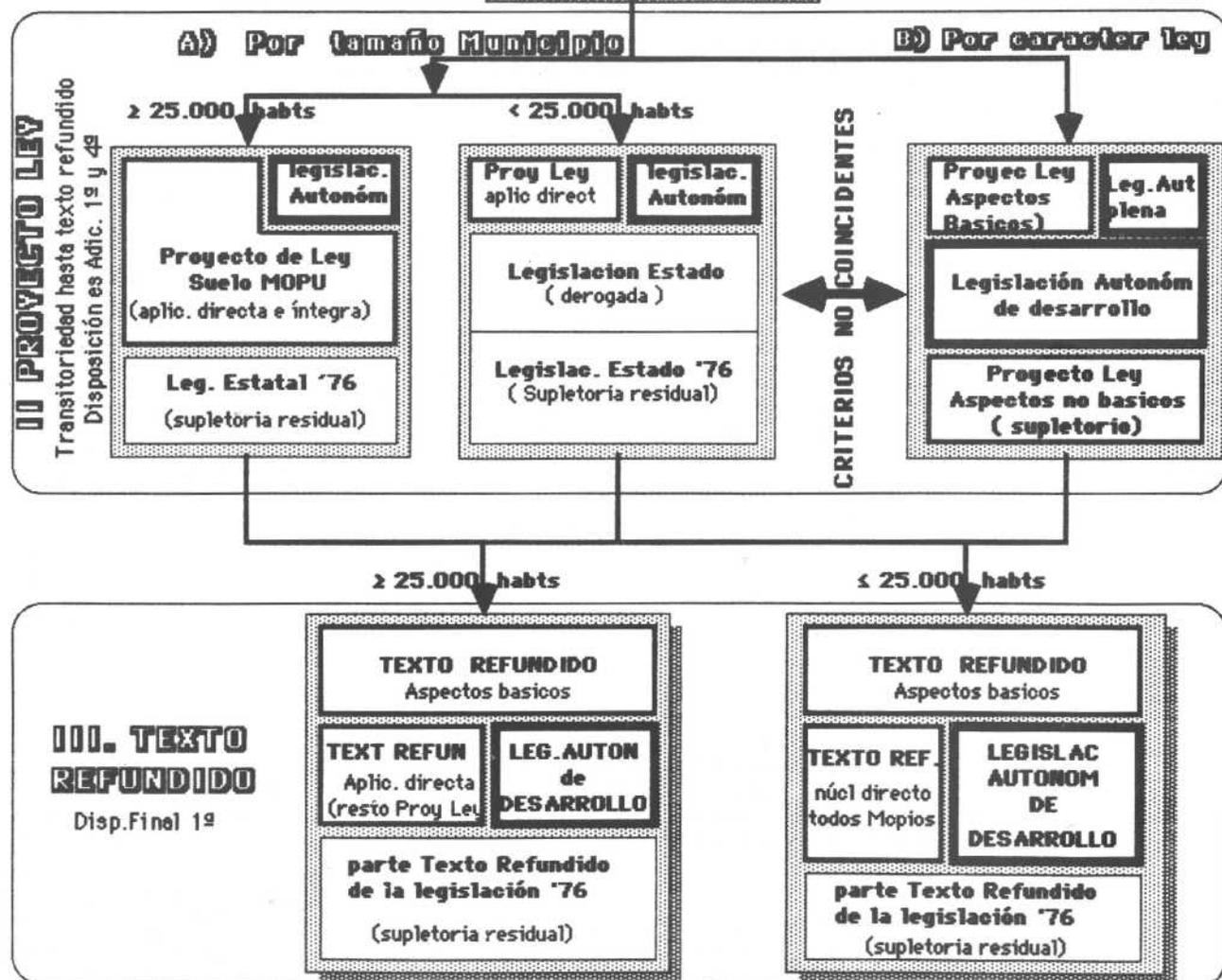
El ejercicio por el Gobierno de la Nación de su iniciativa legislativa, mediante la presentación en el Congreso de los Diputados de un Proyecto de Ley de Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo en el último tramo de la pasada legislatura (en la que llegó a tramitarse y estudiarse en Comisión, quedando caducado al disolverse anticipadamente las Cámaras en virtud de lo dispuesto en el artículo 207 del Reglamento del Congreso), y su reiteración, con idéntico texto, en

la actual legislatura, así como la reacción —favorable al hecho mismo de la reforma— a tal iniciativa en, cuando menos, la mayoría de las Comunidades Autónomas —algunas de las cuales venían ya reclamando la introducción de cambios en el ordenamiento de la materia e, incluso, promoviendo y adoptando propias medidas legislativas (muy significativamente la del País Vasco y, más recientemente, la de Madrid)—, relevan de cualquier específica argumentación para la afirmación de que nuestro urbanismo moderno atraviesa un momento crítico, si no crucial; más importante y de mucho mayor alcance en cualquier caso que el que sufrió en la primera mitad de la década de los años setenta y superó con la reforma legal de 1975, que dio lugar al texto refundido de la Ley del Suelo de 1976, hoy en vigor.

La pregunta sobre las causas de tal situación no es ociosa, si se tiene en cuenta la coincidencia en

ESQUEMA INTERPRETATIVO de la INTEGRACION DEL ORDENAMIENTO URBANISTICO, según el proyecto de Ley de Reforma del Regimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo. MOPU, 1989-90

I. SITUACION ACTUAL C.E. artº 148



la opinión de lo avanzado de las soluciones del texto actual y de la perfección y la depuración técnicas de los mecanismos e instrumentos en él consagrados, sin perjuicio de la paralela llamada de atención —más en descargo que como crítica de la Ley— sobre el desfase existente entre norma legal y praxis administrativa. Y en verdad debe reafirmarse dicha opinión. El sistema diseñado en 1956 y retocado en 1975 se adelantó a su tiempo, costando por ello que calara en la conciencia jurídica y social (aunque lográndose en lo esencial su asimilación por éstas en la década de los años setenta), hasta el punto de que sus principios materiales inspiradores no han tenido dificultad alguna en contactar plenamente con el orden constitucional establecido en 1978.

Y, sin embargo, hemos alcanzado un punto, hemos llegado a una situación, difícilmente sostenible por mucho tiempo más, de distanciamiento entre norma y realidad, entre previsión y respuestas legales a problemas sociales. Basten para justificar este aserto las siguientes consideraciones:

— A pesar de la creciente importancia de la dinámica regional, nacional e, incluso, internacional —como consecuencia de la rápida evolución política y socioeconómica, así como del sistema urbano— de los procesos determinantes de la estructura del aprovechamiento y uso del territorio y de la diversificación efectiva —en virtud del principio de autonomía territorial— del gobierno de dicho territorio entre una pluralidad de instancias de poder, el marco jurídico específico de tal gobierno del territorio ha continuado circunscrito a la perspectiva urbanística (las políticas de ordenación del territorio formalizadas por algunas Comunidades Autónomas y, significativamente, por las de Madrid y Cataluña puede decirse que no han sido efectivas) y ese marco legal urbanístico no ha sido capaz de conseguir que el único instrumento realmente aplicado en la práctica para la organización pública de las actividades sobre el territorio, el planeamiento urbanístico, superara el ámbito local, por no decir municipal.

— No hace falta decir que de ello se sigue el fracaso de la aspiración, articulada ya en la reforma legal de 1975 y hoy —más que nunca— una necesidad imperiosa, de la adecuada conexión o articulación de las dos políticas públicas globales principalmente determinantes para el gobierno del territorio: la económica y la de ordenación física.

— Las dos circunstancias anteriores han propiciado la persistencia de una notable confusión en cuanto al papel respectivo de la distintas instancias territoriales de poder (especialmente de la autonómica y la local) en la ordenación urbanística y han desincentivado la generación de una sensibilidad o «cultura territorial» en la gestión de los asuntos públicos, que facilitara una adecuada ponderación de los intereses públicos en pugna por prevalecer en o sobre un mismo territorio, así como una satisfactoria relación entre planificación física y planificación o proyecto sectorial o concreto.

— El propio sistema de planeamiento urbanístico, una de las piezas mejores de la legislación vi-

gente, ha caído en descrédito, tanto por la hipertrofia de su iter procedimental (que hace del proceso de toma de decisiones territoriales una aventura imprevisible en su duración y desenlace) como por la sustantivación de su eficacia jurídica normativa (que ha sacralizado en exceso el momento de aprobación, con la consecuencia de pérdida sustancial de la vertiente —presente desde luego en su actual regulación legal— de medida-programa).

En esta situación, y en ausencia de una adecuada clarificación de las condiciones de la definición del interés general objetivo en un Estado en que, por definición, el pluralismo en la organización del poder determina la concurrencia de percepciones distintas de aquél, el plan —en cuanto *locus* de prácticamente la totalidad de las decisiones de gobierno del territorio por remisión de la Ley— se ha transformado en el campo idóneo para librar todas las batallas, con traslación indebida al Juez de la responsabilidad de la decisión final. El resultado no puede ser más negativo para la adecuada funcionalidad del planeamiento. No es de extrañar, pues, que su perfil real, tal como resulta de la praxis, no sea reconocible desde su diseño legal. Es lógico que en él se manifiesten y hagan presentes muchos de los males que aquejan en el presente al ordenamiento urbanístico.

