

## I. COMUNIDAD AUTÓNOMA

### 3. OTRAS DISPOSICIONES

Consejería de Presidencia y Fomento

**8414 Orden del 13 de diciembre de 2017, de la Consejería de Presidencia y Fomento, de aprobación de la Instrucción sobre la situación de fuera de norma prevista en el artículo 112 de la Ley 13/2015, de 30 de marzo, de Ordenación Territorial y Urbanística de la Región de Murcia.**

I. Introducción

II. Situación de fuera de norma.

1. Definición.

2. El concepto de "sustancialmente disconforme" con el planeamiento.

3. Cuestiones específicas relativas al "fuera de norma".

a. Una edificación o instalación puede encontrarse en situación de fuera de norma por el incumplimiento no sustancial, tanto de planeamiento urbanístico, como de la planificación territorial.

b. Plazo para la restitución de la legalidad urbanística.

c. Restitución urbanística y edificaciones en fuera de norma.

d. Otras consideraciones sobre la situación de fuera de norma.

III. Conclusiones.

#### I. Introducción.

La Disposición Adicional tercera de la Ley 13/2015, de 30 de marzo, de ordenación territorial y urbanística de la Región de Murcia (en adelante LOTURM) faculta al Consejero competente en materia de ordenación territorial o en materia de urbanismo para dictar instrucciones interpretativas de las disposiciones normativas e instrumentos relacionados con la materia, previo informe de los órganos consultivos y de participación previstos en la Ley.

Una vez sometida la presente Instrucción a su tramitación correspondiente, informada favorablemente por el Grupo de Planeamiento del Libro Blanco de la Construcción, la Comisión de Coordinación de Política Territorial y el Consejo Social de Política Territorial, y a propuesta de la Dirección General competente en la materia se procede a su publicación.

#### II. Situación de fuera de norma.

##### 1. Definición.

El Preámbulo de la LOTURM señala:

*Se regula ex novo el régimen de fuera de ordenación, incorporándose, como novedad, el régimen de fuera de norma que se aplica a edificaciones que incumplen alguna condición normativa pero no son sustancialmente disconformes con el plan, admitiéndose usos y obras que no agraven la situación de disconformidad normativa, con el fin de regularizar situaciones muy frecuentes en la realidad y posibilitar el mantenimiento de actividades y usos preexistentes y no declarados ilegales.*

El artículo 112 de la Ley 13/2015, de ordenación territorial y urbanística de la Región de Murcia dispone:

*5. Las edificaciones o instalaciones que incumplan alguna condición normativa pero no sean consideradas fuera de ordenación conforme a lo señalado en los apartados anteriores, serán consideradas fuera de norma, pudiendo admitirse, además de lo señalado en el apartado anterior, mediante el procedimiento que corresponda según la clase de suelo, usos, actividades económicas y obras de ampliación, mejora y reforma que no agraven el aspecto normativo que determinó dicha disconformidad, sin que estas obras incrementen el valor a efectos de expropiación*

Las circunstancias para que una edificación sea considerada en situación de fuera de norma son las siguientes:

- En primer lugar es una situación en la que se pueden encontrar edificaciones, instalaciones, así como construcciones de cualquier naturaleza, con independencia del momento de su construcción.

- En segundo lugar, han de incumplir algún tipo de condición normativa, la cual puede estar prevista tanto en la planificación urbanística o en la territorial, dado que ambas constituyen el ámbito regulatorio de la ley.

- En tercer lugar, no han de encontrarse en situación de fuera de ordenación conforme a lo señalado en los apartados anteriores.

El artículo 112.1 describe lo que es la situación de fuera de ordenación:

*Los edificios e instalaciones erigidos con anterioridad a la aprobación del planeamiento urbanístico que resultaren **sustancialmente disconformes** con las determinaciones del mismo serán considerados fuera de ordenación.*

No obstante, existe un artículo más que establece otra situación en la cual las edificaciones pueden encontrarse en situación de fuera de ordenación aunque fueran posteriores a la aprobación del plan, el 278 de esta misma ley, que regula el plazo para el cumplimiento de las medidas de restablecimiento:

*El plazo máximo para el cumplimiento de las medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística será de diez años contados a partir de que adquiera firmeza el acto administrativo que las acuerde. Transcurrido este plazo, **se aplicará a las instalaciones, construcciones o edificaciones lo dispuesto en esta ley para la situación de fuera de ordenación.***

- En cuarto lugar, no ha de ser posible iniciar contra la edificación un procedimiento de restitución de la legalidad urbanística, dado que esta situación en ningún caso constituye una excepción al régimen sancionador y de restitución de la legalidad previsto. (Más adelante citaremos las peculiaridades que se derivan del artículo 279 de la ley respecto de las "disconformidades no sustanciales de la normativa urbanística aplicable).

