



**Ángel Cabral González-Sicilia**  
Abogado (Bufete Génova)  
Presidente de la Agrupación de  
Técnicos Urbanistas de Andalucía  
(ATUA-AETU)  
[Telf.: 954274443]  
[www.bufetegenova.com](http://www.bufetegenova.com)

Fecha del artículo: 24/04/2009

## **EL «CASTIGO» DE LA RECALIFICACIÓN OBLIGATORIA POR EL CESE DE USO DEL CAMPO DE GOLF EN ANDALUCÍA**

Por el Decreto núm. 43/2008, de 12 de febrero, regulador de las condiciones de implantación y funcionamiento de campos de golf en Andalucía<sup>1</sup> se viene a instaurar un “castigo”, al menos, peculiar (del que no hemos encontrado parangón en normativa autonómica comparada), en virtud del cual ante el supuesto de cese del uso del campo de golf, «el Plan General contemplará la obligatoriedad de la integración de estos terrenos en el Sistema General de espacios libres a través del correspondiente proceso de revisión, total o parcial, del planeamiento general»<sup>2</sup>.

Es decir, que se exige con carácter imperativo (y tal vez despótico) por un reglamento (Decreto) una alteración en la «calificación» (uso) como sanción, correctivo o penalidad sin atender a nada más (como pudiera ser, por ejemplo, un criterio de oportunidad),

<sup>1</sup> En adelante D. 43/08.

<sup>2</sup> Predicable de los artículos 11.2 y 27.4 -este último referido a los campos de golf de interés turístico- del citado D. 43/08.

privándose a la autonomía local el que pueda, al menos, opinar sobre el diseño de su ciudad sobre ese amplio espacio físico (como mínimo de 200.000 metros cuadrados)<sup>3</sup>, pasando de tener una dotación deportiva a un espacio libre por incumplimiento de una función social de la propiedad cual es el haber tenido que destinar ese equipamiento al efectivo funcionamiento de la actividad deportiva.

En definitiva, que uno está obligado a emplear ese equipamiento a uso deportivo (con independencia física y autonomía funcional<sup>4</sup>), y por no cumplir con ese deber se le impone, por la Comunidad Autónoma, “de plano” una alteración en la calificación que opera automáticamente, sin necesidad de atender a la relación circunstanciada fáctica que envuelve esa presunta interrupción, abandono o cesación de actividad<sup>5</sup>.

Llevado este proceder al grado superlativo, no es difícil llegar a concebir que esto mismo pudiera hacerse con el resto de usos, y así dictar todo tipo de Decretos con los que al final el Ayuntamiento no pueda siquiera opinar sobre su ciudad, y no marcar el modelo (por ejemplo, como «ciudad compacta»), sino predeterminedar de forma completa y acabada esa urbe.

Pero es más, pues resulta, al menos curioso o sorprendente, que los municipios no se hayan mostrado en contra de esta medida. El escenario hipotético sería el siguiente: Es la Comunidad autónoma la que aprueba o determina que un campo de golf se implante, y si cesa el uso obliga a cambiar la calificación en el instrumento de planeamiento general y ordena que el Ayuntamiento tenga la obligación de obtención<sup>6</sup> y

---

<sup>3</sup> Como mínimo de 20 hectáreas para campos de golf de 9 hoyos (ex art. 15.3 del D. 43/08). Para hacernos una idea de esta superficie, por ejemplo, en Sevilla se considera estrictamente como parque de María Luisa el delimitado por las avenidas de Portugal, de la Borbolla, de Eritaña, de las Delicias y de María Luisa, con una extensión de 340.000 m<sup>2</sup>s.

<sup>4</sup> Ex art. 12.1 del D. 43/08.

<sup>5</sup> Además ¿cuánto tiempo ha de estar inactivo para entender que ha cesado la actividad?, pues nada se dice en el Decreto.

