

LAS RELACIONES INTERADMINISTRATIVAS EN LA LEY CANARIA DE ESPECTÁCULOS PÚBLICOS Y ACTIVIDADES CLASIFICADAS

Elvira Guillén García

Becaria de Derecho Administrativo.

Facultad de Ciencias Jurídicas. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria.

SUMARIO:

- I. INTRODUCCIÓN: LA NECESIDAD DE UNA NUEVA REGULACIÓN
- II. EL REPARTO COMPETENCIAL EN LA MATERIA
 - 2.1 Antecedentes
 - 2.2 El reparto competencial en la Ley Canaria 1/1998, de Espectáculos Públicos y Actividades Clasificadas
 - 2.2.1 *El modelo organizativo canario*
 - 2.2.2 *Las ordenanzas insulares y el informe de calificación del Cabildo*
 - 2.2.3 *La cooperación entre las Administraciones*
 - 2.2.4 *La subrogación del Cabildo ante la inactividad municipal*

I. INTRODUCCIÓN: LA NECESIDAD DE UNA NUEVA REGULACIÓN

Las actividades clasificadas y los espectáculos públicos son dos materias que han sido reguladas en el ámbito territorial de todo el Estado en dos Reglamentos, el de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, aprobado por Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre (RAMINP), y el de Policía de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, aprobado por Real Decreto 2816/1982, de 27 de agosto. El nuevo mapa de reparto del poder que deviene a partir de la Constitución de 1978, con el establecimiento del Estado autonómico y el consiguiente traslado de competencias a las Comunidades Autónomas, así como con el reconocimiento y la garantía de la autonomía local, ha supuesto la obsolescencia de las normas vigentes, tanto por inadecuación al mencionado ordenamiento constitucional, como por no incluir las sucesivas modificaciones que la legislación estatal ha realizado respecto al procedimiento y recursos administrativos.

Si bien la materia de actividades clasificadas no aparece mencionada como tal ni en la Constitución, ni -siguiendo la tónica general- en el Estatuto canario, no obstante, se trata de una submateria que se ha encontrado siempre entre el medio ambiente y la sanidad, y es aquí donde hay que encontrar el entronque competencial en el que debe basarse el legislador autonómico¹. Éste deberá respetar el sistema de valores establecido en la Constitución, las exigencias de un Estado social y democrático de Derecho, armonizando los intereses públicos y privados, y el cumplimiento de los arts. 45, que reconoce el derecho de todos a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo, y 51, que exige que los poderes públicos garanticen la defensa de los consumidores y usuarios, así como el desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE) en su vertiente lúdica que

¹ Si bien tiene su origen en la normativa sanitaria, poco a poco se irán disociando como regulación autónoma las actividades, los agentes, los recursos afectados, e irá conectando paulatinamente con el medio ambiente, hasta el punto de que el contenido de las actividades molestas y nocivas en su integridad, y las peligrosas en parte, coinciden con aspectos medioambientales. Vid. DOMPER FERRANDO, J., *El medio ambiente y la intervención administrativa en las actividades clasificadas*, Madrid, 1992, vol. II, pp. 57 y ss.

supone la materia de espectáculos públicos, y que tienen plasmación en la primacía de los intereses generales de seguridad y salubridad y de terceros, sobre los estrictamente empresariales.

La regulación de la materia de actividades clasificadas queda reservada al Estado en cuanto a la “legislación básica” (art. 149.1.23 para el medio ambiente) o las “bases” (art. 149.1.16 para sanidad), y a las Comunidades Autónomas corresponde la facultad de desarrollo de las normas básicas. No obstante, las competencias estatales previstas por el RAMINP, tanto normativas como ejecutivas, corresponden actualmente a las Comunidades Autónomas, a las que han sido trasladadas en bloque, tal y como ya había comenzado a hacerse en la etapa preautonómica por una serie de Decretos de transferencias, que anticiparon lo dispuesto en los distintos Estatutos de Autonomía². La Comunidad Autónoma de Canarias posee competencias legislativas basadas en los arts. 30.20³ (espectáculos públicos); 31.2; 32.6; 32.9 y 32.12 del Estatuto de Autonomía de Canarias (títulos habilitantes conexos que inciden en la materia de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, a falta de uno específico de este tenor); y en los arts. 45, 148.1.2 (alteraciones de los términos municipales comprendidos en su territorio y, en general, las funciones que correspondan a la Administración del Estado sobre las Corporaciones locales y cuya transferencia autorice la legislación sobre el Régimen Local); 148.1.9 (gestión en materia de protección de medio ambiente) y 148.1.19 (promoción del deporte y de la adecuada utilización del ocio) de la Constitución, de competencia exclusiva autonómica.

En virtud de estas competencias, la Comunidad Autónoma de Canarias ha dictado la Ley 1/1998, de 8 de enero, de Régimen Jurídico de los Espectáculos Públicos y Actividades Clasificadas⁴, de aplicación en el territorio del archipiélago. Por medio de su aprobación se logra el entronque de las materias reguladas con el vigente modelo constitucional de distribución de competencias, así como con las peculiaridades derivadas de la existencia de tres niveles competenciales en nuestra Comunidad Autónoma: el autonómico, el insular de los Cabildos, y el local de los Ayuntamientos, que deberá tener cumplido reflejo por medio de mecanismos de cooperación y coordinación en las relaciones interadministrativas, para el correcto ejercicio de la funciones públicas, y la satisfactoria prestación de los servicios.

Otra razón que justifica la Ley, según la Exposición de Motivos, sería la carencia de cobertura legal suficiente del Reglamento de Policía de Espectáculos Públicos y

2 Vid. sobre estos Decretos de transferencia, LÓPEZ NIETO, F., *Manual de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas*, Madrid, 2ª ed., 1986, pp. 36-38.

3 Vid. los comentarios al art. 29.15 de VARONA GÓMEZ-ACEDO, J., antes de su reforma por la Ley Orgánica 4/1996, de 30 de diciembre, en el libro colectivo *Comentarios al Estatuto de Autonomía de Canarias*, dirigidos por VARONA GÓMEZ-ACEDO, J., Madrid, 1996, pp. 519 y ss.

4 La Ley establece la regulación conjunta del régimen de los espectáculos públicos y las actividades clasificadas (art. 2.1.d), lo cual supone una novedad de la Ley canaria, y ello porque ha quedado superada la función de “tutela de moralidad” que subyacía en el Reglamento de Policía de Espectáculos Públicos, resultando que la autorización de éstos tiene idéntica finalidad que la licencia de apertura: prevenir los riesgos para la seguridad y salubridad e introducir medidas correctoras de molestias y daños.