Así pues, cuando una instalación, construcción o edificación, sustancialmente disconforme con el planeamiento, bien haya sido erigida en base a un planeamiento urbanístico que no esté ya en vigor o bien haya sido erigido incumpléndolo pero haya pasado el plazo para iniciar el expediente de restablecimiento de la legalidad urbanística, **ésta se encontrará en situación de fuera de ordenación.**

Sin embargo, si la instalación, construcción o edificación no es sustancialmente disconforme con el planeamiento (proviendo esta disconformidad de un incumplimiento del planeamiento o de una situación previa al mismo), **se considerarán en situación de fuera de norma.**

## 2. El concepto de "sustancialmente disconforme" con el planeamiento.

El concepto utilizado por el artículo 112.1 es de "*sustancialmente disconformes*" en relación a la situación en la que tienen que encontrarse las instalaciones, construcciones y edificaciones para encontrarse en situación de fuera de ordenación.

La Ley remite al planeamiento para la identificación de aquellos supuestos en que se aplicará el régimen de fuera de ordenación, debiendo éste fijar los márgenes de tolerancia precisos para ajustar su alcance a las edificaciones incompatibles con la ordenación que deberán quedar identificadas en el Plan. Cuestión importante, por cuanto supondrá su localización, evaluación económica y programación de su adecuación por el sistema de actuación que se determine en el propio plan.

La Ley señala, aunque no de forma excluyente, los supuestos que deben incluirse como fuera de ordenación: los que impidan la ejecución de viales y dotaciones previstas en el Plan.

Así pues, *sensu contrario*, ¿cuándo una "condición normativa" no resulta sustancialmente disconforme con el planeamiento?

En primer lugar, debemos acudir al planeamiento urbanístico cuyas condiciones normativas no se estén cumpliendo, con el fin de examinar si el mismo, tal y como establece el artículo 112.2, lo regula.

Caso de que no lo haga, la cuestión debe analizarse técnicamente, caso a caso, zona a zona y planeamiento a planeamiento, así la Dirección General ya ha emitido sendos informes en los que, a instancia de un Ayuntamiento, se considera fuera de norma una edificación de seis alturas cuando la altura máxima establecida en el Plan es de cinco o una edificación en suelo no urbanizable que incumple distancia a linderos vecinos, será precisa la necesaria medida para calibrar si la situación que se está analizando es o no sustancialmente disconforme con el planeamiento o instrumentos de ordenación o si, en caso contrario, podemos acudir a la situación de fuera de norma con las consecuencias jurídicas de esta situación y siempre que no se agrave la condición normativa incumplida y teniendo en cuenta otros principios establecidos en la Ley o en la normativa administrativa así como, como establece el preámbulo de la Ley, otros criterios como favorecer la implantación de actividades económicas.

A modo de ejemplo, estas disconformidades normativas no sustanciales pueden referirse a los parámetros de edificabilidad, altura, número de plantas, ocupación, separación a linderos, voladizos, con los necesarios márgenes de tolerancia fijados por el propio planeamiento para no considerarlas fuera de ordenación, pero también puede referirse a los usos establecidos por el plan.

La propia ley establece en su artículo 279 (aunque esté referido específicamente a otra cuestión que será analizada seguidamente) criterios que pueden orientar al técnico informante sobre qué cuestiones revisten el carácter de sustancialidad o no como son la superficie que excede, la visibilidad desde la vía pública, incidencia de la obra edificada sobre el resto del conjunto edificatorio, solidez o afección a barreras arquitectónicas.

A mayor abundamiento, este concepto de "sustancialmente disconforme con el planeamiento" está relacionado con la posibilidad o no de ejecutar las determinaciones del planeamiento, una vez definidas éstas, de tal forma que lo que impida esta ejecución debe considerarse "fuera de ordenación" y lo que no

lo impida "fuera de norma". La situación de "fuera de norma" debe referirse, por tanto, a las edificaciones e instalaciones que no impidan el desarrollo de las previsiones del planeamiento. Por tanto, parece claro que la situación de fuera de norma debe operar cuando el mantenimiento de la misma no impida ni dificulte la ejecución de determinaciones de planeamiento.