<sup>6</sup> Sobre las formas de obtención del suelo destinado a dotaciones (como serían los espacios libres), vid art. 139.1 de la LOUA («El suelo destinado a dotaciones se obtiene: a) Cuando estén incluidas o adscritas a sectores o unidades de ejecución, mediante cesión obligatoria y gratuita y por los procedimientos previstos para el desarrollo de la actividad de ejecución, así como por expropiación u ocupación directa. b) En los restantes supuestos, mediante transferencias de aprovechamiento en virtud del correspondiente acuerdo de cesión, venta o distribución cuando así esté previsto en el instrumento de planeamiento y, en su defecto, mediante expropiación u ocupación directa»). Y casi todos los supuestos previstos para dicha obtención de suelos inciden directamente en la economía municipal.

mantenimiento de una extensa zona de espacios libres. Es decir, la “gloria” para los órganos autonómicos<sup>7</sup>, y la “miseria” y el coste para el Ente local.

Ahora bien, ¿qué naturaleza tiene esta medida?. En principio parece que como “castigo”, podría concebirse naturaleza cuasi-sancionadora. Sin embargo, esta tesis debemos descartarla por cuanto, no podemos encuadrarla como sanción de contenido funcional<sup>8</sup> (pues no se trata de revocación de autorizaciones, ni de clausura de establecimiento), ni podemos reconducirla dentro de las sanciones por incumplimiento de Ley (dado que no existe norma con rango de Ley que legitime ese proceder).

Debemos evocar, sobre el particular que en el campo de las sanciones urbanísticas, al igual que en todo el Derecho Administrativo sancionador, se produce un trasvase de los principios rectores del Derecho penal, sobre todo de los constitucionalmente establecidos que se concreta en una serie de principios aplicables a las sanciones administrativas y al procedimiento sancionador común, con las únicas excepciones que en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común<sup>9</sup> se establecen. Ello viene dado por la similitud conceptual existente entre las infracciones administrativas y los delitos y faltas penales.

De entre esos axiomas, destaca, en primer lugar, el principio básico de legalidad<sup>10</sup> con la imperiosa exigencia de predeterminación normativa (con rango de Ley) de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes. A mayor abundamiento hemos de

---

<sup>7</sup> Acto que en principio pudiera ser generador de riqueza, regenerador de zonas degradadas, etc.

<sup>8</sup> Típico de las reacciones medioambientales. Tampoco le es aplicable la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental.

<sup>9</sup> En adelante LRJPAC.

<sup>10</sup> Recogido en el art. 25.1 CE (y refrendado por el art. 127 LRJPAC), en cuya virtud «nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento». La interpretación que de este precepto ha realizado el Tribunal Constitucional, ha venido a configurar una sólida doctrina en relación con la aplicación de este principio a las sanciones administrativas, del cual se deriva la doble garantía que la STC 42/1987, de 7 de abril se encarga de señalar en su Fundamento Jurídico 2º: «(...) La primera de orden material y alcance absoluto, tanto por lo que se refiere al ámbito estrictamente penal como al de las sanciones administrativas, refleja la especial trascendencia del principio de seguridad en dichos ámbitos limitativos de la libertad individual y se traduce en la imperiosa exigencia de predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes. La segunda, de carácter formal, se refiere al rango necesario de las normas tipificadoras de aquellas conductas y reguladoras de estas sanciones, por cuanto, como este Tribunal ha señalado reiteradamente, el término «legislación vigente» contenido en dicho art. 25.1 es expresivo de una reserva de Ley en materia sancionadora». Vid también STC 77/1983, de 3 de octubre.

descartar que se trate de un supuesto de remisión a norma reglamentaria<sup>11</sup> dado que no existe precepto legal de reenvío por la que se desarrolle esta imposición, y en definitiva, «los reglamentos no podrán nunca establecer una regulación independiente de la ley, que tipifique *ex novo* sanciones punibles o altere el cuadro de las establecidas por norma con rango de ley»<sup>12</sup>.

En tanto aquella regulación legal no se produzca, no es lícito tipificar nuevas infracciones ni introducir nuevas sanciones o alterar el cuadro de las existentes por una norma reglamentaria cuyo contenido no esté suficientemente predeterminado o delimitado por otra de rango legal<sup>13</sup> (esfera material básica necesariamente reservada al poder legislativo).

En segundo lugar, deberíamos evocar el de tipicidad que sería como la garantía material del precedente principio<sup>14</sup>, que radica en la necesidad de acotar y describir puntual y escrupulosamente las conductas reprochables, detallando las particularidades de las infracciones administrativas y de su correlativa sanción<sup>15</sup>.