Actividades Recreativas, a partir del art. 25.1 de la Constitución, para la imposición de sanciones por infracción al horario de cierre de espectáculos, consideración que cabría aplicar al Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, y que, por tanto, impide que los Cabildos y Ayuntamientos puedan ejercer sus potestades de policía y sancionatoria en materia de espectáculos públicos, que les venían reconocidas por la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias (Disposición Adicional Primera)⁵. También se quiere actualizar aspectos relativos a competencias, procedimientos, actos presuntos, régimen de recursos, etc., en los que los Reglamentos citados se muestran inadecuados a la situación actual orgánica resultado de la distribución de competencias en la Comunidad Autónoma canaria. Por último, por razones de oportunidad, conveniencia y economía legislativa, se elevan a rango de ley formal materias tales como la calificación de actividades, las distancias⁶, las clasificaciones⁷, las

5 Tras vacilantes sentencias del Tribunal Supremo, acerca de la constitucionalidad de los preceptos relativos al régimen sancionador del Reglamento de Espectáculos Públicos de 1982 [vid. las sentencias del Tribunal Supremo de 7 de marzo y 9 de marzo de 1989 (Ar 1950 y 1957, respectivamente), 14 de febrero de 1990 (Ar 1143), 13 de marzo de 1991 (Ar 2276), y sentencias de revisión de 18 de diciembre de 1990 (Ar 9163), y 10 de julio de 1991 (Ar 5354)], el Tribunal Constitucional los consideró contrarios a los principios constitucionales sobre la potestad sancionadora, al abordar definitivamente el tema de la constitucionalidad del Real Decreto de 27 de agosto de 1982, y, más en concreto, el apartado 35 del artículo 81, en las sentencias de 25 de octubre y 15 de noviembre de 1993). La Ley 1/1998 hace frente a esta situación en el Título V, con un listado de infracciones y sanciones que darán cobertura a supuestos que antes quedaban impunes, o con sanciones ínfimas, a pesar de la gravedad de los hechos, porque se acudía a las infracciones y sanciones de la Ley Orgánica 1/1992, de 21 de febrero, de Protección de la Seguridad Ciudadana, donde, por ejemplo, el exceso en los horarios establecidos para la apertura de establecimientos y la celebración de espectáculos públicos y actividades recreativas, era considerado infracción leve (art. 26.e), y sancionado con multa de hasta cincuenta mil pesetas (art. 28.1.a); en cambio, en la Ley 1/1998 el mismo hecho es considerado infracción grave (art. 52.4), y está castigado con multa de uno a cinco millones de pesetas, y con la suspensión temporal de la actividad, o reducción del horario (art. 55.2).

6 Tendrán desarrollo reglamentario los requisitos relativos a las distancias y emplazamientos, condiciones que la Ley exige, pero que son claramente respetuosos con el planeamiento y reglamentos municipales, a los que se remite. La doctrina había criticado que el RAMINP había decidido urbanizar al margen de la Ley del Suelo, estableciendo distancias y emplazamientos distintos a los previstos en los planes urbanísticos. Vid. al respecto, FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R., *El medio ambiente urbano y las vecindades industriales*, Madrid, 1973, pp. 171 y ss., y "Las vecindades industriales y su impacto en el medio ambiente", en *Ordenación del Territorio y Medio Ambiente*, II Congreso Mundial Vasco, IVAP, Oñati, 1988, p. 606.; PAREJO ALFONSO, L., *La ordenación urbanística (el período 1956-1975)*, Madrid, 1979, p. 113; DE LA MORENA Y DE LA MORENA, L., "Actividades clasificadas y protección del Medio Ambiente", *RAP* núm. 94, 1981, pp. 113 y ss.; DOMPER FERRANDO, J., *El medio ambiente y la intervención...*, vol. II, cit., pp. 160 y ss.; ALONSO GARCÍA, M.C., *El régimen jurídico de la contaminación atmosférica y acústica*, Madrid, 1995, p. 83.

7 El Gobierno de Canarias será el competente para aprobar mediante decreto la clasificación de los espectáculos, sin perjuicio de las competencias estatales en materia de seguridad ciudadana (art. 35), así como el nomenclátor de las actividades clasificadas, si bien el mismo no tendrá carácter limitativo (art. 34). Podrán ser objeto de medidas correctoras y precisarán licencia de apertura las actividades no incluidas en el mismo, pero que por sus características estén comprendidas en las definiciones del art. 2 de la Ley, sin que se pueda hacer caso omiso a su observancia alegando la aplicación de otras normas, y sin hacer distinción por la naturaleza pública o privada del que las lleve a cabo o del carácter demanial o particular de los terrenos en los que se ejerciten. En este sentido, la STS de 27 de octubre de 1980 (Ar 3958), reconoce que las actividades que desarrolle la Administración municipal también están sujetas al procedimiento del RAMINP, aunque el expediente no termine en la obtención de licencia, sino en la aprobación del proyecto. El Reglamento estatal de 1961, asimismo, incluye un nomenclátor orientativo, no cerrado, según establece el art. 2 y reconoce la jurisprudencia, así las SSTs de 10 de febrero de 1965, 29 de junio de 1982, 15 de abril de 1983 (Ar 2814).

medidas correctoras, limitaciones a la instalación de establecimientos, los horarios concretos y especiales de cierre, etc., para dar cobertura legal a todos esos aspectos que hasta hoy venían siendo regulados sólo a través de reglamentos. Todas estas previsiones se entienden sin perjuicio de las competencias estatales en materia de seguridad ciudadana (art. 46). En cuanto a las condiciones técnicas que deban reunir los locales, establecimientos y recintos donde se desarrollen actividades y espectáculos, las establecerá asimismo el Gobierno de Canarias, mediante decreto⁸.