— En el concreto ámbito ya de la gestión urbanística, la combinación entre la complejidad y rigidez de los sistemas de actuación preferentes (compensación y cooperación) y el principio de equitativa distribución, en especie, de los beneficios y cargas del planeamiento en el marco de polígonos o unidades de actuación sistemática o integral hace del modelo legal de gestión la imagen misma de lo que es más que conveniente evitar, con el efecto del progresivo afianzamiento de una tendencia al abandono y sorteamiento de los instrumentos legales de ejecución, así como al alumbramiento de fórmulas alternativas más o menos forzadas y al recurso, en último término, a la expropiación. La gestión urbanística real se parece poco, pues, a la que se deduce de la simple lectura de la legislación. Juicio que vale especialmente para el suelo urbano, al que dicha legislación presta una atención marginal.

— Paralela distorsión a la experimentada por la gestión ha sufrido el régimen urbanístico del derecho de propiedad. Esta se ha manifestado aquí en la experimentación de la tipología (clases) legal de suelo como en exceso rígida y propiciatoria de tensiones (en los bordes o fronteras de las distintas clases) sobre las determinaciones del planeamiento a fin de forzar el cambio de estatuto, pero sobre todo en la progresiva inseguridad en la aplicación de este mismo estatuto; inseguridad en cuanto a cuáles sean los deberes y las cargas en cada caso y también en la extensión misma de los diferentes deberes y cargas y su forma de cumplimiento.

— En último término, una pieza esencial del régimen urbanístico de la propiedad ha estado permanentemente en entredicho, repercutiendo sobre dicho régimen y sobre la gestión urbanística

en su conjunto. El sistema fiscal, por razón de vicisitudes propias y de su desentendimiento de la política territorial, no ha otorgado en ningún momento, en efecto, la cobertura que el sistema urbanístico de valoraciones le demandaba, al utilizar justamente el valor fiscal como referencia racionalizadora de su filosofía de valoración objetiva. El resultado no ha podido ser más desalentador: descrédito de la valoración urbanística objetiva y percepción social y jurídica de la misma como mecanismo artificial e injusto de adquisición pública «barata» de suelo, permanente tensión sobre la gestión urbanística de los criterios de valoración «real», en el sentido de mercado, y, en definitiva, quiebra de la posibilidad de funcionamiento correcto de un mecanismo tan complejo y trabado interiormente como el sistema urbanístico en su conjunto.

— Por último, aunque no en último lugar en importancia (en cuanto síntoma de la situación general antes aludida), el funcionamiento del mercado de suelo y el inmobiliario en general según la estricta lógica del mercado (hasta el punto de que el incremento de los precios ha llegado a alcanzar cotas socialmente insoportables, al dejar a la mayor parte de la población en situación de incapacidad económico-financiera práctica para acceder a la vivienda). Es claro el fracaso de la gestión pública en la aplicación de los mecanismos legales, especialmente en punto a los patrimonios públicos de suelo y a la realización de actuaciones públicas directas. Es importante, con todo, resaltar aquí la trascendencia de la evidente desconexión o cuando menos no adecuada y suficiente articulación entre la política urbanística y la política sectorial de viviendas.

Resumiendo: hemos llegado a un punto en que se ha generalizado la sensación y el convencimiento de que la realidad está fuera de control efectivo, de la sobrevenida ineptitud del marco legal para promover un gobierno del territorio eficaz y facilitar los instrumentos idóneos para la dirección y el control de los procesos de aprovechamiento del suelo. Dicho de otra manera y quizá con un punto de exageración, ante la evidencia del desfase entre norma y realidad aquélla opera hoy más como instrumento de legitimación formal-jurídica de procesos desarrollados conforme a su propia lógica que como fuente de políticas de efectiva dirección y control de las actividades con incidencia física o territorial.

¿Qué ha sucedido para que esto sea así? ¿Cuáles son las causas principales de tal situación? Sin pretensión agotadora alguna y con la aspiración tan sólo de señalar las más relevantes en un análisis inevitablemente superficial y de urgencia, pueden apuntarse las siguientes:

a) En la década de los años ochenta ha tenido lugar un sustancial cambio en la realidad misma, en la praxis del sistema económico-social, que va más allá de la propia evolución del ordenamiento jurídico. En pocos años se ha pasado de una economía fuertemente intervenida y protegida, sólo parcialmente abierta al exterior, a otra que ha asu-

mido los principios inspiradores y las reglas de funcionamiento del mercado común europeo, está en rápido trance de integración plena en el mismo y desde cuyo sistema político se propicia e impulsa decididamente el proceso de unión europea, con las consecuencias que de ello inevitablemente se siguen en la realidad misma de las cosas y que no parece preciso explicitar.

b) Ese fenómeno ha coincidido temporalmente con la salida de la economía española de una profunda crisis, determinante del absoluto protagonismo de la política económica, más concretamente macroeconómica y aespacial, en perjuicio de las políticas sectoriales y también de las horizontales o globales de carácter territorial o medioambiental. En esa salida y para la recuperación y el despegue de la economía resultaba prioritario a la política económica el fomento y favorecimiento (en sentido, por lo ya dicho, liberalizador) de todas las potencialidades conducentes al desarrollo y el crecimiento, lo que lleva —en nuestro marco— al fortalecimiento de la iniciativa empresarial y del mercado; prioridades desde las que inevitablemente se instrumentalizan las perspectivas territoriales y cualitativas (que se perciben como constrictoras y entabadoras de la dinámica económica). Ejemplo bien ilustrativo es el famoso Decreto-ley «Boyer», en cuya cita no debe verse juicio de valor alguno, pues en modo alguno se trata de enjuiciar retrospectivamente una política, que tuvo unos condicionantes que, cuando menos, la pueden explicar en términos razonables. Justamente el reajuste y la actualización del sistema económico, con el consiguiente despegue y crecimiento que la misma ha posibilitado, permiten en estos momentos un cierto margen de maniobra para las perspectivas más cualitativas que son propias del urbanismo y para las reformas que se vienen demandando y planteando.

c) Sucede que esta recuperación de las exigencias propias de los objetivos de racionalidad en la utilización del suelo y de calidad de vida se produce en un momento y en un contexto en los que, por virtud de la lógica seguida por el proceso de construcción y consolidación del nuevo Estado de las Autonomías, la política territorial y urbanística —tanto la formalizada legalmente como la práctica o real— atraviesa una fase crítica, de inseguridad en sus principios y en los aspectos clave del quién, cómo y para qué. Promulgada la Constitución y asumida la materia (y todas las funciones en la misma) íntegramente por todas las Comunidades Autónomas, la política correspondiente quedó en mano de éstas, sin que de ello se haya seguido la iniciativa legislativa necesaria para la sustitución de la vigente Ley del Suelo por un ordenamiento nuevo, aunque plural, plenamente consecuente con las necesidades actuales. La Ley del Suelo permanece así en vigor, presidiendo la entera política territorial, pero con una autoridad efectiva mermada no sólo por las circunstancias ya antes indicadas, sino también por su nueva posición de vigencia general directa en precario, por estar expuesta, si no a la derogación, cuando menos, al desplazamiento a la posición de vigencia

supletoria por cualquier acción legislativa autonómica. Pero además, al ser la Ley preconstitucional, aquella vigencia precaria se mantiene sin clarificación de si la misma es idéntica para todas las partes del texto legal o, por el contrario, diversa según contenidos (cuestión de las regulaciones básicas a inducir del propio texto legal). En estas condiciones ha sufrido el impacto de diversas Leyes urbanísticas autonómicas, por más que tal impacto haya sido parcial gracias a la prudencia de las Comunidades Autónomas. Por su parte, el Estado, no recuperado aún de la toma de conciencia del significado de su desapoderamiento total y directo en la concreta materia y bajo los efectos aún del «síndrome LOAPA», no se ha aventurado a formalizar legislativamente un nuevo marco general para la política territorial, con la consecuencia de la inseguridad, inestabilidad y diversidad del marco legal en el que éste se ha de mover.

d) No puede olvidarse, por último, la contribución a tal situación —con independencia incluso de la evolución y de las transformaciones mismas de la realidad y del funcionamiento del sistema socioeconómico— de la Constitución, en cuanto sancionadora ella misma, en el plano político y jurídico, de un cambio radical de dicho sistema. El impacto del texto constitucional ha sido, en efecto, considerable, pudiendo sintetizarse en los siguientes términos:

— En punto a la formalización y articulación del marco legal de la política territorial y urbanística, la regulación sustantiva (básicamente los arts. 45 y 47) y organizativa (art. 148.1.3) del texto fundamental ha planteado interrogantes de largo alcance aún sin respuesta satisfactoria: El urbanismo a que se refiere, como materia para el ejercicio de la potestad legislativa, ¿coincide o no en su contenido con el acotado por la actual Ley del Suelo? ¿Comporta la distribución de competencias que hace la Constitución entre el poder central y el autonómico un fraccionamiento del objeto de la regulación efectuada por dicha Ley del Suelo para su entrega a la disposición de distintos legisladores? De otro lado, la contemplación constitucional de la ordenación del territorio como materia independiente, ¿qué consecuencias tiene sobre el urbanismo y cuál debe ser, en su caso, la relación entre ambos?

