

N/Ref.: Exp. Ges. núm.: 2373/2022

Promotor: Ajuntament de Pollença

Assumpte: informe jurídic relatiu a la proposta d'aprovació inicial de canvi de modalitat d'execució d'actuacions de transformació urbanística, amb sistema assignat d'execució per Reparcel·lació, substituint l'actual modalitat de Compensació prevista en el Planejament per la nova modalitat pretesa de Cooperació, a l'àmbit de la Unitat d'Execució (U.E.)-Codi: 11.1-Plànol: Z-11.1 del PGOU vigent (resultant de la versió modificada per la seva adaptació al POOT, d'aprovació definitiva pel CIM en data 05.05.2008 i publicació al BOIB núm.: 83/08, compliment de prescripcions aprovades en data 12.04.2012 i publicades al BOIB núm.53/12), situada a la zona de Cala Molins, Cala Sant Vicenç, del t.m.

I.- Antecedents

-. D'acord amb les determinacions del PGOU vigent (resultant de la versió modificada per la seva adaptació al POOT, d'aprovació definitiva pel CIM en data 05.05.2008 i publicació al BOIB núm.: 83/08, compliment de prescripcions aprovades en data 12.04.2012 i publicades al BOIB núm.53/12), l'ordenació de l'àmbit de la U.E. 11.1 del PGOU té com objectiu l'obtenció de forma gratuïta de l'espai lliure públic i el vial situats al Pla General al fons de la Cala Molins. L'edificabilitat corresponent a la zona verda es transfereix a l'edificació de l'*Hotel Molins* a fi de regular la seva situació, tot prenent de referència les ordenances de la norma 114 *Zona d'allotjament turístic* (AT) del PGOU, concretament l'ordenança particular AT 11.7.

-. El sistema d'actuació és de *Reparcel·lació* en la seva modalitat de *Compensació*, com tal reflecteix la Fitxa d'ordenació de dita unitat d'execució de l'àmbit (si bé en sentit literal ho fa emprant la terminologia del TRLS/76 llavors aplicable, en referència al "*sistema d'execució per Compensació*") i el termini assenyalat per a presentar el projecte d'Estatus i Bases d'actuació de constitució de la Junta de Compensació es va fitxar en tres (3) mesos des de l'aprovació definitiva del PGOU, amb l'avertiment de que si així no es fes, l'Ajuntament canviaria el sistema per algun altre dels legalment previstos, de conformitat amb els articles 115 i 38 del Reglament de Gestió Urbanística (RGU/78) vigent en aquell moment, previ requeriment als propietaris, requisit aquest darrer que val a dir consta ja degudament complimentat en l'expedient relacionat núm. 2091/2022, relatiu a la cessió anticipada de la finca núm.: 9.124 de la part de la finca registral que s'integra dins l'àmbit de la Unitat d'Execució (U.E) 11.1 del PGOU local per part de la mercantil propietària de la mateixa "*Inmobiliària Molins, S.A., en liquidació*", concretament la part que coincideix amb la parcel·la cadastral referència núm.:4989304EE0148N0001OP, formalitzat que fou el consentiment de la resta de propietaris de la Unitat d'Execució 11.1 del PGOU a la cessió anticipada de la finca (aprovada de forma definitiva en mèrits del decret de Batlia núm.1112 de data 31.10.2023) amb l'objectiu de facilitar la gestió per part de l'Ajuntament una vegada modificada la nova modalitat d'execució per Cooperació ara pretesa, així per una banda la família Bennàssar i Nadal Forteza com a titulars de la pc. ref. cadastral núm.: 4989301EE0149S0001TS, i per altra banda la mercantil "*Molins Hotel, S.A.*" com a titular de la pc. ref. cadastral núm.:5091202EE0159S0001HZ, donat que la titularitat de les parcel·les restants (ref. cadastrals núm.: 4989313EE0149S0001JS; núm.: idem1FS; NÚM.: idem 1MS) i dels vials pertany ja a l'Ajuntament.



- Mitjançant escrit RGE núm.3244 de data 27.05.2022, l'acreditada representació legal de la societat mercantil "Mediterranean Cala San Vicente, S.L.", persona jurídica titular de l'establiment hotelier confrontant per la U.E.11.1 del PGOU en la part del c/ Cala Molins, en la provada legitimació que ostenta d'acord la seva condició de propietària interessada (article 1.1.c de la Llei 39/2015) i a més també en el lliure exercici de l'acció pública urbanística (article 14.1 de la LUIB), va sol·licitar igualment el canvi de modalitat de l'execució de l'àmbit.