II. EL REPARTO COMPETENCIAL EN LA MATERIA

2.1 Antecedentes

La normativa recogida en el Reglamento de 1961 se caracteriza por la intervención del Estado en la actividad municipal⁹, que producirá el vaciamiento de las distintas facultades locales sobre la materia. Las principales intromisiones del Estado se manifiestan sobre todo en dos aspectos. En primer lugar, en el procedimiento de elaboración de las ordenanzas locales, donde el Estado ejercerá su influencia en la potestad reglamentaria local a través del informe de la Comisión Provincial de Servicios Técnicos previsto en el art. 7.1. En segundo lugar, la intervención del Estado en el procedimiento para el otorgamiento de la licencia municipal requerido para este tipo de actividades, a través del informe que para la calificación de actividades emite un órgano dependiente del Estado, la Comisión Provincial de Servicios Técnicos, y que será vinculante para la Autoridad municipal en caso de que implique la denegación de licencias o la imposición de medidas correctoras de las molestias o peligros de cada actividad (art. 7.2 del Reglamento)¹⁰. Este carácter vinculante originaba, según la doctrina, una verdadera mediatización de las competencias locales, que convierte una competencia municipal privativa en compartida, desvirtuando la salvaguarda de la autonomía local que se recogía en el Preámbulo del Reglamento¹¹. Tras la entrada en vigor de la Constitución de 1978, esta situación cambiará.

8 Sobre el protagonismo de los Ayuntamientos en la reglamentación referente a los ruidos y vibraciones, vid. MARTÍN-RETORTILLO, L., "El medio ambiente sonoro", en el libro colectivo *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, vid. ESTEVEPARDO, D., Madrid, 1996, pp. 227 y ss. Vid. también URIARTE RICOTE, M., "El desarrollo normativo de la protección frente al ruido en la Comunidad Autónoma vasca", *RAP* núm. 34, 1992, pp. 298 y ss.; vid. también el Libro Verde de la Comisión Europea sobre política futura de lucha contra el ruido, Bruselas, 4 de noviembre de 1996, en *Revista de Derecho Ambiental* núm. 18, 1997, pp. 53 y ss.; SOSA WAGNER, F., *Las actividades molestas: en especial, el ruido*, Madrid, 1991, p. 11.

9 Sobre el vaciamiento de las competencias locales en esta materia, vid. MUÑOZ MACHADO, S., "La distribución de competencias entre el Estado, las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales en materia de medio ambiente", *DA* núm. 190, 1981, pp. 352 y ss.

10 No obstante, si el informe de la CPST no contiene esas prescripciones, la Alcaldía podrá libremente conceder o denegar la licencia o incluir las medidas correctoras que estime convenientes. En este sentido, STS de 25 de marzo de 1976 (Ar 2120), que se remite a las sentencias de 16 de octubre y 30 de noviembre de 1964 y A de 17 de diciembre de 1966.

11 Así, GARCÍA DE ENTERRÍA, E., "Administración local y Administración periférica del Estado: problemas de articulación", en *La Administración española*, Madrid, 1972, p. 83. En este sentido, vid. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R., *El medio ambiente...*, cit., pp. 131 y 132; ABELLA POBLET, M., *Reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas*, Madrid, 2ª ed., 1967, p. 32; LÓPEZ-NIETO, F., *Manual de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas*, cit., p. 103 (que cita en este sentido las STS de 16 de octubre de 1964, 17 de diciembre de 1966, 25 de marzo de 1976 y 11 de abril de

Los Reales Decretos de transferencia de competencias a las Comunidades Autónomas, en materia de actividades clasificadas, han supuesto que las funciones de las Comisiones Provinciales de Servicios Técnicos¹² hayan sido asumidas por los órganos correspondientes de la Comunidad Autónoma respectiva, bien por sus propias Comisiones Provinciales, o bien por las Consejerías en el caso de las Comunidades uniprovinciales.

Por otra parte, con el reconocimiento del principio de autonomía local en los arts. 137 y 140 de la Constitución, y su desarrollo por la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL), la posición de la entidad local no puede ser de subordinación o dependencia cuasijerárquica de las otras Administraciones.

La LRBRL recoge como competencias propias de las Entidades locales, la "protección del medio ambiente" (art. 25.f), y la "protección de la salubridad pública" (art. 25.h). Además, incluido en el listado de los servicios obligatorios, el art. 26 de la LRBRL establece que deberán prestar el relativo a la protección del medio ambiente, aquellos municipios que superen la cifra de 50.000 habitantes¹³, lo que supone el reconocimiento de la competencia propia, a su vez, sobre las actividades clasificadas. La puesta en práctica de esta competencia tendrá consecuencias en la elaboración de la ordenanza municipal, y en el otorgamiento de la licencia de actividades clasificadas, puesto que las Administraciones supralocales van a poder influir en la decisión final que adopte el municipio en ejercicio de su competencia, pero sólo dentro del respeto a la autonomía local.

1977); SALAS HERNÁNDEZ, J., "El tema de las competencias; instrumentalización de las relaciones entre el Estado y la Administración Local desde la perspectiva de la descentralización territorial", en la obra colectiva *Descentralización administrativa y organización política*, dirigida por MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S., Madrid, 1973, vol. II, pp. 400-406 y 556-566; TRUJILLO PEÑA, J., *Régimen jurídico de las actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas*, Madrid, 2ª ed., 1962, p. 73; GONZÁLEZ PÉREZ, J., *Las licencias de urbanismo*, Madrid, 1978, p. 561; DE LA CUÉTARA MARTÍNEZ, J.M., "Administración local y medio ambiente. Funciones, medios y problemas", *REVL* núm. 207, 1980, p. 442. Vid. sobre esas críticas, QUINTANA LÓPEZ, T., "La distribución de competencias en la protección del medio ambiente. Referencia especial a las actividades mineras", *REALA* núm. 235-236, 1987, p. 561.

12 Dichas Comisiones fueron extinguidas por el RD 2668/1977, de 15 de octubre.

En cuanto a los Gobernadores civiles, sus competencias han pasado a los organismos señalados por las Comunidades Autónomas, si bien el control tutelar preexistente sobre la responsabilidad local ha sido sustituido por el cauce jurisdiccional previsto en la LRBRL. En este sentido, vid. PIÑAR DÍAZ, M., PÉREZ MARTOS, J., *Reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas*, Granada, 1996, p. 53. Esta figura ha desaparecido por último con la Ley de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado de 14 de abril de 1997. Sobre la evolución de la figura del Gobernador civil, vid. SARMIENTO ACOSTA, M.J., *La organización de la Administración periférica*, Madrid, 1997, in totum.

La culminación del proceso de judicialización de los controles se establece definitivamente en los arts. 65 y 66 LRBRL (cfr. la Ley 11/1999, de 21 de abril, de modificación de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, y otras medidas para el desarrollo del Gobierno Local, en materia de tráfico, circulación de vehículos a motor y seguridad vial y en materia de aguas).