— Pero el texto constitucional ha repercutido también sobre la estructura de los centros de decisión de la política territorial y sobre los procedimientos para la toma de las decisiones. De un lado, la emergencia de las Comunidades Autónomas como protagonistas indiscutibles de aquella política ha desencadenado un proceso de redefinición de los espacios competenciales supralocal y local todavía no concluido. De otro lado, el poder central ha quedado en una posición nueva e idéntica, caracterizada por el desapoderamiento de todo instrumento directo de gobierno del territorio a pesar de su dotación con competencias con fuerte e importante incidencia en la estructuración de los aprovechamientos del territorio; posición en cuya satisfactoria definición el poder central,

desorientado, continúa aún enredado. La consecuencia es evidente y la padecemos todos con harta frecuencia: la absoluta desorientación sobre la forma de definición del interés general «territorial» o «urbanístico» en el nuevo Estado constitucional. En ausencia de un nuevo modelo acomodado a éste, se sigue operando por inercia conforme al del régimen político anterior e implícito en la Ley del Suelo (el interés general se define desde y por el ejercicio de cada competencia, por más que ésta sea sectorial; de entre las distintas definiciones que concurren, prevalece la «superior»), con la consecuencia de los inevitables conflictos frontales entre decisiones (puede ponerse el ejemplo de las recientes determinaciones de polígonos militares de tiro, pero éste no es sino uno, ciertamente llamativo, entre muchos otros). Se está aún instalado, pues, y por lo que a los poderes públicos se refiere, en una «cultura territorial» preconstitucional, estando pendiente de construcción, por entero, la correspondiente a un Estado democrático (además de social y de Derecho), con una organización territorial plural del poder público, como el que ha puesto en pie la Constitución. Es claro que el pluralismo territorial determina la concurrencia de diversas perspectivas que pugnan por definir el gobierno del territorio y también lo es que el carácter democrático del Estado impone la articulación del proceso de decisión entre tales perspectivas de forma participativa y conforme a una predisposición de principio a considerar las que son ajenas, así como la justificación o motivación de la decisión final, cualquiera que sea la instancia a la que ésta deba corresponder. La Sentencia del Tribunal Constitucional de 29 de noviembre de 1988, a propósito de la Ley de Aguas de 1985, apunta ya claramente en este sentido y sienta criterios materiales para la composición de las posturas de las diferentes instancias de poder en un resultado coherente.

— Finalmente, la norma fundamental ha establecido un cuadro de valores, objetivos y bienes, que han alterado inevitablemente el marco de referencia de la política territorial. Baste con el siguiente rápido repaso: la utilización racional de los recursos naturales (art. 45), con imposición a los poderes públicos del deber de regulación de la utilización del suelo de acuerdo con el interés general y para impedir la especulación (art. 47), en conexión con un medio ambiente adecuado y la calidad de vida (art. 45) y determinando la participación de la colectividad en las plusvalías que genere la acción de los poderes públicos (art. 47); el derecho a una vivienda digna y adecuada, con imposición a los poderes públicos del deber de promover las condiciones para su efectividad (art. 47), y la preservación y promoción del patrimonio histórico, cultural y artístico y de los bienes que lo integran, cualquiera que sea su régimen y titularidad (art. 46); la garantía de la defensa de los consumidores en su seguridad, salud y legítimos intereses económicos (art. 51) y la previsión de una política pública de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, a los que se ampara en el disfrute

de los derechos consagrados en el Título I y, por tanto, en los de desplazamiento, trabajo y vivienda (art. 49); todas cuyas disposiciones sustantivas se producen paralelamente al reconocimiento del derecho de propiedad (cuya función social delimita su contenido, art. 33) y la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado (aunque con subordinación de toda la riqueza al interés general, el reconocimiento de la iniciativa pública en la economía y la habilitación expresa de una política pública —capaz de servirse de la planificación— de dirección del sistema económico en su conjunto; arts. 38, 128, 130 y 131), que indudablemente han de verse afectados por aquellas disposiciones anteriores. No precisa de gran razonamiento la incapacidad de una Ley preconstitucional como la del Suelo para la intermediación y concreción de este complejo cuadro de valores y contenidos constitucionales sustantivos en términos que posibiliten una actuación coherente y conforme con el mismo de los poderes públicos, directamente urgidos por él a tenor del artículo 53.1 y 3 del texto fundamental.

En la situación que queda definida así a trazos muy gruesos, nuestra ordenación territorial y urbanística sigue produciéndose y operando, en lo sustancial, sobre la base de la legislación presidida por la Ley del Suelo de 1976; una legislación, digámoslo ahora, de gran coherencia interna, apreciable rigor técnico y con estrecha imbricación de las diferentes piezas que dispone y de las que se sirve (característica requirente de un extremo cuidado en la ejecución y de una aplicación atenta al juego efectivo del conjunto, ausentes en la práctica) y que por la fuerza y vía expansiva de sus principios logró ir convirtiéndose —a pesar de su contenido dispositivo— de ordenación de la construcción de ciudad en ordenación del entero territorio, sin perjuicio de haber sido actuada (y continuar siéndolo) por una organización distinta de la inicialmente prevista por ella misma y que se ha revelado incapaz de generar una cultura pública «territorial» efectiva, de introducir en las políticas públicas la componente esencial de la perspectiva global que es propia de la ordenación territorial. Dicho queda así, si no hubiere quedado claro ya, que la necesidad de reformas legales no deben imputarse fácilmente a deficiencias en la Ley del Suelo. Esta es indudablemente una gran Ley, cuyo mayor defecto es haber prescindido de la realidad administrativa de nuestro país, especialmente en el nivel municipal, pero a la que le cabe la menor de las responsabilidades en la necesidad objetiva e inaplazable de su reforma: ni pudo razonablemente anticipar acontecimientos, procesos y transformaciones tan importantes como los que después de ella han tenido lugar, ni a la misma (y sí sólo a la praxis) son atribuibles su interpretación y manejo, que indudablemente no han sabido extraer todas las potencialidades en ella contenidas. Lo que no supone tampoco desconocer la parte de responsabilidad que al texto legal, considerado en sí mismo, le cabe en las dificultades del presente y a las que más adelante haremos alusión.

2. LA REFORMA LEGAL PLANTEADA POR EL GOBIERNO DE LA NACIÓN

Como quiera que sea y tal como ha quedado razonado, hoy resulta urgente e inaplazable una reformulación del marco legal de la política territorial y urbanística. En este punto existe coincidencia. Desde algunas Comunidades Autónomas se ha venido incluso requiriendo la actuación del poder central en orden a la clarificación del espacio hábil para la formalización por las mismas de sus propias respuestas al progresivo deterioro de la situación. Tal actitud prudente ha dado paso en los últimos tiempos (especialmente en el caso del País Vasco, aunque también —al parecer— pronto en el de Madrid), y ante la falta de adecuada reacción por parte de las instancias nacionales, a la formulación de medidas legislativas propias que, por primera vez, intentan replantear aspectos claves de la ordenación urbanística. Aun con ser de gran interés e indudable importancia tales iniciativas autonómicas, aquí nos vamos a limitar a comentar la finalmente asumida por el Gobierno de la Nación —el proyecto de Ley sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo—, dada la mayor trascendencia de la misma, por razones obvias, para la evolución ulterior del ordenamiento territorial y urbanístico y el futuro del conjunto de las políticas territoriales autonómicas.

Debe comenzarse enjuiciando muy positivamente el hecho mismo de la iniciativa legislativa, es decir, de la valoración de la magnitud del problema social y de la voluntad de dar una respuesta satisfactoria al mismo desde las propias habilitaciones constitucionales y, por tanto, responsabilidades.

Inmediatamente surge el interrogante, sin embargo y teniendo en cuenta el contenido dispositivo concreto del proyecto de Ley, de si el enfoque desde el que se ha examinado el problema y abordado su respuesta legal es no ya el más adecuado constitucionalmente, sino siquiera y precisamente el más oportuno, idóneo y eficaz. Porque el proyecto carece de cualquier ambición de rediseño del marco legal y del instrumental del gobierno del territorio para situar a éste a la altura de los tiempos, las necesidades y los problemas. Se agota en una simple operación de reforma parcial de la Ley del Suelo, que —limitándose a retocar algunos aspectos— ni siquiera se hace cuestión de la actualización de la filosofía y de los supuestos informantes de dicha Ley, los cuales —por tanto— reafirma y con ellos el encierro en sí mismo del sistema urbanístico, basado en la creencia de la posibilidad de aislar los procesos territoriales del resto de la vida social y económica y su tratamiento eficaz con técnicas específicas y autosuficientes. Y la operación de reforma descansa, a su vez, en un diagnóstico cuando menos simple y parcial de la situación, que descarga la responsabilidad de ésta sobre entidades tópicas como la especulación y el incumplimiento de sus deberes por los propietarios y agentes privados, olvidando la más trascendente que incumbe al poder público por su incapacidad demostrada de formulación de

políticas eficaces y de actuación efectiva de los instrumentos legales. La orientación, pues, de la reforma en el sentido del desarrollo y «perfeccionamiento» de la lógica legal actual, incrementando la presión e intensidad de la intervención de la acción pública y del control administrativo de los procesos urbanísticos sobre la base de las mismas técnicas, no sólo supone incrementar la ya ampliamente desbordada capacidad de gestión de la Administración pública, sino ahondar el foso entre norma urbanística y dinámica real de la ocupación y la transformación del suelo.