---

<sup>11</sup> Dado que nitidamente es aceptada la posibilidad de que las leyes contengan remisiones en el ámbito de las sanciones administrativas a normas reglamentarias, aún a pesar de la exigencia de cobertura legal de la potestad sancionadora. Si bien para que concurra este requisito habrá de existir tal reenvío y que no suponga una norma independiente y no subordinada a la ley, evitando las remisiones abstractas y vagas. En efecto, el TC en Sentencia 42/1987 (FJ 2º) expone que: «la reserva de Ley no excluye la posibilidad de que las Leyes contengan remisiones a normas reglamentarias, pero sí que tales remisiones hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley», declarando, además, inconstitucional «la simple habilitación a la Administración, por norma de rango legal vacía de todo contenido material propio, para la tipificación de los ilícitos administrativos y las correspondientes consecuencias sancionadoras». La reserva de Ley no excluye «la posibilidad de que las Leyes contengan remisiones a normas reglamentarias, pero sí que tales remisiones hagan posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley» (STC 83/1984, de 24 de julio), pues esto último supondría degradar la garantía esencial que el principio de reserva de Ley entraña, como forma de asegurar que la regulación de los ámbitos de libertad que corresponden a los ciudadanos depende exclusivamente de la voluntad de sus representantes (STC 42/1987, de 7 de abril, FJ 2º). En este mismo sentido, STC 52/2003, de 17 de marzo.

<sup>12</sup> Vid, entre otras, SSTC 83/1984, TC 42/1987, TC 6/1994, etc. Vid además arts. 127.1 -principio de legalidad- («La potestad sancionadora de las Administraciones Públicas, reconocida por la Constitución, se ejercerá cuando haya sido expresamente atribuida por una norma con rango de Ley, con aplicación del procedimiento previsto para su ejercicio y de acuerdo con lo establecido en este Título») y 129 LRJPAC -principio de tipicidad- («Sólo constituyen infracciones administrativas las vulneraciones del Ordenamiento Jurídico previstas como tales infracciones por una Ley»).

<sup>13</sup> STC 42/1987, de 7 de abril, FJ 3º. En este mismo sentido vid STC 305/1993, de 25 de octubre, FJ 5º, o STC 132/2001, de 8 de junio, FJ 5º, o STC 16/2004, de 23 de febrero, FJ 5º.

<sup>14</sup> Siguiendo al TC (y de los arts. 25.1 CE y 129 LRJPAC), el principio de tipicidad constituye «la garantía material del principio de legalidad» (STC 42/1987).

<sup>15</sup> «Esta exigencia de *lex certa* afecta, por un lado, a la tipificación de las infracciones, por otro, a la definición y, en su caso, graduación o escala de las sanciones imponibles y como es lógico, a la correlación necesaria entre actos o conductas ilícitas tipificadas y las sanciones consiguientes a las mismas de manera que el conjunto de las normas punitivas aplicables permita predecir, con suficiente

De ahí que descartemos la naturaleza sancionatoria de la medida.

Más bien parece que nos encontramos ante una reacción de la Administración por el cese de la funcionalidad que parece no encontrar cobijo en norma legal tal cual queda precisado por el Decreto.

Ante todo hemos de reconocer que la clasificación y las restantes determinaciones de ordenación urbanística del suelo vinculan (terrenos, construcciones, edificaciones o instalaciones) «a los correspondientes destinos y usos, y definen la función social de los mismos delimitando el contenido del derecho de propiedad»<sup>16</sup>. Y que destinar el suelo al uso previsto es un derecho-deber, que en nuestro supuesto es la actividad turístico-deportiva de campo de golf.

En efecto, previene nuestra norma autonómica que forman parte del contenido urbanístico del derecho de propiedad del suelo (cuando ya es suelo urbano<sup>17</sup>) el derecho de «destinar las edificaciones realizadas a los usos autorizados por la referida ordenación, desarrollando en ellas las actividades previstas»<sup>18</sup>. Al mismo tiempo esa utilización se erige en deber teniendo que destinar «el suelo» al uso previsto y conservar las instalaciones en debidas condiciones (seguridad, salubridad, ornato), de entre las que destacamos la de «funcionalidad»<sup>19</sup>, teniendo los propietarios esa obligación de conservación a fin de mantener en todo momento las condiciones requeridas para «el uso efectivo»<sup>20</sup>.

