

Informe sobre instalación de piscinas en suelo rústico (Ayuntamiento de Dodro-Expediente XCP22/003)

ANTECEDENTES

1.- El 2.04.2022 tuvo entrada en el Registro Electrónico de la Xunta de Galicia (Núm. 2022/1080247) solicitud del Ayuntamiento de Dodro, en la que, tras exponer lo que consideró oportuno, termina interesando que se emita informe de esta Junta Consultiva, en los siguientes términos:

“[...]

En concreto, se pide que emita informe que trate con carácter general, a modo de guía que sirva como modelo básico para que el Ayuntamiento pueda garantizar certeza a sus vecinos en la concesión de títulos habilitantes:

- La posibilidad de llevar a cabo a construcción de piscina no cubierta en Suelo de carácter privado que tenga la consideración de Suelo Rústico que no esté edificado ni transformado por la urbanización, y título habilitante requerido, en su caso.
- La posibilidad de llevar a cabo la construcción de piscina no cubierta en Suelo de carácter privado que tenga la consideración de Suelo Rústico que esté edificado o transformado por la urbanización:
 - en caso de que la transformación urbanística diera Suelo Rústico había contado con un título habilitante
 - en caso de que la transformación urbanística diera Suelo Rústico no había contado con título habilitante pero estuviera en plazo para la reposición de la legalidad urbanística
 - en caso de que la transformación urbanística diera Suelo Rústico no había contado con título habilitante y había transcurrido ya el plazo para la reposición de la legalidad urbanística y título habilitante que sería necesario, en su caso.
- La posibilidad de llevar a cabo a construcción de piscina no cubierta en Suelo de carácter público de naturaleza Rústica en cualquiera de las situaciones anteditas que sean posibles.”

2.- Junto con el escrito de solicitud de la consulta se acerca la siguiente documentación:

la.- Informe del director de la Agencia de Protección de la Legalidad Urbanística (APLU), de fecha 04.05.2021, sobre consulta urbanística presentada por el Ayuntamiento de Dodro.

b.- Informe del Servicio de asistencia técnica a municipios, de la Diputación provincial de A Coruña, de fecha 01.10.2021.

3.- El 13.07.2022 la directora general de Ordenación del Territorio y Urbanismo solicitó a la APLU un informe complementario aclaratorio del emitido el 04.05.2021, con el fin de dar respuesta a las cuestiones formuladas por el ayuntamiento de Dodro, en la medida en que las mismas excedían de las formuladas en su consulta contestada por la APLU el 04.05.2021. El 05.09.2022, el director general de la Agencia de Protección de la Legalidad Urbanística remitió el informe solicitado.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERO.- Segundo el dispuesto en el artículo 2.1.b) del Decreto 36/2022, de 10 de marzo, por lo que se crea y regula la Xunta Consultiva en materia de Ordenación del Territorio y Urbanismo le



corresponde a este órgano consultivo la emisión de informes sobre la aplicación e interpretación de la normativa vigente en materia de ordenación del territorio y urbanismo, que sometan a su consideración las entidades que figuran en su artículo 15, entre las que figuran las entidades locales de Galicia.

SEGUNDO.- El Ayuntamiento de Dodro cuenta con Plan general de ordenación municipal aprobado definitivamente el 27.12.2010, publicado en el Diario Oficial de Galicia núm. 6 del 11.01.2011 y en el Boletín oficial de la provincia de A Coruña núm. 19 del 28.10.2011.

La disposición transitoria primera de la Ley 2/2016, de 10 de febrero, del suelo de Galicia (LSG), relativa al régimen aplicable a los municipios con planeamiento no adaptado y a los municipios sin planeamiento señala en su apartado primero que:

“1. El planeamiento aprobado definitivamente con anterioridad a la entrada en vigor de esta ley y adaptado a la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia, conservará su vigencia hasta su revisión o adaptación a ella, conforme las siguientes reglas:

[...]

d) Al suelo rústico, se le aplicará el dispuesto en esta ley para el suelo rústico, manteniendo, en todo caso, la vigencia de las categorías de suelo contenidas en el planeamiento respectivo.”

