

INFORME RELATIVO A LA NECESIDAD DE OBTENER NUEVOS INFORMES EN LOS EXPEDIENTES DE TRAMITACIÓN Y APROBACIÓN DE INSTRUMENTOS DE PLANEAMIENTO, DERIVADOS DE LA NUEVA LEGISLACIÓN ESTATAL Y DE LA COMUNIDAD DE MADRID

ANTECEDENTES:

El Tribunal Superior de Justicia de Madrid, viene declarando la nulidad de determinados instrumentos de planeamiento, con base en la omisión en el procedimiento de aprobación de los mismos del informe de Impacto de Género. Los fundamentos que llevan a este Tribunal a dictar estas sentencias por la omisión de este trámite están basados en dos sentencias del Tribunal Supremo, que señalan que el trámite del Informe de Impacto de Género, es necesario cuando así esté establecido de forma directa por la legislación de la Comunidad Autónoma correspondiente, y cuando no lo esté, por aplicación supletoria de lo establecido en el artículo 26 de la Ley 50/1997, del Gobierno, que al regular el procedimiento de elaboración de Leyes y Reglamentos, exige este trámite, pronunciamiento que se lleva a cabo sobre la base de que el planeamiento urbanístico tiene naturaleza reglamentaria, por lo que se trata de una disposición de carácter general.

Partiendo de este carácter de disposición de carácter general que tiene el planeamiento, existe jurisprudencia consolidada del Tribunal Supremo, conforme a la cual, los defectos de forma en el procedimiento de aprobación de los Planes urbanísticos, como es la omisión de algún trámite o de un informe, tiene como consecuencia la nulidad radical del Plan aprobado. Esta circunstancia supone que declarado nulo un Plan por la falta de un trámite o cualquier defecto de forma, no basta con retrotraer el expediente al momento en que se cometió el defecto continuando con el mismo una vez cumplimentado, sino que es necesario iniciar de nuevo la tramitación de todo el expediente, ejerciendo de nuevo la potestad de planeamiento desde su inicio como si el plan nunca hubiera existido.

Esta nulidad radical del planeamiento causa al Municipio que lo ha tramitado importantes perjuicios administrativos, económicos, sociales y políticos, con consecuencias, en numerosos casos de difícil o imposible solución.

Ante esta situación, teniendo en cuenta que los últimos pronunciamientos judiciales introducen una cuestión novedosa, como es, la necesidad de que el Planeamiento urbanístico deba contener un informe de Impacto de Género, el cual no está previsto en la normativa urbanística, y siendo necesario dotar a los procedimientos de aprobación del planeamiento de la máxima seguridad jurídica ofreciendo garantías suficientes como para que, pueda cumplirse el principio de confianza legítima, en cuanto que una vez aprobado un nuevo planeamiento este va a pervivir en el tiempo, se solicita de esta Subdirección se inicie un proceso de estudio relativo a determinar si, conforme a la legislación Estatal y de la Comunidad de Madrid actual, existen, además del informe de Impacto de Género, otros informes transversales que deban ser requeridos por el planeamiento, por

afectarles aunque sea de manera indirecta o por ser necesario el cumplimiento de principios generales.

Se trata de evitar que existan nuevos pronunciamientos judiciales, que pudieran darse en el futuro en los que se anulen nuevos planeamientos por la falta de informes no previstos en la normativa general que regula el contenido y trámites a llevar a cabo en la aprobación del planeamiento urbanístico, ya que, si bien es cierto que hasta ahora la jurisprudencia solo se ha pronunciado sobre el Informe de Género, cabría la posibilidad de que en un futuro también reclame otros, si la legislación del Estado o de la Comunidad de Madrid, así lo exige.

Por otro lado, desde que se han producido los pronunciamientos judiciales sobre la necesidad del informe de Impacto de Género, se está provocando cierta confusión, sobre el documento del plan en el que se debe llevar a cabo el análisis sobre el impacto que provoca el Plan sobre estas cuestiones novedosas, como el Impacto de Género, así como, cuál es el órgano competente para emitir ese informe.