---

grado de certeza, el tipo y el grado de sanción determinado del que puede hacerse merecedor quien cometa una o más infracciones concretas» (STC 219/1989, de 21 de diciembre; FJ 4º).

<sup>16</sup> Ex art. 48 de la Ley núm. 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (LOUA).

<sup>17</sup> Lo que acaece con la transformación del suelo acorde al plan que lo rige (ex art. 45 de la LOUA).

<sup>18</sup> Art. 50.F) de la LOUA.

<sup>19</sup> Ex art. 51.1.A).a) de la LOUA («Forman parte del contenido urbanístico del derecho de propiedad del suelo, sin perjuicio del régimen a que quede éste sujeto por razón de su clasificación, los siguientes deberes: A) Con carácter general: a) Destinar el suelo al uso previsto por la ordenación urbanística, conservar las construcciones o edificaciones e instalaciones existentes en las debidas condiciones de seguridad, salubridad, funcionalidad y ornato, así como cumplir las exigencias impuestas por la ordenación urbanística para el legítimo ejercicio del derecho o derechos reconocidos en el artículo anterior»).

<sup>20</sup> Ex art. 155.1 de la LOUA («Los propietarios de terrenos, construcciones y edificios tienen el deber de mantenerlos en condiciones de seguridad, salubridad y ornato público, realizando los trabajos y obras precisos para conservarlos o rehabilitarlos, a fin de mantener en todo momento las condiciones requeridas para la habitabilidad o el uso efectivo»).

También habrá de tenerse en consideración que las edificaciones, construcciones e instalaciones del conjunto del equipamiento deportivo que conforman el campo de golf habrán sido patrimonializadas<sup>21</sup>.

Y si se incumple la función social de la propiedad (como pudiéramos considerar por ese cese de la funcionalidad por el destino), la norma prevé algunas reacciones como son, a mero título de ejemplo, la venta forzosa, o la ejecución por sustitución forzosa (ante incumplimiento de plazos<sup>22</sup> o del deber de edificar<sup>23</sup>), o la expropiación forzosa (por incumplimiento de órdenes de obras de conservación y mejora<sup>24</sup>), etc. Y en concreto se prevé que procede la expropiación forzosa por razón de urbanismo (por incumplimiento de la función social de la propiedad) ante la «inobservancia de los deberes legalmente exigibles de conservación y rehabilitación de los inmuebles»<sup>25</sup>.

Sobre el particular es de significar que el postulado contenido en el art. 36.3 del TRLS/08<sup>26</sup> no se aplica en Andalucía al no estar la LOUA adaptada a dicho texto normativo.

Por su parte, la legislación de Deporte de nuestra comunidad autónoma<sup>27</sup> previene que las «Administraciones públicas, (...), podrán inspeccionar las instalaciones deportivas, tanto públicas como privadas, con el fin de comprobar el cumplimiento de las exigencias previstas»<sup>28</sup>, y sin embargo, no hemos podido localizar regla (con rango

---

<sup>21</sup> Ex art. 7.2 del Real Decreto Legislativo núm. 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo (estatal) -TRLS/08- («La patrimonialización de la edificabilidad se produce únicamente con su realización efectiva y está condicionada en todo caso al cumplimiento de los deberes y el levantamiento de las cargas propias del régimen que corresponda, en los términos dispuestos por la legislación sobre ordenación territorial y urbanística»).

<sup>22</sup> Ex art. 89.2 de la LOUA.

<sup>23</sup> Ex art. 150.2 de la LOUA.

<sup>24</sup> Ex art. 158 de la LOUA.

<sup>25</sup> Art. 160.1.E).c) de la LOUA.

<sup>26</sup> Recordemos que tal precepto preconiza que «en los supuestos de expropiación, venta o sustitución forzosas previstos en este artículo, el contenido del derecho de propiedad del suelo nunca podrá ser minorado por la legislación reguladora de la ordenación territorial y urbanística en un porcentaje superior al 50 por ciento de su valor, correspondiendo la diferencia a la Administración».