TERCERO.- A los efectos de dar respuesta a las diversas cuestiones planteadas por el ayuntamiento, es preciso diferenciar los siguientes supuestos:

la) Construcción de piscina no cubierta en suelo de carácter privado que tenga la consideración de suelo rústico que no esté edificado ni transformado por la urbanización

El artículo 35 de la LSG establece los usos y actividades admisibles en suelo rústico. En la letra d) del apartado 1 de este artículo -en la redacción dada por la reforma operada por el artículo 7.1 de la Ley 18/2021, de 27 de diciembre-, dispone que son usos y actividades admisibles en suelo rústico los siguientes:

“d) Campamentos de turismo con las obras, servicios y instalación previstas en la normativa vigente en materia de turismo, así como zonas especiales de acogida para autocaravanas y caravanas en tránsito, conforme al establecido en la dicha normativa; y las instalaciones de playa y actividades de carácter deportivo, sociocultural, recreativo y de baño, de carácter público o privado, de uso individual o colectivo, que se desarrollen al aire libre, con las obras e instalaciones imprescindibles para el uso de que se trate”.

En el mismo sentido, se pronuncia el artículo 50.1.d) del Reglamento de la Ley del 2/2016, de 10 de febrero del Suelo de Galicia, aprobado por Decreto 143/2016, de 22 de septiembre (en adelante RLSG).

En consecuencia, hace falta señalar que una piscina encaja literalmente en el concepto de “instalación imprescindible” para desarrollar una “actividad deportiva o de baño” y, por lo tanto, es una instalación permitida en suelo rústico. La norma permite que sea instalada tanto para uso público como privado y permite tanto el uso individual como el colectivo. El único condicionante



legalmente previsto es que se “desarrolle al aire libre”. Es decir, la norma no ampara piscinas cubiertas, ni otras edificaciones o construcciones auxiliares, así como tampoco otras instalaciones de las que no se justifique su carácter “imprescindible” para garantizar la actividad deportiva o de baño permitida.

Hace falta señalar que el artículo 35.1 de la LSG también permite la ejecución de equipamientos deportivos privados, en los que se podría entender incluidas las piscinas, no necesariamente descubiertas. Ahora bien, el artículo 36 de la LSG en relación con la letra p) del artículo 35.1 de la LSG tan sólo permite la implantación de equipamientos o dotaciones privadas, previa aprobación de plan especial de infraestructuras y dotaciones que aprecie y justifique el interés público de esta actuación privada y que atienda a las determinaciones previstas en los artículos 70 y 73 de la LSG.

b) Construcción de piscina no cubierta en suelo de carácter privado que tenga la consideración de suelo rústico que esté edificado o transformado por la urbanización

El supuesto formulado se refiere de manera genérica al suelo rústico que se encuentre edificado o transformado por la urbanización, sin precisar el concreto uso a lo que se destina esa edificación o urbanización principal preexistente a la piscina que se proyecte instalar. Al respecto hace falta puntualizar que no estaríamos en el mismo supuesto de hecho si ese uso principal existente en la parcela es un uso permitido en suelo rústico o, por el contrario, un uso prohibido en suelo rústico.

En el supuesto de usos permitidos, la posibilidad de admitir estas instalaciones como “auxiliares” la otros usos principales que sí estén legalmente implantados en suelo rústico se colige del expresamente previsto en el artículo 61.3 del RLSG. De este precepto se extrae que “las instalaciones auxiliares tales como piscinas, pérgolas o pistas deportivas” tienen cabida en el suelo rústico, ya que se excepcionan estos concretos casos del parámetro específico de superficie máxima ocupada por la edificación en planta previsto para el suelo rústico.