II.- Consideracions i fonaments de dret:

▫ Que, com s'ha dit, d'acord amb les determinacions del PGOU vigent (resultant de la versió modificada per la seva adaptació al POOT, d'aprovació definitiva pel CIM en data 05.05.2008 i publicació al BOIB núm.: 83 de data 14.06.2008), l'ordenació de l'àmbit d'aquesta U.E. 11.1 té com objectiu l'obtenció de forma gratuïta de l'espai lliure públic i el vial situats al Pla General al fons de la Cala Molins, tot transferint l'edificabilitat corresponent a la zona verda a l'edificació de l'*Hotel Molins* a fi de regular la seva situació.

▫ Que tractant-se de terrenys dotacionals inclosos en una unitat d'execució, l'Ajuntament no pot adoptar la iniciativa per a la seva obtenció i execució, havent de ser cedits pels propietaris en execució del planejament a través del corresponent projecte de reparcel·lació, mentre resti vigent el sistema d'execució per reparcel·lació en l'actual modalitat de compensació.

▫ Que mitjançant decret de batlia núm.1112 de data 31.10.2023 esmentat en la part dels antecedents, es va aprovar de manera definitiva la cessió anticipada d'una de les finques integrants de la UE 11.1, constatat que fou abans el consentiment de la resta de propietaris, amb la invocada finalitat d'afavorir i facilitar la gestió de la urbanització, permetent a l'hora també regularitzar l'ús públic d'aparcament que ja és fa *de facto* per part de l'Ajuntament de la finca en qüestió, a través de l'adquisició per part de l'Ajuntament de la titularitat dominical del terreny dotacional, tot fent constar tanmateix que dita cessió anticipada ho seria sense perjudici dels drets i deures derivats de la total execució de l'àmbit.

▫ Que, **l'article 75.2 de la Llei 12/2017, de 29 de desembre, d'Urbanisme de les illes Balears (LUIB), estableix que l'execució de les actuacions de transformació urbanística es realitzarà mitjançant el sistema de reparcel·lació en qualsevol de les seves modalitats: compensació o cooperació, o bé mitjançant l'aplicació del sistema d'expropiació.**

En principi, **l'administració actuant ha de triar el sistema d'actuació aplicable i la seva modalitat segons les necessitats i els mitjans economicofinancers de què disposi, la col·laboració de la iniciativa privada i altres circumstàncies que concorrin**, i encara que el sistema de reparcel·lació, en la modalitat de compensació, gaudeix de preferència, raons d'oportunitat, urgència o necessitat poden exigir l'aplicació del sistema de cooperació o d'expropiació.

És més, quan la junta de compensació o el propietari únic dels terrenys incompleixi les seves obligacions en la modalitat de compensació, l'art. 75.4 LUIB determina l'obligatòria aplicació del sistema d'expropiació o cooperació:



“En tot cas procedirà l'aplicació del sistema d'expropiació o de cooperació en la modalitat de gestió directa, o bé en la indirecta, quan la Junta de Compensació o, si és el cas, la persona propietària única de tots els terrenys de la unitat d'actuació incompleixi les obligacions inherents a la modalitat de compensació”.

En aquest sentit, cal tenir en compte que, tal com estableix l'article 113.1 LUIB, una de les obligacions fonamentals que assumeixen els promotors i les juntes de compensació és, precisament, la d'urbanitzar en els terminis fixats en els instruments de planejament, d'aquí ve que el seu incompliment comporta, prèvia declaració per part de l'Ajuntament, l'aplicació d'una sèrie de conseqüències, entre elles el canvi de sistema d'actuació, en virtut del determinat en l'art. 113.2 LUIB:

Tanmateix, aquest no és el cas de la unitat d'execució que ens ocupa, tota vegada que els terrenys que la integren no pertanyen a propietari únic i, tampoc, s'ha constituït la Junta de Compensació, d'aquí la necessitat d'analitzar l'Ajuntament el conjunt de **circumstàncies** que concorren, de manera significativa pel que fa a la **disponibilitat financera** que ha de permetre executar i sufragar les obres de urbanització, abans de prendre la decisió de canviar la modalitat d'execució assignant la de *Cooperació* d'iniciativa municipal en detriment de la de *Compensació* d'iniciativa privada, havent de fer especial menció en aquest punt al fet de que, a banda del conegut principi general del **Interès públic** com a finalitat del planejament urbanístic en el sentit de que el planejament ha de perseguir la millor ordenació possible en tant que es troba encaminada, i sotmesa, a la consecució de l'interès general, i no als interessos dels propietaris del sòl o als de l'Entitat local, essent evident que el transcurs d'un **lapse temporal** de prop de 16 anys sense que es duguin a terme les previsions del Planejament no concorda amb el postulat, això banda diem, és significatiu tenir particularment present que consta a la dipositària de fons de l'Ajuntament l'**aval formalitzat** per l'establiment hotelier integrant de l'àmbit, per l'import provisional i a compte de 1.301.317,89'-€, **en garantia dels deures d'equidistribució del desenvolupament urbanístic de l'àmbit**, d'acord amb l'informe tècnic emès per l'arquitecta municipal en data 07.11.2017 en el si de l'exp.municipal d'obra núm.234/2015 instat per la promotora *“Hotel Molins, SA.”* per a la reforma i distribució interior, demolició i ampliació zonal, rehabilitació i reforç estructural de l'establiment turístic esmentat, a l'empara del previst en l'article 16.1 del decret Llei 3/2014, de 5 de desembre, de mesures urgents destinades a potenciar la competitivitat i la desestacionalització turística a les I.B., en quan disposa que *“Excepcionalment i sens perjudici del deure de contribuir amb el que resulti de la distribució justa de les càrregues i beneficis derivats del planejament, la ubicació d'un establiment turístic, dins un polígon de gestió o unitat d'actuació, en sòl urbà, pendent de gestió i execució que tengui per finalitat la compleció o millora dels serveis urbanístics, no impedeix la concessió de la corresponent llicència municipal d'obres emparades en la disposició addicional quarta de la Llei 8/2012 del turisme de les Illes Balears”*, acrescut el conjunt de tot plegat pel fet a tenir en compte que el sistema de Cooperació, en el que l'Ajuntament executa les obres d'urbanització essent a càrrec dels propietaris el cost de les mateixes, permet el **pagament anticipat de les quantitats a compte de les despeses d'urbanització**.

▫ Que, en quan al **procediment**, l'article 75.5 de la LUIB disposa que *“La modificació o el primer assenyalament del sistema i la modalitat d'actuació s'ha d'efectuar mitjançant el procediment previst en l'article 73 anterior”*, això és, aprovació inicial i subsegüent tràmit d'informació pública de l'expedient per un termini de 20 dies mitjançant anunci en el BOIB i en



l' en l'adreça corresponent o el punt d'accés electrònic municipal, amb audiència a les persones propietàries afectades durant un termini idèntic. L'aprovació definitiva de la delimitació s'ha de pronunciar sobre les al·legacions presentades. L'eficàcia de la delimitació aprovada s'ha de diferir fins a la publicació de l'acord d'aprovació definitiva en el Butlletí Oficial de les Illes Balears. Així mateix, la delimitació aprovada s'ha de publicar en l'adreça corresponent o el punt d'accés electrònic municipal i s'ha de comunicar a l'Arxiu d'Urbanisme de les Illes Balears i al consell insular corresponent. Transcrivim tot seguit l'article 73 de la LUIB, i el seu concordant article 118.2 del RLUIB:

“Article 73 LUIB. Procediment de delimitació de les unitats d'actuació

Quan la delimitació de les unitats d'actuació no estigui continguda en els instruments de planejament o quan sigui necessària la modificació o la supressió en funció dels resultats de l'informe de sostenibilitat econòmica i de la memòria de viabilitat econòmica, l'ajuntament pot aprovar-la d'acord amb el procediment següent:

- a) Una vegada que s'ha aprovat inicialment la delimitació, l'expedient complet, inclosos l'informe de sostenibilitat i la memòria de viabilitat econòmica, s'ha de sotmetre al tràmit d'informació pública durant un termini de vint dies, mitjançant un anunci en el i en l'adreça corresponent o el punt d'accés electrònic municipal. També s'ha Butlletí Oficial de les Illes Balears de donar audiència a les persones propietàries afectades durant un termini idèntic.*
- b) L'aprovació definitiva de la delimitació s'ha de pronunciar sobre les al·legacions presentades. Si s'hagués de produir un augment o una disminució de la superfície de l'àmbit superior en un 10% respecte de la proposta inicial, prèviament a l'aprovació definitiva s'ha de repetir el tràmit d'audiència a les persones propietàries afectades.*
- c) L'eficàcia de la delimitació aprovada s'ha de diferir fins a la publicació de l'acord d'aprovació definitiva en el Butlletí Oficial de les Illes Balears. Així mateix, la delimitació aprovada s'ha de publicar en l'adreça corresponent o el punt d'accés electrònic municipal i s'ha de comunicar a l'Arxiu d'Urbanisme de les Illes Balears i al consell insular corresponent”.*

“Article 118.2 RLUIB.