CONCLUSIONES A LAS QUE SE LLEGA TRAS EL ESTUDIO REALIZADO:

Tras el estudio llevado a cabo, y de conformidad con el informe emitido por la Abogacía General de esta Comunidad de Madrid, de 20 de julio de 2017, se llega a las siguientes conclusiones:

A-IMPACTO DE GÉNERO.

Sobre el Impacto de Género poco hay que decir tras las sentencias del Tribunal Supremo en las que se basa la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 19 de abril de 2017, siendo necesario que el planeamiento lleve a cabo un análisis y valoración sobre el impacto de género y debe existir un informe que determine que el impacto sobre el género no es negativo.

No obstante, debe precisarse lo siguiente:

La necesidad de esta valoración y del informe, según la sentencia de 19 de abril de 2017, se basa en la supletoriedad del artículo 26 de la Ley 50/1997, del Gobierno, que regula el procedimiento para la elaboración de Leyes y disposiciones reglamentarias, sin embargo, a nuestro entender, esta supletoriedad solo puede darse cuando no existe normativa autonómica de directa aplicación. Conclusión que es acorde con las sentencias del Tribunal Supremo, las cuales basan la necesidad del informe en la legislación de la Comunidad Autónoma de directa aplicación, y solo prevén la aplicación del artículo 26 de la Ley 50/1997, como a “mayor abundamiento “para justificar que el informe es necesario, debiendo ser interpretado esta forma de expresarlo, en el sentido de que estas sentencias sostienen la exigibilidad del informe de impacto de género, en todo caso, bien porque así lo exija la legislación de la Comunidad de Autónoma, y de no exigirlo, por aplicación supletoria de la legislación Estatal.



Pues bien, examinada la normativa de la Comunidad de Madrid, resulta que solo se habla del Impacto de Género en el Decreto 197/2015, de 4 de agosto, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Políticas Sociales y Familia, cuyo artículo 15.1 b), atribuye a la Dirección General de la Mujer: *“el impulso de la incorporación de la perspectiva de género en todas las normas, políticas, actuaciones, planes y estrategias de las instituciones de la Comunidad de Madrid, sin perjuicio de las competencias de la Viceconsejería, así como informar sobre el impacto de género de estas actuaciones cuando así esté previsto en la normativa vigente”*.

De la lectura de este artículo se extraen varias consecuencias. Una que la obligatoriedad del informe de género es respecto de una pluralidad de “actuaciones”, y segundo que estas actuaciones han de ser de las instituciones de la Comunidad de Madrid, es decir, deben ser “normas, políticas, actuaciones, planes y estrategias” emanadas, tramitadas y culminadas por las instituciones de la Comunidad de Madrid, no pudiendo entenderse que entre dichas actuaciones se encuentren subsumidos los planes urbanísticos, en tanto en cuanto intervienen los Ayuntamientos. En tercer lugar, la norma supedita la obligatoriedad de la emisión del informe por la Dirección General de la Mujer a que, “así esté previsto en la normativa vigente”, siendo de destacar en este punto que la previsión de este trámite no está previsto en la Ley del Suelo de la Comunidad de Madrid.

Esta normativa nos lleva a concluir que en el ámbito de la Comunidad de Madrid es necesario el informe de impacto de Género en la aprobación del planeamiento urbanístico, no porque así lo exija la normativa de la Comunidad de Madrid, sino porque, ante la ausencia de normativa propia, debe ser aplicada con carácter supletorio el artículo 26 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, que establece en su punto 3: *“El centro directivo competente elaborará con carácter preceptivo una Memoria del Análisis de Impacto Normativo, que debe contener los siguientes apartados...f) Impacto por razón de género, que analizará y valorará los resultados que se puedan seguir de la aprobación de la norma desde la perspectiva de la eliminación de las desigualdades y de su contribución a la consecución de los objetivos de igualdad de oportunidades y de trato entre mujeres y hombres, a partir de los indicadores de situación de partida, de previsión de resultados y de previsión de impacto”*.