Ahora bien, se estamos en el supuesto de implantación de una piscina en parcela en la que preexistía una edificación destinada a un uso residencial, hace falta tener en cuenta que el uso residencial no vinculado a explotación agropecuaria es un uso prohibido en suelo rústico, segundo el dispuesto en el artículo 35.2 de la LSG y en los artículos 50 y 52.1 del RSG, por lo que se las obras de instalación de la piscina son accesorias, complementarias o auxiliares de un uso prohibido, como es el uso residencial implantado en la parcela, dicho uso sería prohibido.

Esta interpretación es la que se desprende, entre otras, de la sentencia del Tribunal Superior de Xustiza de Galicia núm. 630/20, de 23 de noviembre, cuando señala:

“En una situación de fuera de ordenación total, como es el caso, no es legalizable la construcción de (.....) que es claramente una ampliación de la construcción principal de uso residencial en situación de fuera de ordenación.(...) La clave de la ilegalizabilidad es la relación de complementariedad con el uso residencial de todas las obras (...) sin que el hecho de que se autorizaron galpón desvirtúe la realidad objetiva constatada por la APLU; y la complementariedad de las obras ejecutadas con esa construcción de tipología y uso residencial deber a juzgarlas teniendo en cuenta esa circunstancia, el carácter prohibido de ese uso en suelo rústico y la transgresión de los límites inherentes a la situación de fuera de ordenación.”



Sentada la regla general expuesta, y a los efectos de completar el análisis de construcción de piscina en suelo rústico con edificación o transformación urbanística, conviene efectuar las siguientes puntualizaciones respecto de los siguientes supuestos específicos:

b.1) Supuestos en los que la transformación urbanística diera suelo rústico cuente con un título habilitante

Existen determinados regímenes excepcionales en los que el uso residencial implantado en la parcela no es un uso prohibido, y en los que podrían autorizarse obras para instalaciones e incluso construcciones complementarias y auxiliares de ese uso legal, siempre que respeten los regímenes especiales previstos.

Así, me los podría encontrarnos ante un régimen jurídico especial previsto en los artículos 52 y 59 a 62 del RLSG para las edificaciones vinculadas a explotaciones agropecuarias en desarrollo del artículo 35.1.º de la LSG. En este último caso, el uso residencial debería contar con el título habilitante municipal y con autorización autonómica.

b.2) Supuestos en los que la transformación urbanística del suelo rústico no cuente con título habilitante, y estuviera en plazo para la reposición de la legalidad urbanística

En aquellos supuestos en los que la transformación urbanística de un terreno para destinarse a un uso residencial no sea legal, por no contar con el preceptivo título urbanístico habilitante o no ser una edificación tradicional -que por su antigüedad no le había sido exigible ninguna licencia, autorización o título administrativo habilitante y no había transcurrido el plazo legalmente previsto en el artículo 153 de la LSG para exigir la reposición de la legalidad urbanística alterada, procede accionar el procedimiento de protección de legalidad urbanística previsto en el artículo 152 de la misma ley. Una vez tramitado el correspondiente procedimiento, nos podemos encontrar ante dos supuestos con consecuencias claramente diferenciadas:

- Que las obras sean declaradas ilegalizables, por contravenir el ordenamiento urbanístico, por destinarse a un uso residencial prohibido o a un uso auxiliar o complementario al dicho uso prohibido (artículo 152.3.a de la LSG).

En este supuesto, la orden de reposición debería ir dirigida frente a todas las construcciones e instalaciones que complementen o auxilien al dicho uso residencial. Esto abarca no solo la edificación residencial, sino también cualquier construcción auxiliar al dicho uso: trasteros, almacenes, vías de acceso, soleras, instalaciones de ocio auxiliares, instalaciones destinadas a servicios urbanísticos, ya sean imprescindibles para lo dicto uso -foxas sépticas-, como auxiliares o complementarios -piscina, pista deportiva-... De igual manera que lo apreció el TSXG en el supuesto concreto anteriormente citado. Si la piscina forma parte del complejo residencial ilegal, la orden de demolición también debe dirigirse frente a misma.