2. Si és necessari delimitar unitats d'actuació per a l'execució del planejament i aquest no les conté, l'ajuntament pot dur a terme aquesta delimitació d'acord amb el procediment següent:

- a) La iniciació es realitza d'ofici per l'administració actuant o a petició de les persones interessades, si es detecta que un instrument de planejament en vigor requereix una delimitació d'unitat d'actuació per a la seva efectiva execució, requisit que s'ha de justificar mitjançant la memòria corresponent, l'informe de sostenibilitat econòmica i la memòria de viabilitat econòmica.*
- b) L'aprovació inicial de la delimitació correspon a l'òrgan municipal que, d'acord amb la legislació de règim local, tengui atribuïda la competència en matèria de gestió i execució del planejament. Aprovada inicialment la delimitació, l'expedient s'ha de sotmetre al tràmit d'informació pública durant un termini de vint dies, mitjançant un anunci en el Butlletí Oficial de les Illes Balears i en l'adreça o el punt d'accés electrònic municipal corresponent, en què s'ha de publicar el contingut íntegre de la documentació aprovada inicialment.*
En el mateix termini, s'ha d'atorgar un tràmit d'audiència mitjançant notificació personal a les persones propietàries o titulars de drets afectades incloses en la proposta de delimitació, d'acord amb les dades de titularitat registrals o, si no existeixen, de les dades cadastrals.
Així mateix, en el cas que la delimitació proposada afecti un instrument de planejament l'aprovació definitiva del qual correspon al Consell Insular de Mallorca, l'ajuntament li ha de concedir un tràmit d'audiència en el mateix termini.
La publicació i les notificacions previstes en els paràgrafs anteriors han d'incloure la informació gràfica de la localització de la unitat d'actuació amb relació al terme municipal i, en el cas de la



notificació a les persones particulars, s'hi ha d'incloure una indicació dels efectes legals que deriven d'incloure les seves propietats o drets en la unitat d'actuació.

c) L'aprovació definitiva de la delimitació correspon a l'òrgan municipal que té atribuïda la competència per adoptar la resolució o acord que finalitza la tramitació municipal de l'instrument de planejament l'execució del qual ha requerit delimitar la unitat. L'acte o acord d'aprovació definitiva ha de valorar i s'ha de pronunciar sobre les al·legacions presentades, amb notificació d'aquesta valoració i pronunciament a les persones interessades. Si s'ha de produir un augment o una disminució de la superfície de l'àmbit superior a un 10 % respecte de la proposta inicial, abans d'aprovar-lo definitivament s'ha de repetir el tràmit d'audiència a les persones propietàries o titulars de drets afectats.

d) L'eficàcia i executivitat de la delimitació aprovada es difereix fins a la publicació de l'acte o acord d'aprovació definitiva en el Butlletí Oficial de les Illes Balears, que ha de contenir com a mínim la localització de la unitat d'actuació. El règim de recursos admissibles és el corresponent al de l'acte o acord d'aprovació definitiva de l'instrument de planejament per a l'execució del qual s'ha tramitat l'expedient de delimitació. Així mateix, l'acte o acord d'aprovació definitiva de la delimitació, juntament amb el contingut íntegre del projecte, s'ha de publicar en l'adreça o el punt d'accés electrònic municipal corresponent; s'ha d'integrar en el registre municipal d'urbanisme a què es refereix l'article 4 d'aquest Reglament, i s'ha de comunicar a l'Arxiu d'Urbanisme de les Illes Balears i al Consell Insular de Mallorca”.