No es posible tratar aquí, con un mínimo de rigor, la cuestión de la constitucionalidad del proyecto de Ley. Baste por ello con señalar que éste se coloca voluntariamente en el terreno que es menos propicio a la justificación de la competencia legislativa estatal. Téngase en cuenta que el urbanismo significa una política pública que toca muy diferentes objetos (regulados por otras normas, desde distinta perspectiva) y reúne, por tanto, modulándolas, distintas instituciones. De ahí que un planteamiento de la acción legislativa estatal desde la parcelación de la materia y la consideración separada de las instituciones que en ella juegan para componer —por suma de regulaciones y títulos competenciales— una medida legislativa compleja pueda conducir al resultado indeseado de un sustancial condicionamiento de la política urbanística, con correlativo vaciamiento del título constitucional «urbanístico». Tal riesgo es tanto mayor cuanto que la regulación propuesta tiene casi la mitad de los artículos de la Ley del Suelo, a pesar de incidir en escasamente la mitad de su texto; declara gran parte de su contenido, bien básico, bien de «aplicación plena», superponiendo a esta declaración —en condiciones no excesivamente claras— una disposición, asimismo sobre la aplicación de la futura Ley, moduladora de ésta en función de criterio distinto, de la situación urbanística y de la población de los Municipios (jugando con la aplicación general de la Ley y la selectiva de determinada parte de la misma y autorizando a las Comunidades Autónomas para excepcionar, en determinados casos, la regla de la aplicación general); y opera una reforma que, por sus propias características, deja poco margen para el desarrollo de políticas autonómicas diferenciadas en punto a algo tan poco básico como la ejecución del planeamiento, es decir, la gestión urbanística estricta.

Prescindiendo de cualquier valoración jurídica, semejante planteamiento frontalmente «urbanístico» de la iniciativa legislativa estatal permite vaticinar una mala recepción de ésta por las Comunidades Autónomas y, cuando menos, una «aceptación forzada» del nuevo marco legal por las mismas, con las inevitables consecuencias para la eficacia de la reforma. Porque no puede olvidarse que ésta precisa inexcusablemente, para su efectividad, de la acción positiva de las instancias autonómica y local, pues son éstas las que han de actualizar las correspondientes previsiones en el planeamiento y hacerlas operativas en la gestión diaria.

No puede dejar de advertirse tampoco que el proyecto diseña la concreta y limitada reforma urbanística que afronta de manera tal que (aun comprendiendo las dificultades de la operación) lejos de mejorar, empeora el grado de coherencia y certeza del ordenamiento urbanístico. Pues la reforma va a introducir una regulación que no desplaza enteramente la vigente y supone la convivencia de dos cuerpos normativos con distinta textura: uno (el anterior, en lo que quede subsistente), integrado por normas homogéneas en su eficacia; otro (el derivado de la reforma), compuesto por normas heterogéneas en su eficacia (básicas o de aplicación plena *versus* supletorias, de un lado; de aplicación general —excepcional por las Comunidades Autónomas— *versus* de aplicación selectiva o específica, de otro), cuya lógica es completamente ajena al anterior cuerpo normativo. La inevitable operación de refundición de ambos, en efecto prevista, habrá de ser, así, forzosamente complicada, siendo escasas sus posibilidades (de mantenerse dentro de sus límites institucionales) de lograr un texto armónico.

Finalmente, en cuanto al contenido mismo de la reforma propuesta, no es posible tampoco formular un juicio global neta y decididamente positivo. El propio proyecto confiesa no plantear todas las medidas necesarias para tratar los problemas que lo motivan. Y las medidas que arbitra, aunque incorporan soluciones en sí mismas estimables que la doctrina y la práctica han ido alumbrando al hilo de los problemas y las dificultades de la realidad, lejos de asumir, contravienen la idea —en la que existe opinión mayoritaria— de simplificación y flexibilización de las condiciones de formulación y gestión de la política urbanística. Con todo, dos son los aspectos de fondo más preocupantes. En primer término, el mantenimiento y aun reforzamiento de la concepción de la ordenación urbanística como política de construcción de ciudad, según un proceso de lógica secuencial y unidireccional, absolutamente inadecuada ya a la realidad actual, que reafirma el encapsulamiento del urbanismo en sí mismo y que condiciona por entero las soluciones del proyecto, de suerte que, añadida a la enfatización de la intervención pública a lo largo del proceso urbanístico (técnicas de sanción y expropiación vinculadas al incumplimiento de los plazos de los deberes de los propietarios para provocar la realización de la urbanización y la edificación), determina la ya apuntada excesiva rigidez de la gestión urbanística, haciendo prácticamente ilusoria la posibilidad de opciones alternativas para esta última. En segundo término, el punto clave de la conexión con la política de viviendas, asegurado a través de la reforma del sistema de valoraciones urbanísticas, no aparece satisfactoriamente resuelto. Además de prescindir en el análisis de la situación y en el diseño de las medidas de la incidencia en el mercado de suelo de la lógica del entero sistema económico, condicionada por normas y políticas simultáneamente establecidas desde perspectivas distintas, el sistema de valoraciones propuesto —sin perjuicio de ser plenamente congruente con

el régimen urbanístico del derecho de propiedad asimismo previsto—reincide en la utilización del sistema fiscal como referencia, sin poder asegurar una real garantía por este último de su efectividad, con lo que no es posible augurar a este nuevo intento de afirmar la valoración objetiva mejor futuro que el efectuado en la reforma de 1975. Y ello tanto más cuanto que, valientemente, pero quizá con excesiva ingenuidad, el proyecto plantea la universalización de sus propios criterios de valoración, estando por ver cuál será la virtualidad de ésta en la práctica, subsistiendo —como subsiste— la legislación general de expropiación forzosa. Aquí la experiencia no permite abrigar grandes esperanzas.

Ante la insatisfacción que producen las soluciones del proyecto de Ley, su planteamiento estrictamente «urbanístico» y la consciente parcialidad de la respuesta que da a los problemas del momento, la mejor contribución que cabe hacer al proceso de discusión que se ha puesto en marcha es sin duda una reflexión general sobre los problemas en la materia y las posibles líneas de solución a los mismos.

3. LOS PRINCIPALES PROBLEMAS DE LA ORDENACIÓN TERRITORIAL Y SUS POSIBLES SOLUCIONES

En este contexto, tal reflexión no puede ir mucho más allá de la identificación de las cuestiones más relevantes y el apunte de las vías de solución a las mismas. Yendo de lo más general a lo más particular o, si se quiere y desde la perspectiva de la política urbanística, de afuera hacia dentro, el listado sería el siguiente:

3.1. La clarificación del marco legislativo de la ordenación territorial y urbanística

Es ésta condición misma para la correcta determinación del qué, del quién y, sobre todo, del cómo en el gobierno del territorio. En particular, es indispensable una mínima concreción y determinación del «programa» constitucional (en su doble vertiente sustantiva y organizativa) en aspectos tan esenciales como el cuadro de valores, principios y bienes, guía y rector de las políticas de los poderes públicos y el contenido, alcance y límites de las materias empleadas para la distribución territorial del poder y, consecuentemente, de los títulos competenciales soportes de las correspondientes políticas.

Se trata de una cuestión que suele considerarse, políticamente y con error, no sólo separable del diseño de las políticas públicas, sino —lo que es más grave— postergable a este último. Y, sin embargo, es capital y, como queda dicho, condición para la corrección y la eficacia de aquellas políticas. Téngase en cuenta que estamos ante políticas horizontales o globales, que se despliegan en un Estado con pluralismo territorial del poder y en permanente tensión con las políticas sectoria-

les, además de producirse en campos de la realidad de gran complejidad, alta sensibilidad social y rápida evolución, en los que —por ello— ha de trasladarse la mayoría de las decisiones al bloque Gobierno-Administración, es decir, otorgarse una amplia discrecionalidad a éste.

Teniendo esto en cuenta, fácilmente se comprende la dificultad de alcanzar un buen y eficaz gobierno del territorio, faltando la propugnada clarificación de su marco legislativo. Porque la incertidumbre acerca de qué sea ese gobierno y cómo se realiza es forzosamente grande. Es fácil acumular los interrogantes: ¿Cuáles son los valores-bienes constitucionales relevantes para la valoración del interés general y cómo juegan aquéllos entre sí para la definición de éste? En consecuencia, ¿cuáles son los principios que han de regir las diversas políticas de todos los poderes públicos? ¿Cómo deben éstos efectuar la ponderación de los distintos bienes-intereses colectivos que concurrentemente pugnen por una determinada localización o prevelezcan en un concreto territorio?

Es claro que sólo el poder central, el Estado en sentido estricto, está en condiciones de cumplir este presupuesto del buen gobierno del territorio. Y es claro también que cuenta con la necesaria habilitación para ello. En cualquier caso es precisa una interpretación de la Constitución como unidad, que ponga en adecuada relación sus partes dogmática y organizativa. Sólo así se revela con nitidez el orden de valores-principios de la acción de los poderes públicos (presidido por la calidad de vida y articulado, sobre el eje representado por la racionalidad en la utilización de los recursos naturales, por la dialéctica entre el desarrollo-crecimiento económico y la preservación de la naturaleza-optimización del medio ambiente, en virtud de la que se ordenan todos los restantes) y la servicialidad al mismo de los apoderamientos-competencias. Teniendo esta servicialidad en cuenta, los títulos competenciales que habrían de actuar al efecto serían los relativos a la economía y el medio ambiente (más general que los de ordenación del territorio y urbanismo, en cuanto que referidos éstos sólo a parte del total de recursos necesariamente comprendidos por la ordenación medioambiental), combinados —puesto que se trata de ordenar la formulación y ejecución de políticas urbanas— con el referente al régimen de las Administraciones públicas y del procedimiento para la adopción por éstas de sus decisiones; todos ellos atribuidos (en términos de lo básico) al poder central.