- Que las obras sean declaradas legalizables, por encontrarnos ante uno de los supuestos excepcionales en los que podría permitirse el uso residencial (artículo 152.3.b de la LSG). Por ejemplo, en el caso en el que conste acreditado que la vivienda sin título habilitante esté vinculada a una edificación agropecuaria preexistente, procedería requerir para que solicitara licencia de legalización, previo el otorgamiento de la preceptiva autorización autonómica.



También estaríamos ante este supuesto en caso de que había sido aplicable a disposición transitoria tercera de la LSG o el artículo 40 de la LSG, en los que se debería requerir la solicitud de la preceptiva licencia de legalización que ampare las obras destinadas a uso residencial y auxiliar al mismo.

En estos últimos supuestos podría ser admisible una piscina complementaria al dicho uso principal residencial, siempre que respete los parámetros o condiciones de la edificación en suelo rústico previstos para esos concretos casos. Esto es, habría que atender la esos concretos regímenes especiales –artículos 39 de la LSG y 52, 59 a 62 del RLSG; o artículo 40 LSG; o disposición transitoria tercera de la LSG, respectivamente-. En este punto, hace falta reiterar que conforme al ya citado artículo 61.3 del RLSG “ las instalaciones auxiliares tales como piscinas, pérbolas o pistas deportivas” no se computan como superficie edificada a los efectos de este parámetro edificatorio en suelo rústico.

b.3) Supuestos en los que la transformación urbanística diera suelo rústico no cuente con título habilitante y había transcurrido ya el plazo para la reposición de la legalidad urbanística

En aquellos supuestos en los que la transformación urbanística de un terreno para destinarse la un uso residencial no sea legal, por no contar con el preceptivo título urbanístico habilitante -o no ser una edificación tradicional del artículo 40 de la LSG- y había transcurrido el plazo legalmente previsto en el artículo 153 de la LSG para exigir la reposición de la legalidad urbanística alterada, debemos estar a la consecuencia jurídica expresamente prevista en el dicho artículo 153 de la LSG, que remite al establecido en el artículo 90 de la misma ley. De este modo, las edificaciones, construcciones e instalaciones que se encuentren en esta situación pasarán a una situación asimilada al régimen de fuera de ordenación previsto en el artículo 90 de la LSG que, en su redacción actualmente vigente, tras la reforma operada por el artículo 13.8 de la Ley 7/2019, de 23 de diciembre , dispone el siguiente:

“Artículo 90. Edificios fuera de ordenación.

[...]

2. El plan urbanístico determinará el régimen a que deban someterse las edificaciones, construcciones e instalaciones preexistentes a su aprobación definitiva que no sean plenamente compatibles con sus determinaciones, pero que no estén incursas en la situación de fuera de ordenación, conforme al señalado en el número anterior, y podrán realizarse, como mínimo, las obras señaladas en el número anterior.

En las edificaciones, construcciones e instalaciones en suelo rústico que se encuentren en la situación descrita en el párrafo anterior, podrá mantenerse el uso preexistente, aunque se trate de usos no ajustados a la normativa urbanística vigente. También se admitirán los cambios de uso, siempre que se trate de un uso permitido en esta clase de suelo, admitiéndose las obras que se ajusten al régimen jurídico del suelo rústico previsto en esta ley y en sus disposiciones reglamentarias de desarrollo, sin que, en ningún caso, pueda agravarse la situación de incompatibilidad de la edificación, construcción o instalación respecto de la situación inicial”.

Por lo tanto, se permite el mantenimiento del uso residencial implantado en la parcela. Asimismo, admite cambios de uso, siempre que se trate de usos permitidos en suelo rústico y obras dentro de los concretos límites o parámetros previstos en la LSG y en el RLSG para el suelo rústico.



c) Construcción de piscina no cubierta en suelo de carácter público de naturaleza rústica en cualquiera de las situaciones antedichas que sean posibles

Resultan de aplicación la este supuesto a las mismas consideraciones expuestas en el apartado la), a las que nos remitimos para evitar reiteraciones.