<sup>27</sup> Ley núm. 6/1998, de 14 de diciembre.

<sup>28</sup> Ex art. 54.5 de la Ley 6/1998, de 14 de diciembre. Vid, igualmente, Resolución de 31 de marzo de 2009, de la Secretaría General para el Deporte, por la que se aprueba el Plan General de Inspección del Deporte para el período 2009-2010 (BOJA núm. 78 de 24 de abril 2009), que tiene entre sus objetivos el siguiente: «Velar por el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias en materia deportiva, referidas a instalaciones, (...)» (art. 1.1 del Anexo).

legal) que ampare la medida o reacción que examinamos de recalificación por cese de actividad, de innovar la calificación predeterminándola en virtud de norma reglamentaria.

Allí donde se había resuelto expresamente un acto investido de «interés» autonómico<sup>29</sup>, se torna «desinterés» y se relega, destierra, abandona, proscribire y desnaturaliza para que las Corporaciones locales acarreen con ello cual «lacra» (sobre todo con los costes de su adecuación<sup>30</sup> y mantenimiento).

Permítasenos que utilicemos el vocablo «lacra» para adjetivar ese problemático y figurado contexto, dado que por un lado, el D. 43/08 no aclara cuánto tiempo habrá de transcurrir para estimar que ha cesado efectivamente la actividad, y, por otro, tampoco tiene presente que la labor de revisión normativa<sup>31</sup> puede suponer en la praxis (si se trata de revisión total) un período temporal que puede, fácilmente, comprender entre cuatro y diez años, por lo que tendremos una vasta extensión superficial durante casi una década condenada a estar desatendida y dejada “de la mano de Dios”, al venir así impetrado y predeterminado por esa norma, no pudiendo adoptar por otro tipo de medida<sup>32</sup>.

Y lo que resulta, a nuestro entender, más desafortunado, improcedente, desatinado y parcial, es que si existe previo interés (público o turístico), y sin que medie revisión de ese acto administrativo previo (firme y consentido)<sup>33</sup>, el cese de la actividad lo que tendría que suscitar es justo lo contrario, es decir, no su supresión, sino cuidar y perseguir afanosa y diligentemente su subsistencia, estabilidad y permanencia<sup>34</sup>, al objeto de salvaguardar la debida coherencia, vínculo y relación con esa precedente proclama de interés «público» o «turístico», al no haber desaparecido los valores en

---

<sup>29</sup> Ya fuere “interés público” (para su implantación en suelo no urbanizable) o “interés turístico”.

<sup>30</sup> Pues las edificaciones y construcciones patrimonializadas tendrían que “reconvertirse” a otros usos públicos, así como las propias instalaciones tendrían que experimentar esa adecuación para un eficiente escenario de disfrute público.

<sup>31</sup> Vid art. 37 de la LOUA (El apartado 1º del dicho precepto prescribe: «Se entiende por revisión de los instrumentos de planeamiento la alteración integral de la ordenación establecida por los mismos, y en todo caso la alteración sustancial de la ordenación estructural de los Planes Generales de Ordenación Urbanística»).

<sup>32</sup> Con excepción de las pertinentes órdenes de conservación (ex arts. 158 y concordantes de la LOUA).

<sup>33</sup> Recuérdese el principio de rancio abolengo jurisprudencial (y a la vez principio general del Derecho) «venire contra factum proprium, non valet». Asimismo, vid arts. 102 y ss. de la LRJPAC.

<sup>34</sup> Ya fuere por sustitución, venta o expropiación forzosa.

virtud de los cuales se otorgó esa previa merced<sup>35</sup>, pues no se trata de un interés particular, ni de un interés local, ni supramunicipal<sup>36</sup>, sino de un reconocimiento a nivel autonómico.

---

<sup>35</sup> Dado que se impone directamente (por Decreto) y de plano, sin atender a las circunstancias que pudieran concurrir en el supuesto fáctico.

<sup>36</sup> Entendido éste como una parte del territorio autonómico (pero no la totalidad).