3.2. La clarificación de los centros de formulación y ejecución de políticas territoriales y de los procedimientos para la toma de decisiones de ordenación del territorio

La clarificación del marco legislativo debe llevar a la de las responsabilidades de las distintas instancias territoriales del poder público en el go-

bierno del territorio, así como de los procedimientos que posibiliten la coherencia de éste gracias a la coordinación de aquéllas. Es preciso, en efecto, superar la actual confusa y conflictiva situación, en la que ni el poder central quiere reconocer y extraer las consecuencias de atribución a las Comunidades Autónomas de la responsabilidad de asegurar la racionalidad de la utilización del territorio, ni éstas renuncian a la pretensión desmesurada de entender dicha responsabilidad como monopolio del gobierno del territorio, con las inevitables repercusiones sobre la ordenación urbanística local. El territorio constituye el soporte físico común a las políticas de todas las instancias territoriales del Estado y, por tanto, un recurso natural común a todas ellas. Las ordenaciones urbanísticas y del territorio no pueden concebirse y manejarse, pues, como fielato o instrumento para el indebido condicionamiento del ejercicio legítimo de cualesquiera otras políticas públicas con componente o repercusión física. Son, por el contrario, políticas cuya razón de ser radica en suministrar a las restantes el marco y la referencia precisos para posibilitar su formulación y ejecución en términos de racionalidad territorial. Por ello mismo, es igualmente ilegítima la decisión y aplicación de políticas sectoriales con impacto físico, prescindiendo por completo de su contraste con la política territorial y urbanística.

Está, pues, pendiente por entero la construcción del sistema de gobierno del territorio, que inevitablemente ha de ser complejo y fruto de la coordinación de la pluralidad de competencias y, por tanto, de instancias de poder, que inciden directamente —todas ellas— sobre el territorio, si bien con una distinta perspectiva del mismo y, por tanto, con un diferente grado de responsabilidad sobre aquel gobierno como resultado. La puesta en pie de tal sistema requiere la determinación de las relaciones entre las distintas políticas públicas y, principalmente, de dos tipos de relaciones: la que media entre las políticas horizontales o globales —serviciales de valores y objetivos constitucionales básicos o integradores, que ya nos son conocidos— y las sectoriales —serviciales de valores y objetivos constitucionales parciales, concretos o particulares—, de un lado, y la de las primeras (sustancialmente las políticas económica, de ordenación del territorio y urbanística) entre sí. En definitiva, hace falta el establecimiento de una «cultura territorial» (paralela a la «cultura económica» que ya existe), que incorpore y haga presente este componente en el gobierno de los asuntos públicos, lo que requiere principalmente un rediseño del «régimen jurídico y de funcionamiento» de las Administraciones públicas, muy particularmente de los procedimientos para la coordinación de sus decisiones con incidencia territorial; rediseño que corresponde *ex Constitutione* al poder central.

3.3. La reconsideración del sistema urbanístico

Entrando ya de lleno en la política urbanística, la gravedad de la situación actual demanda cues-

tionarse la validez misma del sistema legal actual, cuestionarse los supuestos de que éste parte y los principios sobre los que se articula.

A) Uniformidad y diversidad en la política urbanística

Problema esencial y previo es el de dilucidar qué es, en la materia urbanística, lo que requiere constitucionalmente un tratamiento unitario, uniforme en todo el territorio nacional, y qué es, por tanto, lo que puede tener un tratamiento diverso, ser objeto de políticas distintas.

Aquí no es posible entrar en el fondo de esta cuestión y, mucho menos, analizar en detalle sus diferentes aspectos y facetas. Pero sí apuntar las que pudieran ser las claves de su correcta solución. Por de pronto, es preciso partir del dato evidente —a la luz tanto de la propia evolución histórica del ordenamiento urbanístico como de una interpretación sistemática del texto constitucional— de la consideración por este último del urbanismo como materia diferenciada justamente en razón a que con ella se acota un sector de la realidad objeto de la acción del poder público, es decir, administrativizado, para la consecución de determinados objetivos colectivos. A ello se añade la circunstancia de que esa acción pública urbanística incide, necesariamente, por la naturaleza de las cosas, sobre el derecho de propiedad (y, en general, derechos reales) sobre inmuebles y la actividad empresarial dedicada a la urbanización, la construcción y, en general, el negocio inmobiliario.

Partiendo de tales datos, forzoso resulta concluir que la Constitución ha querido descentralizar, cuando menos, la ordenación de la acción pública urbanística como tal, así como la formulación y ejecución de la correspondiente política. En otro caso, carecería sencillamente de sentido la previsión contenida en el artículo 148.1.3 del texto constitucional y el consecuente y correlativo desapoderamiento del poder central. Por contra, aparece igualmente clara la decisión constitucional de garantizar una cierta uniformidad en lo que hace, de un lado, a determinados derechos-libertades (básicamente la propiedad y la libertad de empresa) en sí mismos considerados y, de otro, a la organización y el funcionamiento de las organizaciones administrativas que han de formular y aplicar las políticas públicas y el procedimiento a observar por dichas organizaciones en su actuación, fundamentalmente cara a los ciudadanos (arts. 139.1 y 149.1.1, 8 y 18 de la norma fundamental).

Dicho queda así que, desde la Constitución, no sólo no puede justificarse uniformidad alguna en la actividad urbanística como acción de los poderes públicos o política pública, sino que, al contrario, debe afirmarse rotundamente la legitimidad de su diversidad (conclusión que, en todo caso, es acorde y prácticamente exigida por la naturaleza misma de la actividad pública urbanística). Ocurre, sin embargo, que ésta —aun pudien-

do ser diversa— tiene que operar, respetando, teniendo en cuenta y utilizando el estatuto general básico de la Administración pública, las reglas comunes a cualquier procedimiento administrativo y el régimen general de la expropiación y el dominio público, de una parte, y moverse dentro de los límites que para la acción pública imponga el régimen general de la propiedad privada, la regulación, asimismo general, de las condiciones básicas garantizadoras a todos los ciudadanos de la igualdad en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales (aquí los de propiedad y libertad de empresa, en lo sustancial) y la política económica.

B) *La filosofía última del sistema legal urbanístico vigente*

No parece posible tampoco acometer una reforma de la política urbanística sin repensar su misma filosofía, a efectos de comprobar su validez o no en el momento presente.

La actual Ley del Suelo —así lo ha destacado desde el primer momento la doctrina— concibe el urbanismo, la actividad urbanística, en último término, como urbanización, generación o construcción sistemática de nueva ciudad. De modo congruente, articula y regula la acción urbanística como un proceso unidireccional y secuencial en un doble sentido: en la lógica misma del proceso (que va desde el suelo virgen de todo aprovechamiento urbanístico hasta el suelo urbano, desde la parcela al solar) y en las técnicas de que se sirve y en los instrumentos que en él se aplican (planificación en cascada —de lo general a lo parcial y particular o de detalle—, proyección técnica, gestión y ejecución material —urbanización y edificación—).

Esta es la razón de la denominación misma del suelo no *urbanizable* y del régimen que se le aplica (no un estatuto propio, sino determinado por relación al del suelo urbanizable no programado). No existe en la Ley propósito real y decidido de ordenación positiva e integral de esta clase de suelo; antes al contrario, se le ordena de manera negativa y residual. Su régimen de aprovechamiento es, en realidad, un marco en el que sólo están definidos los límites o prohibiciones, restando vacío el contenido; vacío, que se llena por el procedimiento de la aplicación analógica del régimen de otra clase de suelo, para solventar el problema de la incidencia esporádica, asistemática e irregular en él de políticas o proyectos públicos sectoriales o de iniciativas espontáneas privadas. Semejante planteamiento es hoy insostenible desde el doble punto de vista de la realidad misma —al menos en algunas, extensas, partes de nuestra geografía— de las formas de aprovechamiento del territorio (conceptuales, desde la Ley, como «uso urbano del suelo no urbanizable») y del programa constitucional (exigente de una política global medioambiental, de racionalización de la utilización del entero territorio y de ordenación de todo el suelo conforme al interés general). Ha de irse,

pues, a la contemplación del suelo no sujeto a procesos sistemáticos de transformación para su destino final urbano o directamente preservado de la misma, como objeto también de una política de ordenación que no por distinta tiene que tener menor intensidad de contenido positivo.

La misma lógica legal explica que, en el otro extremo del proceso (en cuanto producto final de éste), el suelo urbano (en cuanto producto final de éste), el suelo urbano (en cuanto producto final de éste), el suelo urbano tampoco sea objeto ordinario de una política y una actividad urbanísticas plenas, ni considerado —sino excepcionalmente (a través de los Planes Especiales de Reforma Interior, cuya relación con los Planes Generales vienen justamente planteando numerosos problemas)— como soporte de acciones integradas, contemplándosele más bien como ámbito de una regulación ordenancista de usos y lugar en el que existen y pueden surgir solares que han de ser objeto de acciones edificatorias. Es lógico, así, que los mecanismos, los instrumentos y las técnicas centrales y ordinarios de la política urbanística resulten inadecuados a las características de este tipo de suelo. No es extraño, pues, que sea la gestión urbanística en esta clase de suelo la que haya suscitado y aun forzado el desarrollo de interpretaciones y soluciones más o menos audaces y cuestionables para lograr la necesaria adecuación entre instrumentos jurídicos y necesidades reales. Claro es, entonces, que aquí se impone un radical cambio de perspectiva y una renovación del marco legal, que incorporen técnicas específicas y flexibles para este tipo de suelo.