13 Al ser un servicio mínimo, la Administración local tiene el deber inexcusable de atender a la prestación del servicio, exigible por los vecinos en virtud de lo dispuesto en el art. 18.1.g) LRBRL.

En cuanto al primer caso, partiendo de la potestad reglamentaria local (art. 4.1.a) LRBRL), y la potestad de ordenanza, derivada de esta última (art. 84.1.a) LRBRL), en virtud de las cuales las entidades locales podrán regular reglamentariamente las actividades clasificadas¹⁴, ocurre que la continuidad del informe vinculante de los arts. 7.1.a) del RAMINP y 2.5 de la Instrucción, en el procedimiento de elaboración de la ordenanza municipal no puede mantenerse, por ir en contra de la potestad reglamentaria local¹⁵.

En lo relativo a la competencia municipal para conceder la licencia de apertura de actividades clasificadas, ésta se deriva de la atribución general a los entes locales de la competencia para otorgar licencias (art. 84.1.b) LRBRL), planteándose la cuestión acerca de si el alcance vinculante del informe previsto en el art. 7.2 del Reglamento es factible tras el reconocimiento de la autonomía local. El Tribunal Supremo considera que dicho informe vinculante no es atentatorio contra dicha autonomía¹⁶, por estar en presencia de competencias concurrentes que se manifiestan en un acto único, por lo que con la emisión del informe, el Estado está ejerciendo su competencia básica en medio ambiente, y las Comunidades Autónomas las suyas de carácter normativo y de gestión. Con la limitación que hace el Reglamento del alcance vinculante del informe a los casos en que sea desfavorable o imponga medidas correctoras se logra este propósito, manifestándose la autonomía local en la potestad de denegar la licencia si el informe de la Administración supralocal es positivo¹⁷ (art. 30.2 RAMINP). No obstante, el Tribunal defiende el respeto a las atribuciones municipales, pero atemperándolas a los posibles perjuicios al medio ambiente patrimonio de la Comunidad¹⁸. De este modo, el informe tendrá un contenido determinado, careciendo de competencia fuera de las materias que son propias de su especialidad técnica¹⁹. Por tanto, cualquier intromisión en las competencias que son privativas de los Ayuntamientos existiendo ordenanzas o planes, debe ser rechazada²⁰.

2.2 El reparto competencial en la Ley Canaria 1/1998, de Espectáculos Públicos y Actividades Clasificadas

2.2.1 El modelo organizativo canario

El panorama competencial expuesto, se ve enriquecido aún más en Canarias por la existencia de los Cabildos insulares, y su doble naturaleza de corporaciones

14 El Tribunal Supremo se hace eco en sus sentencias de la potestad municipal para dictar ordenanzas complementarias del Reglamento de 1961 en las sentencias de 15 de junio de 1992 (Ar 5378), 22 de junio de 1994 (Ar 5092) (la cual, además, añade que las ordenanzas municipales sobre esta materia, no atentan contra el derecho a la libertad de empresa reconocido en el art. 38 de la Constitución, apelando al mantenimiento de la calidad de vida y del medio ambiente), y 20 de septiembre de 1994 (Ar 6973). Vid. sobre los límites a la libertad de empresa, BERNARD-FRANK MACERA, *El deber industrial de respetar el ambiente. Análisis de una situación pasiva de Derecho público*, Madrid, 1998.

15 En este sentido se ha pronunciado MARTÍN MATEO, R., *Tratado de Derecho Ambiental*, Madrid, 1991, vol. I, p. 351, salvo que tal informe tenga carácter no preceptivo o desde luego no vinculante.

16 Sentencia de 12 de marzo de 1990 (Ar 3404).

17 Sentencia de 2 de enero de 1996 (Ar 61), en la que hace referencia a la de 17 de octubre de 1989.

18 Sentencia de 19 de diciembre de 1995 (Ar 9971)

19 Sentencia de 23 de julio de 1991 (Ar 6357), en la que recuerda la sentencia de 16 de julio de 1986.

20 Sentencia de 23 de julio de 1991.

locales²¹ y de instituciones de la Comunidad Autónoma²² (arts. 8 y 23 del Estatuto).

Una vez constituida la Comunidad Autónoma y aprobado su Estatuto de Autonomía por la Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto, la Ley 8/1986, de 18 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias²³, estableció en su art. 47.2.e), que se transfería a los Cabildos insulares, en concepto de competencias propias de los mismos, la actividad pública en la materia que estudiamos. Con posterioridad, el Decreto 63/1988, de 12 de abril, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias a los Cabildos insulares en materia de política territorial, dispuso el traslado a los Cabildos de las competencias ejecutivas reguladas en el Reglamento de 1961, salvo las referentes a energía nuclear. Además, se ha dictado el Decreto 154/1994, de 21 de julio, de transferencias de funciones de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias a los Cabildos insulares en materia de régimen local y policía de espectáculos, así como los Decretos 153 y 155, de 21 de julio de 1994²⁴, de transferencias de funciones a los Cabildos en materia de ocupación, ocio y esparcimiento y caza, actividades clasificadas y urbanismo²⁵.

La Ley 1/1998 detalla las competencias de las Administraciones Públicas en materia de actividades clasificadas y espectáculos públicos en los arts. 8 y 9. A continuación estudiaremos los distintos supuestos en los que se manifiesta la concurrencia de competencias que aparecen en la Ley.