Así mismo, para determinar quién es el órgano competente para emitir este informe, debe tenerse en cuenta, la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de hombres y mujeres que establece:

- Artículo 15 que contempla el principio de igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres con carácter transversal, debiendo informar dicho principio la actuación de los Poderes Públicos, para lo cual las Administraciones públicas, *“lo integrarán, de forma activa, en la adopción y ejecución de sus disposiciones normativas, en la definición y presupuestación de políticas públicas en todos los ámbitos y en el desarrollo conjunto de todas sus actividades”*.



- Artículo 21.2 establece: “*Las entidades Locales integrarán el derecho de igualdad en el ejercicio de sus competencias y colaborarán, a tal efecto, con el resto de las Administraciones públicas*”.

Como puede comprobarse esta Ley Orgánica extiende su necesidad no solo a la Administración de la Comunidad de Madrid, sino que de forma expresa se extiende a las Entidades Locales. Por otro lado, conforme a lo establecido en el Decreto 197/2015, la normativa urbanística no exige este informe, por lo que la Dirección General de la Mujer, carece de competencia para emitir este informe sobre el planeamiento urbanístico, **siendo los Ayuntamientos quienes pueden articular la emisión de sus propios informes de impacto de género en el ejercicio de sus competencias en materia de planeamiento**. Es más, el art. 21.2 antes referido utiliza el imperativo “integrarán”, lo que indica que no es una posibilidad, sino una obligación.

B- IMPACTO DE INFANCIA Y ADOLESCENCIA Y DE FAMILIA.

En relación a este informe, como en el caso anterior, tampoco está previsto en la legislación de la Comunidad de Madrid, sin que sea un trámite que exija la Ley del Suelo.

Sin embargo la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, y la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección de las Familias prevén lo siguiente:

- 1- Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero de Protección Jurídica del Menor cuyo artículo 22 quinquies queda redactado como sigue: “*Las memorias de análisis de impacto normativo que deben acompañar a los anteproyectos de Ley y a los proyectos de reglamentos incluirán el impacto de la normativa en la infancia y en la adolescencia*”.
- 2- Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas, cuya disposición adicional decima establece: “*las memorias del análisis de impacto normativo que deben acompañar a los anteproyectos de Ley y a los proyectos de reglamentos incluirán el impacto de la normativa en la familia*”.

Ambas leyes establecen proposiciones imperativas que tiene como destinatario cualquier Administración Pública, por lo que, resultaría muy conveniente que en el trámite de aprobación del planeamiento se valore el impacto sobre la infancia, la adolescencia y la familia, y se obtenga un informe sobre esta valoración.

Es cierto, como decíamos anteriormente, que hasta ahora la jurisprudencia no ha exigido este tipo de informe, pero vista la regulación existente podría ocurrir que en un futuro también lo reclamen los Tribunales, por lo que por un principio de seguridad jurídica debería tenerse en cuenta en el planeamiento el impacto sobre la infancia, la adolescencia y la familia, **debiendo ser el propio Ayuntamiento quien emita el informe sobre el mismo, al no contener la**



legislación de la Comunidad de Madrid ninguna previsión al respecto, siendo mandatos que se dirigen a cualquier Administración Pública, y por lo tanto exigible a los Ayuntamientos.

C-INFORMES DE IMPACTO POR RAZÓN DE ORIENTACIÓN SEXUAL E IDENTIDAD Y EXPRESIÓN DE GÉNERO Y DE PROTECCIÓN INTEGRAL CONTRA LA LGTBIfobia Y LA DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE ORIENTACIÓN E IDENTIDAD SEXUAL.