Resumiendo: la Ley del Suelo centra su atención, hace objeto de su regulación el proceso dinámico de transformación de la realidad para el aprovechamiento urbanístico del territorio y concentra en él sus técnicas, obviando en lo sustancial el *antes* (el suelo que no tiene o va a tener destino final urbano) y el *después* (la ciudad ya creada, en su vida ordinaria) y la relación del sistema urbano con su entorno y con la naturaleza. Merece ser destacada, por su importancia, la ausencia en la Ley de la perspectiva del gobierno y la gestión de la ciudad como tal, que es una consecuencia directa de la separación en los años cuarenta y cincuenta del urbanismo del régimen local, es decir, de la sustantivación e independización del urbanismo, cuya reconsideración es hoy, asimismo, pertinente.

Porque la situación actual se resume en la existencia de un considerable desfase entre la lógica propia de la ordenación urbanística y la inherente al gobierno político autonómico-regional y local, toda vez que la de éste se encuentra determinada por dos factores clave (mandato representativo de cuatro años y ciclo presupuestario de un año), de los que la de aquélla prescinde sencillamente. Tal desfase tiene básicamente dos consecuencias:

a) la desnaturalización de la funcionalidad del plan urbanístico, consistente en la pérdida por éste en gran medida de su vertiente esencial de programación y dirección de la entera política municipal (fijación de objetivos y prioridades, vinculación de medios y concreción de etapas de la ac-

ción) y la conservación de la integridad únicamente de su faceta normativa convencional (normas, ordenanzas, diseño territorial sustantivo), y

b) la conversión de la vertiente devaluada del plan en factor de tensión y conflicto, además de eventual rémora de la acción pública, cuyo desarrollo está condicionado en realidad y con mayor fuerza por otros factores (de esta suerte el plan queda colocado en la disyuntiva entre su continua adaptación a la política pública real o, para evitar ésta en razón al impacto inevitable que tendría sobre la faceta normativa, su formulación de forma inconcreta, vaga, flexible e incomprometida).

Parece mucho más que pertinente recomponer esta incompreensión recíproca a la que han llegado los sistemas de gobierno político general y urbanístico, ni de lejos salvada por la introducción reglamentaria en este último de la figura de las obras municipales puntuales y que llega a extremos insostenibles en el régimen de «conservación» por autoadministración de enteras unidades urbanas de nueva urbanización. Sería este empeño no ya imposible, sino ni siquiera de apreciable dificultad, siempre que se procediera a un rediseño imaginativo del planeamiento y tuviera en cuenta que el sistema de gobierno político tampoco desconoce completamente el medio plazo y la programación plurianual.

C) *La rigidez excesiva de la clasificación legal del suelo*

Es ésta una consecuencia más de la comentada filosofía en la que se fundamenta la Ley del Suelo. Porque ésta obliga al montaje de la entera ordenación urbanística sobre la estricta y tasada clasificación del suelo en tres categorías definidas *a priori* y con carácter general: no urbanizable, urbanizable (no programado y programado) y urbano, que responden perfectamente a la secuencia del proceso de urbanización subyacente y a la concentración en el lapso temporal (menor o mayor) de realización del modelo planeado, de que se parte.

Esta clasificación en una tríada de categorías legales de suelo juega, en efecto, un papel central, toda vez que da lugar a unos correspondientes regímenes urbanísticos básicos del derecho de propiedad, que predeterminan todo el ulterior proceso de concreción del contenido de dicho derecho en sede de la planificación y, por tanto, las mismas soluciones sustantivas de ordenación. En la medida de su íntima vinculación con la filosofía sobre la que descansa el entero sistema legal, debe sufrir los reajustes que resulten de la necesaria reconsideración de ésta. Debe tenerse en cuenta que la combinación de ambas (sumada a la interpretación de la clasificación como técnica de delimitación de ámbitos homogéneos, sin solución de continuidad) reflejan un modelo territorial que en absoluto es único en el territorio nacional, con las consecuencias que de ello se siguen para la adecuada ordenación de aquellas partes de éste en las

que rijan o predomine un modelo distinto de ocupación del espacio. Sobre ello y en un plano ya más concreto, pero no menos importante, no puede perderse de vista que la clasificación legal supone necesaria e inevitablemente la superposición de un esquema rígido y relativamente simple a una realidad, además de evolutiva, mucho más compleja, variada y rica en situaciones, por lo que introduce desde su misma implantación y sobre todo en las zonas de frontera o transición entre clases de suelo un considerable factor de tensión y, con ello, de inestabilidad de la propia ordenación establecida, que por sí misma constituye motivo más que suficiente para su nueva regulación de forma más abierta y flexible, en definitiva, más adaptada a la realidad misma.

D) *Los términos de la «publicación» de la entera actividad urbanística y sus consecuencias*

Punto absolutamente decisivo de la actual legislación urbanística es la reserva en favor de y la asignación al poder público de la actividad urbanística en su totalidad, de suerte que a la Administración se le dota con generosidad de potestades-competencias, con la suficiente como para que toda aquélla (en consecuencia, la plenitud del proceso urbanístico) quede cubierta por éstas (véanse los artículos 2, 3 y 4 de la Ley del Suelo). El urbanismo se regula como un servicio público, a prestar también conforme a la secuencia planificación, proyectación, ejecución (distribución equitativa de beneficios y cargas, urbanización y edificación), disciplina y represión de las infracciones. Y la actividad o el servicio públicos se cumplen, además, y esto es decisivo, en la forma tradicional: acción administrativa unilateral revestida de *imperium*, con empleo de las técnicas de normación, gestión (directa o indirecta), autorización, expropiación, sanción, etc.

Al modelo cuyas características quedan así sumariamente establecidas responden desde luego los distintos supuestos legales, pero con mayor rigor si cabe los que cuadran a la idea de la programación y actuación urbanística sistemática por polígonos o unidades de actuación, en los que se aplican los sistemas de actuación típicos, conforme todo ello a las previsiones del planeamiento. Porque en ellos la iniciativa privada opera siempre tan sólo desde una posición auxiliar y colaboradora de la actividad o del servicio públicos, en régimen de autoadministración más o menos pleno (compensación, cooperación), y cuya intervención se explica por el régimen privado de la propiedad del suelo.

De ahí que el modelo únicamente se flexibilice en aquellos supuestos legales que se apartan de la programación de la actividad urbanística:

— Es el caso de la urbanización de iniciativa particular (art. 53.2 de la Ley del Suelo), cuyo estatuto legal tiene de suyo difícil encaje en el sistema legal, especialmente por lo que hace a los sis-

temas de actuación. En él aparecen diferenciadas (eso sí, sin suficiente claridad y dando por supuesta la resolución por el promotor del problema de la disposición sobre el suelo) las figuras del promotor y del propietario.

— Es también el caso de la actuación urbanística programada sobrevenidamente, en el que la Ley se aparta del procedimiento general de ejecución y establece uno en el que cabe el «concierto» (a través del mecanismo del concurso) sobre la formulación del planeamiento y la ejecución del mismo, incluso con terceros no propietarios del suelo. Se introduce por esta vía un nuevo tipo de agente urbanizador, por más que luego se reincida en el recurso a los sistemas ordinarios de actuación, sin resolver adecuadamente la conexión entre éstos y el nuevo específico procedimiento de gestión (cuando el adjudicatario del concurso no cuenta con la propiedad de los terrenos, la aplicación de aquellos sistemas o bien presupone el arreglo sobre la disposición de éstos conforme al Derecho privado y al margen de los mecanismos urbanísticos o bien conduce obligadamente a la expropiación con beneficiario privado). En todo caso, aquí el esquema legal sufre variación, experimenta una quiebra parcial.

Es claro, en la medida en que la ciudad es un hecho colectivo, que la «publicación» por entero de la actividad urbanística fue un rotundo acierto de la Ley del Suelo de 1956, del que hoy debemos aún congratularnos. Más cuestionable es, hoy, la concreta regulación de las formas de gestión urbanística articuladas sobre tal base. La reforma de 1975, como queda visto, apuntó ya a la necesidad de una cierta revisión de dicha regulación, por más que no acertara a expresarla adecuadamente.

E) *El problema de la imprecisión e insuficiencia de la categoría «iniciativa privada» en el sistema legal*

Consecuencia directa de la aludida regulación legal de la gestión urbanística lato sentido es la ambigüedad en que queda el papel de la iniciativa privada y la incorrecta o, cuando menos, parcial utilización de ésta por el sistema legal. Es clara desde luego una de las especies: la del ciudadano en general, capaz de actuar *uti cives* en los procedimientos para la toma de decisiones y de ejercer la acción pública para hacer cumplir el ordenamiento urbanístico. Pero no sucede lo mismo con la especie calificada: la de los agentes del proceso urbanístico. Esta aparece restringida a aquellos destacados por ser propietarios del suelo, toda vez que la Ley no contempla la iniciativa privada desde el prisma de la actividad económica derivada del mero ejercicio de la libertad de empresa. Es evidente que semejante limitación de esta segunda e importante especie guarda relación con los términos de la «publicación» de la actividad urbanística.