-
- 21 Referente a las Islas como entidades locales en el Derecho español, vid. RODRÍGUEZ ARANA, J., y SARMIENTO ACOSTA, M.J., "La Isla como entidad local en el ordenamiento español", en *Actualidad Administrativa* núm. 33, 1991, pp. 407 y ss., y en *Actualidad y Derecho* núm. 50, 1991, pp. 855 y ss.; SARMIENTO ACOSTA, M.J., "Reflexiones sobre la organización territorial e institucional de Canarias", *Revista del Foro Canario* núm. 84, 1992, pp. 95 y ss.
- 22 Vid. SARMIENTO ACOSTA, M.J., *Las competencias de los Cabildos Insulares*, Las Palmas, 1993, pp. 63 y ss. El régimen jurídico al que se han de someter los Cabildos, ha sido concretado en la Ley 14/1990, de 26 de julio, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias, reformada por la Ley 4/1996, de 5 de noviembre, y su entramado competencial se ha puesto al día con la reforma del Estatuto por la Ley Orgánica 4/1996, de 30 de diciembre. Sobre la Ley 14/1990, en especial respecto a los Cabildos, vid. del mismo autor, "Comentarios al artículo 22", en el volumen colectivo *Comentarios al Estatuto de Autonomía de Canarias*, cit., pp. 193 y ss. Sobre la Ley 4/1996, vid. también, "Los Cabildos Insulares: notas sobre las últimas reformas", *Actualidad Administrativa* núm. 14, 1998, pp. 75 y ss., y asimismo en *Revista de Ciencias Jurídicas. Universidad de Las Palmas de Gran Canaria* núm. 3, 1998, pp. 245 y ss.
- 23 Sobre la Ley 8/1986, vid. SARMIENTO ACOSTA, M.J., "El modelo territorial de Canarias ante la reforma del Estatuto de Autonomía", *Actualidad Administrativa* núm. 6, 1994, pp. 73 y ss., donde se comentan los Decretos de 1988 y 1989.
- 24 Sobre los Decretos de 1994, vid. SARMIENTO ACOSTA, M.J., "Informe sobre la organización político-administrativa de Canarias, con análisis particular de la isla de Gran Canaria", dentro del *Proyecto Gran Canaria siglo XXI*, Las Palmas, 1998, tomo II, pp. 1793 y ss.
- 25 Además de estos Decretos, debe tenerse en cuenta que los Decretos 139 a 158, de 11 de julio de 1997 traspasaron los servicios, medios personales y materiales y recursos a los Cabildos Insulares para ejercer las competencias transferidas en materia de carreteras, transportes terrestres y por cable, ocupación, ocio y esparcimiento. Los Decretos 161 y 162, de 11 de julio de 1997, delegaron funciones a los Cabildos en materia de servicios forestales, protección del medio ambiente y la gestión y conservación de Espacios Naturales Protegidos y carreteras.

2.2.2 Las ordenanzas insulares y el informe de calificación del Cabildo

Respecto a las ordenanzas locales sobre esta materia, ya apuntamos que el art. 4 LRBRL reconoce la potestad reglamentaria, en su calidad de Administraciones públicas de carácter territorial, y dentro de la esfera de sus competencias, a los municipios, las provincias y las islas. En este sentido, según el art. 9 de la Ley 1/1998, además del otorgamiento de licencias y autorizaciones previstas en esta ley, corresponde a los órganos de gobierno municipales la competencia para aprobar ordenanzas y reglamentos. Por su parte, el art. 8, que concreta las competencias de los Cabildos, establece que corresponde a los mismos, la inclusión, en los planes insulares de ordenación que tramiten, de las determinaciones y directrices procedentes a que deban someterse los planes de ordenación urbana y las ordenanzas municipales en relación con las actividades clasificadas (art. 8.c); la aprobación de ordenanzas insulares en desarrollo de los reglamentos de la Comunidad Autónoma de Canarias sobre condiciones técnicas de las actividades clasificadas y de los espectáculos públicos (art. 8.d); informar con carácter vinculante la adecuación de las ordenanzas y reglamentos municipales a las ordenanzas previstas en la letra anterior (art. 8.e). Tales ordenanzas insulares pretenden ofrecer un marco dentro del cual los municipios ejercerán sus competencias reglamentarias, y las ordenanzas municipales, atendiendo a los límites territorial y jerárquico de toda normativa, sólo podrán regular condiciones específicas de ese término municipal, estando siempre subordinadas a la normativa de la ordenanza insular, y, todas ellas, al Decreto del Gobierno. No obstante, habrá que ser escrupuloso con la autonomía de los municipios a la hora de elaborarlas²⁶.

Por otra parte, en cuanto al informe de calificación del Cabildo en el procedimiento de obtención de la licencia municipal, la Ley 1/1998, siguiendo los preceptos que en la LRBRL fijan las competencias de los municipios, exige licencia o autorización para las actividades clasificadas y los espectáculos públicos (art. 4), como requisito inexcusable para poder llevarlas a la práctica²⁷, no pudiendo ser sustituida por otras autorizaciones, ni por tolerancia²⁸, casos en los que no se otorgan derechos adquiri-

26 Como señala RODRÍGUEZ-SABUGO FERNÁNDEZ, J.R., "Ordenanzas y Reglamentos y límites de los mismos en la Administración local", *REVL* núm. 214, 1982, pp. 273 y ss., los principios de legalidad y jerarquía representan los límites para la potestad normativa local.

27 El ejercicio de la actividad sin su otorgamiento, habilita a la Administración para interrumpirla, sin que esta medida tenga carácter sancionatorio (STS de 25 de abril de 1991, Ar 3083). Más recientemente, sentencias de 20 de septiembre de 1996 (Ar 6780), 27 de febrero de 1996 (Ar 1660), 27 de febrero de 1996 (Ar 1658).

28 Según el Tribunal Supremo, no podrá obtenerse por la mera tolerancia (sentencias de 17 de octubre de 1989 (Ar 7381), 18 de noviembre de 1992 (Ar 9048), 16 de marzo de 1998 (Ar 2466), por no ser la tolerancia un acto tácito de otorgamiento de licencia (sentencia de 5 de mayo de 1987 (Ar 5225), el informe técnico o la visita de inspección (sentencia de 12 de febrero de 1988 (Ar 1126), el mero conocimiento de hecho del funcionamiento de la actividad por el Ayuntamiento (sentencia de 4 de junio de 1986 (Ar 4614), el pago de impuestos o tasas (sentencia de 15 de diciembre de 1989, Ar 9207), el abono de las tasas de apertura (sentencias de 12, 15 y 20 de marzo de 1984 -Ar 1289, 2516 y 2519), ni por el paso del tiempo (sentencias de 13 de junio de 1983 (Ar 3503), 25 de junio de 1981 (Ar 2949), 13 de febrero de 1989 (Ar 1117), 16 de junio de 1989 (Ar 4275), 19 de junio de 1989 (Ar 4742), entre otras). Las autorizaciones estatales no sustituyen la licencia municipal (STS de 13 de junio de 1983 (Ar 3503), pues no sustituyen a ésta las autorizaciones concurrentes (29 de julio de 1992 (Ar 6594) y 7 de octubre de 1992 (Ar 7768). La obligación de obtener licencia no prescribe al tratarse de una actividad continuada, STS de 15 de diciembre de 1988 (Ar 9964).

dos al titular de la actividad al no haber existido nunca licencia²⁹. La competencia para resolver su otorgamiento corresponde a los alcaldes (art. 9), y a los Cabildos, otorgar las autorizaciones de espectáculos públicos que discurran por más de un término municipal, con comunicación a los Ayuntamientos afectados (arts. 5.2 y 8).