### **3. Cuestiones específicas relativas al fuera de norma.**

**A) Una edificación o instalación puede encontrarse en situación de fuera de norma por el incumplimiento no sustancial, tanto de planeamiento urbanístico, como de la planificación territorial.**

Si bien el régimen de fuera de ordenación regulado en los apartados 1 a 4 del art. 112 de la LOTURM se refiere expresamente a incumplimiento sustancial del planeamiento, sin mención a la ordenación territorial, el apartado 5 de dicho artículo, que regula la situación de fuera de norma, se refiere genéricamente al incumplimiento de una "condición normativa". También los instrumentos de ordenación del territorio, como las Directrices y los Planes de Ordenación territorial, contienen determinaciones de este carácter.

Además, por analogía al incumplimiento de la normativa urbanística, se considera aplicable esta situación de fuera de norma, tanto si el incumplimiento es por haber sido erigida antes de la entrada en vigor del mismo o bien por incumplirlo tras su entrada en vigor pero habiendo pasado los plazos para iniciar una acción de restitución de la legalidad urbanística, teniendo en cuenta que la vulneración de las prescripciones contenidas en la ordenación territorial se considera también infracción urbanística, según el art. 281.1 de la LOTURM.

Por lo tanto si se incumple una condición normativa impuesta por la ordenación territorial y no cabe contra la instalación, obra o edificación la ejecución de una acción de restitución urbanística es posible considerar que esta edificación o uso se encuentre en situación de fuera de norma.

Sin embargo y haciendo una interpretación analógica de los requisitos para el fuera de norma "urbanístico", debemos incluir un requisito más, que dicha disconformidad no sean "*sustancialmente disconformes*" con dicha ordenación territorial.

A tal efecto, los instrumentos de ordenación territorial deberán identificar dichos supuestos aplicando criterios análogos a los que la ley establece para el planeamiento, la no afección a elementos o actuaciones estructurantes o estratégicas cuya ejecución se prevea en el propio instrumento.

### **B) Plazo para la restitución de la legalidad urbanística.**

Los artículos 272 y 273 de La ley 13/2015 señalan que los expedientes destinados a sancionar y a restaurar el orden urbanístico no van necesariamente juntos, por lo que en primer lugar debemos analizar cuál es el plazo que la ley otorga para iniciar un expediente de restitución de la legalidad urbanística.

Si dicho expediente se tramita separadamente del sancionador, la Ley 13/2015 no fija un plazo, por lo que debemos acudir a los plazos fijados en la legislación básica y en ausencia de esta, en desarrollo de la Disposición Sexta a los reglamentos estatales y por último ya ante ausencia de regulación de este aspecto en todas estas legislaciones, al derecho supletorio.

El artículo 235 de la Ley del Suelo de 1976 establecía un año como plazo para iniciar el expediente de restitución de la legalidad urbanística.

*Uno. Será pública la acción para exigir ante los Órganos administrativos y los Tribunales Contencioso-Administrativos la observancia de la legislación urbanística y de los Planes, Programas, Proyectos, Normas y Ordenanzas.*

*Dos. Si dicha acción está motivada por la ejecución de obras que se consideren ilegales, podrá ejercitarse durante la ejecución de las mismas y hasta un año después de su terminación.*

Posteriormente, el RDL 16/1.981 amplió a cuatro años desde la fecha de su total terminación el plazo para la adopción de las medidas de protección de la legalidad urbanística, aplicables a las obras realizadas sin licencia u orden de ejecución, así como el de la prescripción de las infracciones urbanísticas correspondientes.