En el supuesto-tipo de la acción urbanística programada, la iniciativa privada se confunde prácti-

camente con la propiedad (empleando aquí este término en el sentido que se le da en el sector de la construcción y de la promoción inmobiliaria), la cual —en razón al régimen urbanístico del suelo— retiene por entero la disposición sobre éste.

Es aquí donde radican precisamente los problemas fundamentales a resolver y que surgen de la tensión entre el obligado respeto a la propiedad privada y la configuración pública de toda acción urbanística. Frente a la complejidad de estos problemas, la solución de 1956 fue extremadamente simple, con la consecuencia de la exclusión del proceso urbanístico formalizado de los agentes económicos operantes en la vida real. Como ya se apuntó, sólo en supuestos atípicos y excepcionales (urbanización de iniciativa particular, actuación urbanística programada sobrevenidamente) aparece borrosamente el juego diferenciado de dichos agentes y los simples propietarios de suelo. Pero incluso en éstos la acción de aquéllos ha de involucrarse —por procedimientos no urbanísticos— con la de éstos, a fin de poder entrar en el juego formalizado por la Ley (en otro caso, no queda más que el recurso a la expropiación).

En una sociedad desarrollada, compleja y dinámica, con una economía mixta de mercado en trance de plena integración en la comunitario-europea, difícilmente se sostiene ya la solución legal actual. Se impone una respuesta más modulada y flexible a los problemas expuestos, que en todo caso contemple la estructura real de los procesos urbanísticos.

F) *La cuestión clave de la forma de gestión de la actividad urbanística*

La «publicación» por entero de la actividad urbanística y la gestión pública directa de ésta integraron en su momento los elementos fundamentales de la alternativa a la opción utópica de la socialización del suelo con destino urbano. El suelo queda ciertamente en manos privadas, pero es objeto de una política y un servicio públicos, posibilitadores de una ordenación y una ejecución públicas eficaces del proceso de transformación del territorio, un régimen urbanístico del derecho de propiedad y los patrimonios públicos de suelo.

La política de patrimonios públicos de suelo ha constituido, especialmente en el nivel municipal, un previsible fracaso. El régimen urbanístico del derecho de propiedad, por contra, ofrecía enormes posibilidades, no sólo por lo avanzado de su concepción de la función social de éste, sino por descansar en la implícita distinción entre el estatus subjetivo (el del propietario como tal) y el objetivo (el del suelo sobre el que recae el derecho de dicho propietario). Sin embargo, la práctica urbanística nunca ha llegado a extraer de esta distinción todas las virtualidades que encierra, sobre todo para la solución de los problemas a que se ha hecho alusión en el apartado anterior.

La razón de que ello haya sido así hay que buscarla en la necesaria vinculación del propietario al proceso urbanizador, que resulta de la expresada

alternativa legal: el propietario es en ésta el sujeto pasivo único y obligado de la acción pública de ordenación y ejecución de aquél proceso. Las manifestaciones de tal vinculación son abundantes e ilustrativas:

— mezcla en el régimen urbanístico del derecho de propiedad de deberes de dar y de hacer; — configuración de estos deberes sobre el arquetipo de la prestación en especie (cuyo cumplimiento sólo es posible por el propietario);

— obligación legal del propietario afectado por una actuación de intervenir activamente en la misma a través del correspondiente sistema de actuación (con la consecuencia de la complejidad de su desvinculación del mismo: véase la regulación de la compensación); pero —sobre todo y finalmente—,

— imbricación entre estos deberes y los derechos de la propiedad, de suerte que la patrimonialización efectiva de los segundos depende del cumplimiento efectivo de los primeros (específica concreción legal de la función social de la propiedad, que se sitúa en el corazón mismo del sistema urbanístico).

En resumen, si para la Ley quien actúa en todo momento es la Administración, el destinatario de su acción no puede ser más que el propietario de suelo (al que se le permite participar en la acción pública por razones prácticas evidentes), no quedando espacio hábil suficiente para otros agentes y, en particular, el económico promotor-urbanizador. Por ello esta figura aparece sólo marginalmente (el esfuerzo realizado en tal sentido en el nivel reglamentario es loable, pero insuficiente) y más abiertamente en la «gestión privada» (urbanización de iniciativa particular) y la «gestión indirecta-concertada» (actuación programada sobrevenidamente).

G) *La distorsión de los propios objetivos por la lógica última del sistema*

Aunque pueda parecer una paradoja, la perspectiva del sistema legal que se viene comentando conduce a una indeseada distorsión de sus propios objetivos.

En primer lugar, dicho sistema se traduce teóricamente en una programación (con normación del modelo territorial a la que la misma responde), con la correspondiente evaluación garante de su corrección y viabilidad. En la realidad, sin embargo y —como quiera que tal programación lo es del ejercicio de potestades-competencias públicas y de una gestión asimismo pública, que implica la aplicación legal de un determinado régimen urbanístico del derecho de propiedad y— por tanto, la exigencia del cumplimiento de deberes y el levantamiento de cargas asimismo legales, los aspectos de razonabilidad, adecuación de medios a fines, impacto sobre el mercado de suelo y viabilidad económico-financiera en general quedan inevitablemente en un muy segundo plano, desplazados por la lógica abstracta de la capacidad del poder

público de definición del modelo y de imposición de su realización a través de los mecanismos legales, con independencia de cualquier otra consideración.

En último término, además, la gestión urbanística queda reducida a la lógica de una obra pública compleja. Porque lo que importa es la realización de la nueva ciudad en su vertiente colectiva (infraestructuras, servicios, viales y equipamientos públicos) y el hecho mismo de la transformación del suelo para destino urbano, quedando la parte del mismo susceptible de aprovechamiento lucrativo básicamente entregada a la iniciativa privada. Esto determina la virtual independencia del mercado de suelo con aprovechamiento lucrativo de la corriente central de la gestión urbanística pública ordinaria y su entrega a la dinámica social libre, con los solos correctivos de algunas técnicas de empleo sistemático y eficaz más que dudoso (expropiación-sanción, orden de ejecución, sanción represiva). Más aún, dificulta enormemente la adecuada conexión de la política urbanística con la política sectorial de viviendas y agrava las condiciones indispensables para el éxito de ésta.

Pero quizá la consecuencia más grave sea la de la desnaturalización del propio sistema legal. La lógica real de obra y servicios públicos, unida a la exigencia de los deberes y las cargas al margen de una evaluación sería de la viabilidad económica y del impacto sobre el proceso urbanístico en general, determina en ocasiones —nada infrecuentes— la impracticabilidad de la imposición unilateral (según postula el sistema) del modelo territorial y de su realización. De ahí la necesidad, cada vez más frecuente, de acudir a fórmulas de negociación, de colaboración pactada, es decir, de la «salida» del sistema para proceder mediante un cálculo *a priori* y al ajuste de la ordenación al mismo, lo que supone una defraudación, cuando menos formal, del régimen legal. La progresiva «normalidad» (a despecho de la legalidad y de los pronunciamientos judiciales) del abandono de la forma imperativa y unilateral de desarrollo de la acción urbanística pública, en favor del «convenio», el «concerto» y el «acuerdo» en los objetivos y en los medios, demuestra una deficiencia del ordenamiento y la urgencia de reflexionar tanto sobre la forma de realización de la actividad urbanística como sobre el régimen de determinación (cualitativa y cuantitativa) de los deberes y cargas de la propiedad (téngase en cuenta que el único límite legal cuantitativo efectivo actual es el que deriva del artículo 121 de la Ley del Suelo), así como de su cumplimiento.

Se impone, pues, en estos momentos una reforma del ordenamiento urbanístico dirigida a la flexibilización de las formas de gestión lato sentido, para su adaptación a la realidad misma de los procesos de transformación y uso del suelo (en cuanto a su dinámica verdadera y en cuanto a los agentes que intervienen) y a la evolución experimentada tanto por la sociedad como por la acción del poder público. Tiene como presupuesto una reforma de este tipo una adecuada reorientación,

en sentido asimismo flexibilizador, del régimen urbanístico del derecho de propiedad. Conviene advertir que la flexibilización aquí propugnada no significa sin más privatización o desregulación, sino redefinición de los objetivos, el papel y los instrumentos del poder público a fin de recuperar la perdida efectividad de su acción ordenadora, directiva y controladora de la ocupación y transformación del suelo.

4. RECAPITULACION. ALGUNAS PROPUESTAS CONCRETAS DE REFORMA QUE RESULTAN DE LA REFLEXION REALIZADA

El sistema urbanístico formalizado por la Ley del Suelo en vigor no constituye ya pertrecho ni suficiente ni idóneo para afrontar hoy de forma eficaz la dirección y el control de los procesos de ocupación y transformación del suelo.

Sin perjuicio de la necesidad urgente de la articulación del mecanismo entero del gobierno del territorio, que permita «situar» debidamente la pieza del «urbanismo», la insuficiencia de la perspectiva y del modelo consagrados en la legislación urbanística actual les hacen inservibles como plataforma de la inaplazable actualización del sistema. Esta requiere inexcusablemente no tanto la supresión de aquel modelo cuanto más bien su superación y enriquecimiento. A este propósito, las grandes líneas podrían ser las siguientes:

1. Rechazo claro de la idea de la suficiencia del urbanismo para la dirección y el control de los procesos de ocupación y transformación del suelo. Reconocimiento, pues, de la pertenencia de tales procesos a la entera vida económico-social y de la consecuente incidencia en los mismos del conjunto de las políticas públicas, con la que es preciso contar.