El procedimiento se inicia mediante solicitud dirigida al alcalde, quien ordenará la instrucción del expediente con arreglo a los siguientes trámites, salvo que proceda denegación expresa de la licencia por razones de competencia municipal, basadas en el planeamiento o en las ordenanzas municipales, lo que se comunicará al Cabildo insular, remitiéndole una copia del proyecto presentado por el solicitante, y se abrirá simultáneamente un período de información pública general, y otro de información y notificación vecinal. A la vista de lo anterior, se emitirá por los técnicos municipales competentes informe sobre si la normativa urbanística y las ordenanzas municipales permiten los usos que se pretenden realizar, y los efectos aditivos. La Ley canaria ha introducido aquí una gran novedad, no presente en las normativas de otras Comunidades Autónomas, consistente en que el informe del Ayuntamiento no incluye el estudio del proyecto técnico, con lo que se intenta que el criterio sea uno sólo, el del Cabildo, y no tantos como municipios.

Cuando finalicen estas actuaciones, y en plazo no superior, en todo caso, a los dos meses desde la fecha de presentación de la solicitud, se remitirá el expediente, con informe razonado del órgano municipal competente, sobre la actividad y demás documentación obrante en el expediente al Cabildo insular para la emisión del informe de calificación de la actividad. A la vista de la documentación remitida, y en un plazo no superior a un mes, el Cabildo insular emitirá informe sobre el proyecto de instalación, ampliación o reforma de la actividad solicitada, examinando la garantía y eficacia de los sistemas correctores propuestos y su grado de seguridad y proponiendo, en su caso, las medidas correctoras procedentes (art. 17.1)³⁰. Cuando sea preceptivo, con carácter previo a la emisión del informe, la Corporación insular solicitará de otras Administraciones Públicas competentes por razón de la materia, simultáneamente, el correspondiente informe³¹, y requerirá al interesado para que en

29 STS de 23 de marzo de 1992 (Ar 3229), y STS de 22 de julio de 1996 (Ar 6203).

30 El reconocimiento al Cabildo de la potestad de emisión del informe, no es un tema aceptado pacíficamente por todos los municipios, particularmente por los grandes, que poseen medios técnicos suficientes para llevarla a cabo, y que abogan por la delegación de estas competencias en los Ayuntamientos.

El art. 29 de la Ley catalana 3/1998, de 27 de febrero, de la Intervención Integral de la Administración Ambiental, respecto a la licencia ambiental, establece que, en los supuestos del anexo II.1, sea la Administración de la Generalidad la que emita el informe, pero para las actividades relacionadas en el anexo II.2, dispone que se sometan a informe del órgano ambiental competente del Ayuntamiento, en los municipios de 50.000 habitantes o más, o del órgano ambiental competente del consejo comarcal, en los demás municipios; el órgano ambiental competente de la Administración de la Generalidad puede atribuir, previa audiencia del consejo comarcal, a municipios de menos de 50.000 habitantes la competencia de informe, siempre que justifiquen una suficiente capacidad técnica y de gestión.

31 Este informe se entenderá favorable si no fuese emitido en el plazo de quince días desde su solicitud, con interrupción del plazo por igual tiempo para la emisión de informes, con comunicación al Ayuntamiento de tal circunstancia (art. 17.2). En el RAMINP, la Administración supralocal es la encargada de realizar la

un plazo de quince días u otro superior subsane las deficiencias técnicas (art. 17.3)³². Una vez instruido el expediente, dentro del plazo de dos meses siguientes a la recepción del informe definitivo de calificación, el alcalde resolverá motivadamente sobre la concesión o denegación de la licencia, no pudiendo en ningún caso concederse licencias provisionales mientras la actividad no esté calificada (art. 18)³³.

El informe definitivo de calificación, en cuanto acto de instrucción³⁴ y de trámite³⁵, no pone término al procedimiento administrativo y no es, por tanto, impugnabile³⁶. Se trata de un trámite imprescindible para poder obtener la licencia municipal, hasta el punto de que su ausencia va a provocar la nulidad de las actuaciones, según reconoce el Tribunal Supremo en sucesivas sentencias³⁷. El informe de calificación podrá ser favorable, condicionado o desfavorable y deberá basarse en criterios expuestos que garanticen su objetividad. Cuando el informe sea desfavorable o condicionado al cumplimiento de determinadas medidas correctoras, será vinculante para el Ayuntamiento (art. 17.4). Comporta, pues, una potestad decisoria del Cabildo³⁸,

calificación de las actividades, de forma motivada, examinando la garantía y eficacia de los sistemas correctores propuestos y su grado de seguridad (art. 33), pudiendo aceptarlos o rechazarlos. En este último caso dará audiencia al interesado, y al Alcalde en caso de discrepancia entre el parecer de la Comisión y el de la Corporación (art. 4.5 de la Instrucción). Sobre la omisión de este trámite, la STS de 5 de julio de 1972 (Ar 4366) considera que no se produce la nulidad del expediente en el caso de no haberse concedido el trámite de audiencia al Ayuntamiento por discrepancia de criterios entre éste y la Comisión, si de las actuaciones se desprende la conformidad de la Alcaldía con el criterio de la Comisión.

32 La falta de audiencia provoca la nulidad si hay indefensión (SSTS 4 de febrero de 1980 (Ar 1647) y 11 de noviembre de 1980 (Ar 4415), 9 de marzo de 1982 (Ar 1676), y 22 de junio de 1983 (Ar 3223) o su anulabilidad.

33 Vid. STS de 23 de febrero de 1972. La Ley ha previsto también el caso de que la falta de un pronunciamiento de la Administración competente lleve al administrado a una situación de indefensión e incluso de pérdida de expectativas económicas ante el silencio administrativo, cfr. art. 19. Con esta regulación del acto presunto en el que la circunstancia determinante es el informe, se está dando protagonismo a la protección del medio ambiente, puesto que no se produce el silencio positivo automáticamente después del transcurso del plazo.

La Federación de municipios y la de Islas, en relación con el anteproyecto de la Ley 1/1998, señaló que era preciso garantizar los intereses generales de seguridad y salubridad, y de los terceros anteponiéndolos al interés particular del empresario.