Así pues, actualmente en la Región de Murcia, **el plazo para iniciar un expediente de restitución de la legalidad es de cuatro años.**

En segundo lugar, debemos determinar cuál es el plazo de caducidad de un expediente de restitución de la legalidad, que viene fijado en el artículo 275.9

*Transcurrido un año desde el inicio del procedimiento de restablecimiento de la legalidad urbanística sin que se hubiera dictado y notificado resolución expresa, se producirá la caducidad del mismo.*

Así pues, **el plazo de caducidad de un expediente de restitución de la legalidad es de un año.**

En tercer lugar, debemos determinar cuál es el plazo que la Ley 13/2015 establece para exigir el cumplimiento de una resolución en la cual se impone la necesidad de restaurar el orden infringido, señalando el artículo 278 lo siguiente:

*El plazo máximo para el cumplimiento de las medidas de restablecimiento de la legalidad urbanística será de diez años contados a partir de que adquiera firmeza el acto administrativo que las acuerde. Transcurrido este plazo, se aplicará a las instalaciones, construcciones o edificaciones lo dispuesto en esta ley para la situación de fuera de ordenación.*

Así pues, el plazo para hacer cumplir la obligación de restituir la legalidad urbanística es de diez años.

No obstante, el artículo 294.2 determina la imprescriptibilidad de las facultades de la Administración para exigir la restauración de la legalidad urbanística en infracciones que afecten a sistemas generales, viales, zonas verdes etc.

### **C) Restitución urbanística y edificaciones en fuera de norma.**

Tal y como se ha indicado anteriormente, y como caso general, no resulta posible aplicar la situación de fuera de norma sobre una edificación en la que aún cabe iniciar o ya se ha iniciado o se está en plazo para cumplir la ejecución de un expediente o acción de restitución de la legalidad urbanística, dado que esta situación no constituye una excepción al régimen de restitución de la legalidad previsto legalmente.

No obstante, si una instalación, obra o edificación ha incumplido el planeamiento urbanístico o la planificación territorial de manera no sustancial y aún cabe abrir un procedimiento de restitución de la legalidad urbanística, se pueda emplear el procedimiento de artículo 279, que es el específicamente previsto para estas edificaciones y que permite su legalización mediante el abono de indemnización sustitutoria por la actuación urbanística disconforme que mantiene su situación de fuera de norma.

#### **D) Otras consideraciones sobre la situación de fuera de norma.**

La situación de fuera de norma se debe justificar y analizar en el expediente cuyo objeto es la instalación, construcción o edificación, correspondiendo su consideración a la administración que otorga bien el título habilitante bien la primera resolución específica que autoriza a dictar dicho título habilitante.

Así pues, en los casos de interés público, dicha consideración corresponderá a la Comunidad Autónoma, pero siempre bajo propuesta de la administración local, que debe proponer tanto para este requisito como para el resto de los requisitos y criterios si la construcción es susceptible de encontrarse en situación de fuera de norma por la Administración Regional.

En el único supuesto en que la consideración de fuera de norma corresponde a la Administración Regional en exclusiva, es en la Actuación de Interés Regional regulada en los artículos 31 y siguientes, dado que en este punto el interés es supramunicipal.

En el resto de los supuestos la competencia es local en exclusiva, puesto que suya es la competencia para emitir los distintos títulos habilitantes.

#### **III. Conclusiones**

1. Tanto las instalaciones, como las construcciones y edificaciones son susceptibles de encontrarse en situación de fuera de norma.

2. El concepto de "sustancialmente disconforme con el planeamiento" ha de fijarse técnicamente, caso a caso, disponiendo el técnico informante de criterios en la propia ley que pueden orientar la definición de este concepto, en el supuesto de que no se encuentren establecidos en el propio Plan, y entender esta situación como aquella que afecta a edificaciones o instalaciones que no impiden la ejecución de las determinaciones del planeamiento.

3. El plazo para iniciar un expediente de restitución de la legalidad urbanística es de 4 años desde que se concluyeron las obras.

4. La situación de fuera de norma se puede dar tanto por incumplimientos normativos de planeamiento urbanístico como de la planificación territorial.

5. No existe una "declaración" de fuera de norma como acto separado del título urbanístico o resolución administrativa en que se autoriza una edificación.

6. El que un inmueble se encuentre en situación de fuera de norma no impide la autorización del uso excepcional ni la licencia o título habilitante que corresponda, siempre que con ello no se agrave el aspecto normativo que determinó su disconformidad.

7. No se puede paralizar un expediente de restitución de la legalidad urbanística por el hecho de encontrarse en situación de fuera de norma, salvo lo previsto excepcionalmente en el artículo 279 de la ley.

Murcia, a 13 de diciembre de 2017.—El Consejero de Presidencia y Fomento, Pedro Rivera Barrachina.