La recuperación de la «apertura» del ordenamiento urbanístico así propugnada tiene como pieza capital su adecuada inserción en y conexión con el sistema general de gobierno político, en cuanto presupuesto mismo de la adecuada relación de la política urbanística con la económica y la de ordenación territorial, así como con las restantes de carácter sectorial.

2. Reafirmación decidida de la configuración de la entera actividad urbanística como función pública, pero simultáneo replanteamiento del régimen de desarrollo de ésta en sentido simplificador, agilizador y flexibilizador, sin por ello caer en una inconveniente «privatización» o «desregulación».

Ante todo, debe recuperarse la legitimidad y la credibilidad de la acción pública. En punto a lo primero, ha de partirse de la legitimidad democrática de ésta (inexistente al tiempo de la consolidación de nuestro urbanismo actual), que permite la reconstrucción de la necesaria libertad administrativa en la definición del interés general (como decisión de la mayoría), así como de las cautelas garantistas puramente formales (en su ex-

ceso y en favor de una real participación en los procesos de toma de decisiones). En cuanto a lo segundo, resulta inexcusable introducir en la lógica de la acción pública las correcciones necesarias para recuperar su credibilidad, a través de la rigurosa exigencia de su realidad, eficacia y efectividad, con paralela reorientación hacia su configuración como esencialmente directiva, conductora y supervisora y no tanto preferentemente controladora, represora y sancionadora. Difícilmente, en efecto, puede plantearse el objetivo de la disciplina del sector privado si el sector público no es, él mismo, ejemplo de disciplina.

Pero, al mismo tiempo, ha de procederse a una redefinición de la estrategia misma de la acción pública, a fin de evitar que el planteamiento maximalista de la total extensión con la mayor intensidad conduzca en la práctica (como enseña la experiencia del período de vigencia de la Ley del Suelo 1956-1975) al deterioro («privatización fáctica») por irrealismo de las previsiones legales. Esto vale especialmente para la gestión.

Por último, no es menos importante una renovación y actualización de las formas de la acción pública. Es evidente que la acción unilateral revestida de *imperium* (que se traduce en la toma de decisiones unilaterales: actos administrativos) ha de continuar siendo la forma básica de aquella, de posible adopción en cualquier momento y en cualquier caso. Pero, junto a la misma, resultan, ya inaplazables otras más flexibles y acordes con la actuación de un moderno Estado democrático y social de Derecho en una materia compleja y de alta sensibilidad social, en la que los objetivos públicos no pueden ser conseguidos sin la aceptación social y la colaboración de los ciudadanos: el fomento y el acuerdo, convenio o concierto. La legalización, en particular, de las formas de acción pública convenida (toma de decisiones por acuerdo o convenio con las necesarias garantías de participación y transparencia) no sólo conferiría una mayor legitimidad social a la ordenación urbanística, sino que permitiría tanto la orientación de energías privadas hacia objetivos públicos como la inserción del mundo empresarial no propietario de suelo al sistema urbanístico formal. La base para ello ha de ser el nuevo principio según el cual la contraposición no se da tanto entre el interés público y el privado cuanto entre el interés general y el particular.

3. Confirmación de la planificación como técnica insustituible al servicio del objetivo de ordenación racional y conforme al interés general del suelo, aunque con una reforma de su régimen que incorpore a éste los siguientes elementos:

— recuperación de la condición de medida-programa del planeamiento;

— introducción de una cultura de la planificación con contenido diverso según las circunstancias y la previsibilidad del desarrollo urbanístico (en especial la incertidumbre de éste y la preferencia de una ordenación negativa, sobre una prefiguradora rígida y positivamente del futuro);

— enfatización de la planificación como proceso continuo, con gradación de la dificultad de la

modificación de las decisiones adoptadas según su importancia;

- simplificación radical del procedimiento, y
- diversificación del esquema de planificación según sus objetos (evitando la obligación del cumplimiento de la secuencia total de dicho esquema en supuestos de actuaciones concretas).

4. Contemplación de la realidad de la ocupación y transformación del suelo en toda su diversidad y complejidad, relegando el modelo actual al suelo de nueva urbanización y al supuesto de actuación integrada y sistemática.

5. Reafirmación, en lo fundamental, del régimen urbanístico del derecho de propiedad actual, sin incrementar —en ningún caso— la densidad de su regulación, toda vez que ello no sólo condicionaría indebidamente las políticas urbanísticas concretas, sino la adecuada actualización del ordenamiento urbanístico en su conjunto (sobre todo si esa mayor regulación se hace al hilo del modelo actual del proceso urbanístico, por lo que ello supondría de reforzamiento de tal modelo). No obstante, sería más que conveniente la clarificación, simplificación y flexibilización (que no aligeramiento o disminución) de los deberes y cargas, así como la precisión de su *quantum* (en total y por referencia a una determinada entidad del aprovechamiento lucrativo neto final).

6. Flexibilización del régimen de la clasificación y de la calificación urbanísticas. En la clasificación, sobre todo del suelo urbano, ha de recuperarse un mayor grado de discrecionalidad y, con carácter general, ha de flexibilizarse su aplicación, tanto en lo que respecta al obligado carácter continuo y homogéneo de cada clase de suelo como en lo que hace al deslinde sobre la base de una simple línea y sin transición entre las mismas. Por su parte, la calificación precisa, en correspondencia con las propuestas hechas en punto a la planificación, un apreciable cambio en su concepción y manejo, que posibilite, de un lado, una gestión ágil del suelo con destino público (permitiendo la fácil readaptación de los usos, siempre públicos, del suelo a la evolución de las necesidades colectivas) y, de otro lado, una mayor adecuación de la regulación de los usos privados a la dinámica social real.

7. Los sistemas de actuación deben ser objeto de las reformas que se deducen de todo lo dicho: simplificación y agilización de los de compensación y cooperación y añadido del que resulta de la institucionalización de las actuaciones convenidas o acordadas. En todo caso, y a los efectos tanto de agilizar la gestión y actuación urbanísticas como de posibilitar el juego de la iniciativa empresarial en las mismas, sería pertinente la flexibilización del régimen de redistribución de los beneficios y las cargas, permitiendo en la mayor medida posible su verificación en dinero.

8. Finalmente, en punto a la decisiva cuestión de la vivienda, en relación con los precios del suelo, que justifica por sí sola medidas legislativas urgentes, se impone una decidida clarificación de las

ideas. Por de pronto es claro que el recetario actual se ha revelado hasta la saciedad inoperante. Por ello, ha de procederse a una nueva reflexión de principio. Hay que empezar por aceptar la realidad incuestionable de la pertenencia del mercado inmobiliario al mercado en general, reconociendo la imposibilidad —mientras no se suprima éste— de la segregación e independización artificiales de aquél (por simples disposiciones jurídicas y para su sujeción a una lógica propia). De otro lado, debe partirse de la constitucionalidad de la patrimonialización de las plusvalías generadas por el hecho colectivo urbanístico (puesto que el artículo 47 de la Constitución se limita a disponer la participación de la comunidad en las mismas) y la consecuente necesidad de exacta precisión del fenómeno de la especulación, que es el que la norma fundamental ordena impedir (conforme al tenor literal del citado artículo 47 y su puesta en relación con el artículo 33 también de la norma fundamental, puede decirse que la especulación guarda relación con el incumplimiento de la función social de la propiedad y, por tanto, de los deberes que la definen).

¿Cuáles han de ser, pues, los objetivos centrales de la acción del poder público? Dos: la regulación del mercado y de la utilización del suelo, con la doble finalidad de la transparencia y funcionamiento correcto de aquél (dadas las características del bien suelo y la tendencia oligopólica de su mercado) y de la creación de las condiciones para la efectividad del derecho a la vivienda digna y adecuada.

Toda solución debe inscribirse, consecuentemente, en los siguientes parámetros:

- Separación de la economía del suelo con destino a servir de soporte a la política pública de vivienda del mercado ordinario y libre de suelo.

- Puesta al servicio de la ordenación general del suelo, además de las medidas tradicionales urbanísticas, de las técnicas del tanteo y retracto, patrimonios públicos de suelo, política de arrendamientos y política fiscal, así como una acción pública —decidida y concurrente con la privada— de actuaciones urbanísticas concretas de impacto.

- Articulación de la política pública de viviendas sobre la base tanto de una adecuada conexión con, como de un máximo aprovechamiento de las potencialidades del proceso urbanístico normal (vía cesiones gratuitas de suelo, expropiaciones de reservas de suelo, pero sobre todo de utilización del concierto y el convenio sobre actuaciones urbanísticas de todo tipo), a efectos de su rentabilización para conseguir —en condiciones idóneas— tanto suelo como viviendas con cargo a las plusvalías afloradas en el momento de la transformación urbanística. Pero también, puesta en pie de una acción pública verdaderamente eficaz de construcción directa de viviendas (en el marco de las reservas y patrimonios públicos de suelo) y de fomento de la iniciativa privada en orden a dicha construcción (incluyendo la puesta a disposición de suelo en mano pública).