34 Cfr. arts. 78 y ss. de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, reformada recientemente por la Ley 4/1999, de 13 de enero.

35 Pues consiste en declaraciones de conocimiento, SSTS de 9 de marzo de 1981, y 19 de noviembre de 1985.

36 Según la STS 11 de mayo de 1990 (Ar 4063), es un acto de trámite no recurrible separadamente del acto definitivo.

37 STS de 19 de junio de 1996.

Vid. GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, J.A., *La impugnación de los actos administrativos de trámite*, Madrid, 1993, pp. 216 y ss.

37 Entre otras muchas, las sentencias de 27 de febrero de 1964, 22 de junio de 1967, 25 de junio de 1970, 28 de junio de 1978 y 24 de enero de 1983, 9 de abril de 1996 (Ar 3094). También las sentencias de 8 de julio de 1980 (Ar 3427), 25 de junio de 1970 (Ar 3497), 13 de octubre de 1988 (Ar 7754), de acuerdo con doctrina reiterada establecida en las sentencias de 8 de julio de 1980 (Ar 3417), 29 de septiembre, 5 de octubre, 12 de noviembre y 17 de diciembre de 1981 (Ar 2854, 4062, 5030 y 5426) y 9 de febrero de 1985 (Ar 1009), que consideran preceptiva la intervención del organismo que debe emitir el informe de calificación.

38 STS de 12 de marzo de 1990, "de manera que el contenido de la decisión se elabora por el órgano informante y el que aparece decidiendo cara al público se limita a dar forma o vestidura a aquella decisión.

manifestándose la autonomía local en la potestad de denegar la licencia si el informe de la Administración supralocal es positivo³⁹, aunque teniendo en cuenta el carácter reglado de la licencia⁴⁰, tanto en su contenido como en su otorgamiento, lo que exige un examen previo de las circunstancias que concurren en cada caso, su valoración y su adecuación o no al ordenamiento jurídico⁴¹, y, si se deniega la misma, no podrá ser por causas ajenas a la legalidad vigente⁴², debiendo basarse en la realidad de los hechos⁴³, y que sea lo suficientemente motivada dicha denegación⁴⁴.

2.2.3 La cooperación entre las Administraciones

La coherencia del sistema de reparto competencial se logra a través de la cooperación de las Administraciones territoriales entre sí⁴⁵, regulado a nivel estatal en el Título I de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, que concreta en su Título I el mandato constitucional del “deber de cooperación”, a través distintos instrumentos expuestos en los arts. 4 y siguientes; en el ámbito local, se aplican además, los arts. 61 y ss. de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local. Es en este contexto donde debe incluirse la regulación de la Ley canaria 1/1998 sobre la cooperación entre las Administraciones con competencias en actividades clasificadas y espectáculos públicos⁴⁶, refiriéndose a la cooperación técnica, jurídica y policial del siguiente modo:

La cooperación técnica tendrá lugar cuando la Administración actuante no dispusiese de personal técnico competente para informar sobre las medidas correctoras

39 STS de 2 de enero de 1996, (Ar 61), y de 17 de octubre de 1989.

40 SSTs de 24 de septiembre de 1984 (Ar 4684), 3 de febrero de 1986 (Ar 1221), 24 de octubre de 1989 (Ar 7479), 26 de octubre de 1989 (Ar 7569), 5 de diciembre de 1989 (Ar 9108), 19 de diciembre de 1989 (Ar 9490), 20 de marzo de 1990 (Ar 2239), entre muchas otras.

41 STS de 14 de julio de 1995, de 12 de septiembre de 1985, 3 de febrero de 1986 y 2 de marzo de 1994. Vid. en este sentido, GONZÁLEZ RIVAS, J.J., “Estudio de jurisprudencia contencioso-administrativa sobre actividades clasificadas”, *Actualidad Administrativa* núm. 3, 1996, p. 73.

42 STS de 19 de septiembre de 1989 (Ar 6589). Es un acto reglado sujeto al principio de legalidad (1139/1972, 30 de enero de 1985 (Ar 935) y 17 de julio de 1991 (Ar 6172), sujeto tanto al ordenamiento jurídico como al procedimiento (21 de julio de 1987 (Ar 7545).

43 STS 17 de noviembre de 1988 (Ar 9099). No así en hechos futuros (STS 20 de abril de 1985 (Ar 2211) ni en las buenas costumbres (STS 2 de marzo de 1990 (Ar 2126).

44 Motivación suficiente (19 de diciembre de 1989 Ar 9490), no pudiéndose justificar en razones de moralidad que tengan su fundamento en normas, procedimientos o autorizaciones distintas (2126/1990). Lo que implica la exigencia de que se pruebe y razone la imposibilidad legal de que se desarrolle la actividad (sentencia de 21 de julio de 1987 (Ar 7545), debiendo constar en el expediente los informes y justificaciones adecuadas (19 de diciembre de 1989, Ar 9490).

45 El principio de cooperación es un principio implícito en el modelo de Estado previsto en la Constitución. El Tribunal Constitucional distingue la cooperación y la coordinación, declarando que ambas comparten el objetivo de flexibilizar y prevenir disfunciones derivadas del sistema de distribución de competencias sin afectar a las competencias propias de los sujetos relacionados, separándoles el poder de dirección que acompaña al ente que ocupa la posición de coordinador, frente a la voluntariedad de la cooperación (STC 214/1989, de 21 de diciembre).

46 Sobre la cooperación en la Ley 1/1998, vid. SARMIENTO ACOSTA, M.J., “El nuevo régimen de las actividades clasificadas y los espectáculos públicos de Canarias”, en el volumen colectivo *II Jornadas sobre la Administración local en Canarias*, celebradas en Santa Cruz de La Palma los días 27 a 30 de abril de 1998, p. 210 y ss.

complementarias en los espectáculos, practicar visitas de comprobación e inspección, o practicar cuantas actuaciones técnicas sean precisas para la tramitación de los expedientes sancionadores (art. 10). Cuando la Administración actuante fuese la municipal, solicitará la cooperación técnica del Cabildo insular correspondiente; y en los supuestos en que el Cabildo insular, como Administración actuante o cooperadora, no dispusiese del personal técnico competente para llevar a cabo la actuación concreta que el caso específico requiera, se solicitará de las consejerías del Gobierno de Canarias, competentes por razón de la materia (art. 11).