Los informes de impacto por razón de orientación sexual e identidad y expresión de género y de protección integral contra la LGTBIfobia, si se encuentran regulados expresamente por la Normativa de la Comunidad de Madrid, en concreto:

- 1- Ley 2/2016, de 29 de marzo, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación de la Comunidad de Madrid, cuyo art. 45 establece: *“Las normas y resoluciones de la Comunidad de Madrid incorporarán la evaluación del impacto sobre identidad de género en el desarrollo de sus competencias, para garantizar la integración del principio de igualdad y no discriminación por razón de identidad de género o expresión de género”.*
- 2- Ley 3/2016, de 22 de julio, de protección Integral contra la LGTBIfobia y la Discriminación por razón de Orientación e Identidad Sexual en la Comunidad de Madrid, cuyo artículo 21 establece:
“1. La Comunidad de Madrid, en el marco de sus competencias, incorporará la evaluación de impacto sobre orientación sexual e identidad de género en el desarrollo de sus competencias, para garantizar la integración del principio de igualdad y no discriminación a las personas LGTBI.
2. Todas las disposiciones legales o reglamentarias de la Comunidad de Madrid, deben contar con carácter preceptivo con un informe sobre su impacto por razón de orientación sexual, identidad o expresión de género por quien reglamentariamente se determine”.

De la lectura de esta normativa se extrae como conclusión que la norma se refiere de manera expresa a normas, resoluciones o disposiciones legales o reglamentarias de la Comunidad de Madrid, sin que se extienda su ámbito de aplicación a los Ayuntamientos.

Ante ello, parece evidente que **la valoración sobre este impacto debe llevarse a cabo en aquellos instrumentos de planeamiento en los que interviene un órgano de la Comunidad de Madrid, mediante su aprobación definitiva, pero no en el resto del planeamiento.**

Así mismo el informe que se exige en este caso, debe ser **emitido por la propia Comunidad de Madrid, conforme a las competencias que se establecen en el Decreto 197/2015, de 4 de agosto, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Políticas Sociales**

y Familia, ya que la normativa aplicable impone esta obligación a las resoluciones o disposiciones de la Comunidad de Madrid.

D-INFORME RELATIVO A LA SUPRESIÓN DE BARRERAS ARQUITÉCTONICAS.

A este asunto le es aplicable la Ley de la Comunidad de Madrid 8/1993, de 22 de junio, de Promoción de la Accesibilidad y Supresión de Barreras Arquitectónicas, cuya disposición adicional décima, en su punto 1, establece: “*Los planes generales de ordenación urbana, las normas subsidiarias y demás instrumentos de planeamiento y ejecución que los desarrollan, así como los proyectos de urbanización y de obras ordinarias, garantizarán la accesibilidad, y no serán aprobados si no se observan las determinaciones y los criterios varios establecidos en la presente Ley y en los reglamentos correspondientes*”.

Conforme a la regulación existente, no ha lugar a dudas de que el planeamiento general y el desarrollo, debe contener un análisis y valoración sobre el cumplimiento de la Ley citada, y debe existir **un informe que determine que se cumple la Ley. En este caso, el informe será emitido por el propio Ayuntamiento al referirse de forma concreta la disposición a los Ayuntamientos** y no a otra Administración, siendo además la potestad de planeamiento de los Ayuntamientos.

E- DOCUMENTACIÓN QUE DEBE CONTENER EL PLANEAMIENTO PARA QUE SE PUEDA LLEVAR A CABO EL ANÁLISIS SOBRE EL IMPACTO QUE LA ORDENACIÓN PLANTEADA EN EL INSTRUMENTO DE PLANEAMIENTO PUEDE PROVOCAR SOBRE LAS MATERIAS TRASVERSALES OBJETO DE ESTUDIO.

La distinta normativa de aplicación que ha sido examinada, se refiere en muchos supuestos a la necesidad de que la Memoria de Impacto Normativo de la disposición de que se trate sea la que analice las repercusiones que esa norma va a tener sobre los distintos asuntos a los que nos referimos.

Por su parte la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, al hablar del procedimiento de elaboración de normas con rango de ley y reglamentos, exige que se elabore una Memoria que analice los puntos concretos establecidos en su artículo 26, llevando a cabo, en esta memoria una valoración sobre el Impacto de la disposición que se pretende aprobar, en esas materias.