Aquest article 73 LUIB transcrit, és l'equivalent actual del seu precedent article 74 de la Llei 2/2014, de 25 de març, d'ordenació i ús del sòl (LOUS) –derogada per la Disposició derogatòria única de la LUIB-, l'aplicació del qual fou objecte d'anàlisi pel **TSJ/IB en sentència núm. 175, de data 04.05.2000**, que per il·lustrativa, en aspectes relatius sobre tot a la no subjecció de la modificació pretesa a la tramitació pròpia de la modificació d'un instrument de Planejament, i la no necessitat de previ informe de sostenibilitat i memòria de viabilitat econòmica, reproduïm tot seguit en la seva part bastant:

“F.Dº SEGUNDO

.../... No obstante, la LOUS introduce unos criterios distintos en la ejecución de los sistemas de actuación. Para empezar, contempla dos sistemas de ejecución de las actuaciones urbanísticas: el sistema de expropiación y el sistema de reparcelación. Y dentro del sistema de reparcelación prevé dos modalidades: i) compensación o ii) cooperación (...)

*.../... Del art. 76,5º LOUS se desprende que, a diferencia de la legislación estatal desplazada, **la modificación del sistema de actuación o la modificación de la modalidad del sistema de actuación –como aquí de compensación a cooperación– no precisa de la previa alteración de la norma de planeamiento general que contemplaba la modalidad objeto de alteración, sino que es suficiente seguir la tramitación del art. 74.***

F.Dº TERCERO

*.../... con respecto a la trascendencia económico-financiera del cambio de modalidad de sistema de actuación, la misma es nula desde el momento en que se trata de una unidad de actuación de propietario único (los demandantes) a quien con el sistema de compensación le correspondía costear la ejecución de los servicios y dotaciones. Singularmente, el aparcamiento público de 1281m². Con el sistema de cooperación, tendrán que costearlo igualmente, aunque ahora sea el ayuntamiento quien lo ejecute y no la propiedad. En este punto debe ponerse nuevamente de manifiesto que no se altera la ordenación de la unidad, sino únicamente el sistema de actuación. Por tanto, **el necesario equilibrio entre beneficios y cargas de la ordenación***



a favor de l'**Ajuntament Ple per a la corresponent aprovació definitiva**, havent d'assolir l'acord que finalment s'adopti el règim de **majoria absoluta**, ex art.47.2.II) de la Llei 7/85 en relació a l'art.94.3.m) de la Llei 20/2006, tota vegada que ni la LUIB ni el seu Reglament per a l'illa de Mallorca no ho preveuen expressament -havent de disposar llavors el corresponent informe jur. de nota de conformitat de la Secretària de la Corporació que preveu l'article 3 b) del RD 1174/1987, de 18 de setembre, de règim jurídic dels funcionaris de l'administració local amb habilitació de caràcter nacional-.

III.- Conclusió:

Per l'exposat, en base als fets i fonaments de dret posats de manifest en el cos del present escrit, en compliment de l'article 174 del ROF (RD 2568/1986) i d'acord l'article 73 de la LUIB i concordants, s'informa que –tret de criteri millor fonamentat en dret- procedeix sotmetre a consideració de Batlia, òrgan municipal competent, l'aprovació de la següent proposta de resolució:

Primer.- Aprovar inicialment, el canvi de modalitat d'execució d'actuacions de transformació urbanística, amb sistema assignat d'execució per *reparcel·lació*, substituint l'actual modalitat de **Compensació prevista** en el Planejament **per la nova modalitat pretesa de Cooperació**, a l'àmbit de la Unitat d'Execució (U.E.)-Codi: 11.1-Plànol: Z-11.1 del PGOU vigent (resultant de la versió modificada per la seva adaptació al POOT, d'aprovació definitiva pel CIM en data 05.05.2008 i publicació al BOIB núm.: 83/08, compliment de prescripcions aprovades en data 12.04.2012 i publicades al BOIB núm.53/12), situada a la zona de Cala Molins, Cala Sant Vicenç, del t.m.

Segon.- Sotmetre l'expedient al tràmit d'informació pública durant un termini de vint dies, mitjançant anunci d'edicta en el BOIB, així com a la pàgina web de l'Ajuntament (www.ajpollenca.net), i en llaures a la major difusió, també en un dels diaris de major circulació de l'illa. Durant l'esmentat termini -a comptar des de la seva publicació al BOIB- l'expedient restarà a disposició de qualsevol persona que vulgui examinar i es podran formular les al·legacions pertinents.

Tercer.- Donar audiència mitjançant notificació personal a les persones propietàries i/o titulars de drets afectats i al Consell Insular de Mallorca per un termini idèntic de vint dies.

No obstant l'òrgan municipal competent resoldrà.

Pollença, en la data de la signatura electrònica
T.A.E (jur.)
Joan Jiménez Ignacio