CUARTO.- En cuanto al título habilitante exigible, a la vista del previsto en el artículo 36 de la LSG, para la instalación de una piscina no cubierta destinada al desarrollo de las actividades deportivas o de baño admitidas por la letra d) del artículo 35.1 de la LSG es preceptivo, en todo caso, la disposición de título habilitante municipal con carácter previo a su instalación.

En aquellos concretos supuestos en que nos encontremos ante suelo rústico de especial protección, será necesario asimismo el previo otorgamiento de autorización o informe favorable del órgano que ostente la competencia sectorial correspondiente.

No precisa de autorización urbanística autonómica. Si la piscina es auxiliar la una vivienda vinculada la una explotación agropecuaria, hace falta subrayar que el dito uso residencial vinculado la explotación agropecuaria debe contar con autorización autonómica, conforme al previsto en el artículo 36.3 de la LSG. Sin embargo, si se proyecta una piscina no cubierta en una parcela en la que preexiste una vivienda vinculada la explotación agropecuaria que ya cuenta con la preceptiva autorización autonómica, el artículo 51.3 del RLSG que desarrolla el dicho artículo legal, tan sólo prevé la necesidad de una nueva autorización autonómica en los siguientes supuestos: "Una vez autorizada la implantación de los usos referidos, las obras que posteriormente se puedan llevar a cabo en la edificación y no impliquen aumento de volumen, ni cambio de uso, no requerirán de una nueva autorización autonómica en materia de urbanismo".

Tampoco precisa inicialmente de plan especial de infraestructuras y dotaciones, excepto que la piscina esté proyectada como un elemento más que conforme parte integrante de un conjunto constructivo destinado a los usos previstos en las letras lo) o p) de la LSG, es decir, cuando se proyecte como parte integrante de un conjunto constructivo destinado al turismo potenciador del medio, o cuando nos encontremos ante equipamientos y dotaciones, públicas o privadas, de acuerdo con el ya señalado anteriormente.

En conclusión, como regla general tan sólo precisa título habilitante municipal de naturaleza urbanística, excepto nos supuestos excepcionales anteriormente referidos.

Sentado el anterior, respeto al concreto título habilitante municipal exigible para la instalación de piscinas no cubiertas en suelo rústico, hace falta estar al dispuesto en los artículos 142 y siguientes de la LSG, desarrollados por los artículos 348 y siguientes del RLSG. Conforme la estos preceptos, tan sólo están sujetos la licencia municipal los actos expresamente relacionados en el artículo 142.2 de la LSG y en el artículo 351 del RLSG. Los restantes actos tan sólo precisarían de la presentación de comunicación previa, conforme al establecido en el artículo 360.2 del RLSG.

Se atendemos a la relación de actos sujetos la licencia municipal, debemos matizar que una piscina no cubierta no constituye un "acto de edificación que precise de proyecto técnico" -uso que estaría sujeto a licencia por el artículo 142.2.la) de la LSG, conforme la definición de edificación del artículo 2.2 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación-; ni tampoco es una instalación, en sí misma considerada, en la que se desarrolle un uso residencial -uso que estaría



sujeto a licencia por el artículo 142.2.h) de la LSG-, aunque pueda, en su caso, auxiliar a los usos residenciales que se desarrollen en otras construcciones que puedan existir en la parcela.

En atención a estos preceptos, tan sólo sería exigible licencia se para la instalación de la piscina es necesario ejecutar un muro de contención de tierras, cuando su altura sea igual o superior a metro y medio, conforme al exigido en el artículo 142.2.d) de la LSG y en el artículo 351.1.d) del RLSG. También sería exigible licencia, se para su instalación se precisa ejecutar previamente un gran movimiento de tierras o una explanación, conforme al previsto en el artículo 142.2.y) de la LSG, desarrollado por el artículo 351.1.y) del RLSG.