Además y coincidiendo con lo anterior, la Ley 9/2001, de 17 de julio del suelo de la Comunidad de Madrid, exige que todo instrumento de planeamiento, como disposición de naturaleza reglamentaria que es, contenga entre su documentación, una memoria, que es la que va a justificar la ordenación que se pretende aprobar desde todos los puntos de vista, técnicos, jurídicos, ambientales, etc.



Pues bien, siendo esta memoria la que analiza el Plan en cuanto a su contenido y análisis jurídico, parece razonable concluir que **el análisis y valoración sobre estos impactos debe hacerse en la memoria que se elabore para la aprobación del Plan de que se trate**, incluyendo en la misma, un análisis sobre los resultados que del nuevo planeamiento pueden derivarse para eliminar desigualdades entre mujeres y hombre, el impacto sobre la infancia, la adolescencia y la familia, la valoración sobre las actuaciones contenidas en el plan que garantizan la integración del principio de igualdad y no discriminación a las personas LGTB, así como un análisis sobre el cumplimiento de la Ley 8/1993, de 22 de junio, de Promoción de la Accesibilidad y Supresión de Barreras Arquitectónicas.

Dicha **memoria debe contemplar si el impacto que produce la ordenación establecida en el planeamiento es positivo, negativo o neutro.**

F- SOLICITUD DEL INFORME, ÓRGANO AL QUE SE DEBE REQUERIR Y EMISIÓN DEL MISMO.

En los puntos anteriores se ha especificado, qué Administración es la competente para emitir estos informes, pero queda por determinar tres cosas, el momento procedimental en que se debe solicitar el informe, el órgano específico de cada Administración competente al que se debe solicitar y en qué momento se debe emitir ese informe.

El procedimiento de aprobación de los planes urbanísticos no puede ser asimilado, al menos en su integridad, con el procedimiento de elaboración y aprobación de leyes o reglamentos, ya que aunque los instrumentos de planeamiento gozan de naturaleza normativa según lo señalado por la jurisprudencia, cuentan con un procedimiento de elaboración especial expresamente previsto en la normativa urbanística, del cual no debemos desviarnos, conforme a la jurisprudencia existente- Sentencias del Tribunal Supremo de 2 de noviembre de 2011 (Rec. 5084/2007) o 7 de noviembre de 2014 (Rec.2896/2012).

Pues bien, en el ámbito de la Comunidad de Madrid este procedimiento especial, se encuentra regulado en la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid; en concreto, en el Capítulo V DE SU Título II, relativo a “*Formación. Aprobación y efectos de los Planes de Ordenación Urbanística*”.

Conforme a esta regulación, la petición de informes en todas las figuras de planeamiento urbanístico se lleva a cabo tras la aprobación inicial del plan, salvo determinados informes que son necesarios, con carácter previo por exigirlo así otras normativas, como el documento de alcance ambiental, que debe ser solicitado cuando el plan está en borrador, conforme a la legislación ambiental, o el informe de Impacto Territorial, que se exige para poder ser aprobado el Avance que requieren determinadas figuras de planeamiento general, documento que es previo al inicio del procedimiento de aprobación del Planeamiento.



Conforme a esta normativa, el informe deberá ser solicitado tras la aprobación inicial del plan urbanístico de que se trate, debiendo estar emitido antes de la aprobación provisional del plan.

Cuando el informe deba ser emitido, conforme a lo señalado anteriormente, por el propio Ayuntamiento, se solicitará a aquel órgano que tenga atribuidas las competencias en las materias objeto de este informe, y de no contar el Ayuntamiento con órganos específicos con estas competencias, podrán ser solicitados al órgano mancomunado que preste estos servicios en el Municipio. De no contar con ninguno de ellos, podrán ser emitidos los informes por los servicios técnicos y jurídicos del propio Ayuntamiento.

Cuando el informe deba ser emitido por la Comunidad de Madrid, el requerimiento del mismo debe hacerse a la Consejería de Políticas Sociales y Familia, en concreto a la Dirección General de Servicios Sociales e Integración Social.

Madrid, 16 de octubre de 2017
LA SUBDIRECTORA GENERAL
DE NORMATIVA URBANÍSTICA,