QUINTO.- En atención al expuesto, la construcción de una piscina, deberá ser objeto del título habilitante municipal de naturaleza urbanística que resulte exigible, con carácter general, la comunicación previa; siendo competencia exclusiva del ayuntamiento conceder el citado título de acuerdo con el establecido no artículo 25.2.la) Ley 7/1985, de Ley de Bases de Régimen Local y el artículo 12.1 de la LSG.

La tal efecto y, tanto en el supuesto de presentación de comunicación previa como de obtención de licencia urbanística municipal, la competencia para otorgar el título habilitante le corresponde al ayuntamiento, según el procedimiento previsto en la legislación de régimen local, de acuerdo con las previsiones de la legislación y el planeamiento urbanísticos (artículo 350.1 del RLSG) y correspondiendo al ayuntamiento valorar en la tramitación del correspondiente expediente y a la vista de la documentación que consta en el mismo, si la actuación prevista, puede tener encaje en la regulación contenida en la normativa urbanística vigente.

CONCLUSIONES

1. Una piscina encaja literalmente en el concepto de "instalación imprescindible" para desarrollar una "actividad deportiva o de baño" y, por lo tanto, es una instalación permitida como uso principal o individualmente considerado en una parcela de suelo rústico por la letra d) del artículo 35.1 de la LSG. La norma permite que sea instalada tanto para uso público como privado y permite tanto el uso individual como el colectivo. El único condicionante legalmente previsto es que se desarrolle al aire libre.
2. La normativa urbanística también permite la instalación de piscinas no cubiertas con carácter auxiliar a otro uso principal a desarrollar en la parcela, siempre que dicho uso principal esté permitido en suelo rústico y se cumplan los parámetros legalmente establecidos por el régimen general o especial que corresponda según el caso concreto.
3. Si el uso principal implantado en la parcela es un uso prohibido en suelo rústico, no son admisibles las construcciones o instalaciones que auxilien o complementen al dicho uso prohibido, incluidas las piscinas auxiliares. Procederá la reposición de la legalidad urbanística alterada del conjunto de construcciones e instalaciones residenciales y auxiliares al dicho uso, conforme las reglas generales establecidas en los artículos 152 y 156 de la LSG, siempre y cuando no había caducado la acción de reposición de la legalidad de acuerdo con previsto en el artículo 153 de la LSG.
4. Si caducó la acción de reposición de la legalidad urbanística alterada en atención al previsto en el artículo 153 de la LSG, por consecuencia jurídica expresamente prevista en dicho artículo es la aplicación del régimen previsto en el artículo 90.2 de la LSG. Este artículo permite el mantenimiento del uso implantado en la parcela, aunque ese uso principal sea un uso prohibido en suelo rústico.



Asimismo, pueden autorizarse cambios de uso, siempre que sean usos permitidos en suelo rústico y obras dentro de concretos límites o parámetros previstos en la LSG y en el RLSG para el suelo rústico.

5. Como regla general, en caso de que sea admisible la instalación de una piscina no cubierta en suelo rústico, inicialmente solo precisaría de presentación de comunicación previa ante el ayuntamiento competente, excepto en los supuestos excepcionales referidos de manera pormenorizada en el apartado cuarto de este informe.

Lo que se informa a los efectos oportunos, haciendo constar la imposibilidad de resolver por vía de informe cuestiones relativas a expedientes urbanísticos concretos de competencia municipal y que, de conformidad con el dispuesto en el artículo 16 del Decreto 36/2022, de 10 de marzo, por lo que se crea y regula la Xunta Consultiva en Materia de Ordenación del Territorio y Urbanismo, este informe no es vinculante, pero tiene carácter interpretativo de la norma o situación objeto de examen y aplicación."