El art. 12 de la Ley establece el procedimiento a seguir para la solicitud de cooperación⁴⁷, lo cual debe ser alabado, pues una de las carencias de las que adolecen las normas que aluden a la cooperación entre Administraciones es que abogan por ella, pero no especifican los instrumentos para llevarlas a la práctica⁴⁸.

La cooperación jurídica se llevará a cabo por los Cabildos cuando la corporación municipal no dispusiera del personal cualificado para la emisión de informes jurídicos o administrativos (art. 13). Respecto a la cooperación policial, el art. 14 prevé que, cuando los Cabildos insulares, en el ejercicio de las competencias que esta ley les atribuye, precisen la colaboración de la policía local, la solicitarán del alcalde respectivo, quien la prestará de acuerdo con lo previsto en el art. 55.d) de la Ley reguladora de las Bases de Régimen Local, en la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, en el artículo 5 de la Ley 6/1997, de 4 de julio, de Coordinación de Policías Locales de Canarias.

Si bien la Ley 1/1998 regula la cooperación, no menciona, en cambio, la cooperación económica, prevista en cambio en el art. 43.1.b) de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias, según el cual, corresponde a los Cabildos insulares "la asistencia y la cooperación jurídica, económica y técnica a los municipios, especialmente a los de menor capacidad económica y de gestión"⁴⁹. Este tipo de cooperación debería contemplarse en la Ley, puesto que, en ocasiones, será ésta la que resulte más recomendable, incluso para la propia Administración requerida⁵⁰.

47 Sobre la solicitud de información, vid. las sentencias del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 1993, (Ar 6537), 15 de abril de 1988 (Ar 3076).

48 Según dicho artículo: "1. La cooperación se solicitará mediante escrito dirigido a la Administración que proceda, acompañado del expediente y concretando, con claridad y precisión, la actuación específica que se requiere. 2. Dentro de los tres días siguientes a las recepción de la petición, el órgano competente de la Administración requerida ordenará la práctica, en un plazo no superior a diez días, de la actuación pertinente, designando a tal efecto al personal técnico competente. 3. Una vez practicada la actuación requerida, y en un plazo no superior a tres días, se comunicará el resultado de la misma a la Administración solicitante".

Cfr. art. 55.c) LRBRL, y arts. 4.c) y d), y 4.2 de la Ley 30/1992.

49 Este artículo reproduce lo establecido por el art. 36.1.a) de la LRBRL acerca de las Diputaciones Provinciales.

50 SARMIENTO ACOSTA, M.J., "El nuevo régimen de las actividades clasificadas y los espectáculos públicos de Canarias", *cít.*, p. 211.

En la misma línea, podrían celebrarse convenios en los que se llegue a compromisos para cubrir determinadas deficiencias de los municipios, y que así se subsanarían, en lugar de con una cooperación coyuntural, con una colaboración más estructural, procurando que los municipios adquieran los medios técnicos y personales cuando la actividad que se desarrolla en el municipio sea lo suficientemente significativa como para requerir una habitual intervención administrativa⁵¹, teniendo en cuenta que tales convenios no podrían suponer en ningún caso la renuncia a las competencias propias de las Administraciones intervinientes⁵². La Ley 7/1985 admite los convenios entre la Administración local y el Estado o las Comunidades Autónomas como vía de cooperación económica, técnica y administrativa, tanto en servicios locales como en asuntos de interés común, en el art. 57, y el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local⁵³ realiza una referencia específica a los convenios que se celebren entre municipios y provincias en el art. 30.6.h)⁵⁴. La Ley canaria 1/1998 no los menciona, pero, al igual que no es preciso justificar el principio de cooperación en preceptos concretos, por considerarse implícito en el texto constitucional, no es necesaria, en consecuencia, una autorización normativa expresa para admitir la celebración de convenios entre Administraciones⁵⁵.

2.2.4 La subrogación del Cabildo ante la inactividad municipal

También regula la Ley los supuestos de subrogación del Cabildo en caso de inactividad de la Administración⁵⁶, recogida con carácter general en el art. 8.i), por medio

51 SARMIENTO ACOSTA, M.J., "El nuevo régimen de las actividades clasificadas y los espectáculos públicos de Canarias", en el volumen colectivo *II Jornadas sobre la Administración local en Canarias*, cit., p. 212.

52 Así lo establece el art. 8.a. de la Ley 30/1992, aunque referido a los convenios entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Debe atenderse a la prohibición de vulnerar el sistema constitucional de competencias en las relaciones interadministrativas, y que viene recogido en el art. 4.1.a), y en el art. 4.1.b), con lo que se está dando entrada en la Ley al "principio de indisponibilidad de las competencias", el cual ha de ser respetado en cualquier técnica de cooperación (STC 76/1983); en el mismo sentido, el art. 8.1 de la Ley 30/1992. La transgresión de este deber negativo, además de la infracción de la Ley 30/1992, es una vulneración de la Constitución, por lo que podrá ser perseguida tanto en sede jurisdiccional ordinaria, como ante el Tribunal Constitucional.

Sobre el peligro que representa el convenio para el sistema de distribución de competencias, vid. RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J.M., *Los convenios...*, cit., p. 32; TERRÓN MONTERO, J. y CÁMARA VILLAR, G., en CANO BUESO, J. (dir.), *Comunidades Autónomas e instrumentos de cooperación interterritorial*, Madrid, 1990, p. 52. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha manifestado que los Convenios no forman parte del bloque de la constitucionalidad y sólo a él le es dado decidir la titularidad de las competencias (SSTC 71/1983, 11/1984, 95 y 96/1986, y 13/1992). Vid. JIMÉNEZ BLANCO, A., "Convenios de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas", *DA* núm. 240, 1994, p. 102.

53 Aprobado por Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril.

54 Sobre las relaciones convencionales entre Corporaciones locales, vid. LLISSET BORRELL, F., "Los convenios interadministrativos de los entes locales", *REDA* núm. 67, 1990, pp. 389 y ss.

55 En este sentido, vid. RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J.M., *Los convenios entre Administraciones Públicas*, Madrid, 1997, p. 27.

56 Según GONZÁLEZ NAVARRO, F., "la llamada subrogación [...] no es sino uno de los tantos mecanismos cuya justificación y razón de ser es la de garantizar el funcionamiento del sistema". ("Delegación, sustitución y avocación en la nueva legislación local", en *Tratado de Derecho Municipal*, vol. I, Madrid, 1988, p. 262.

de la cual el Cabildo asegura en el ámbito de la isla el conjunto de los servicios mínimos de competencia municipal⁵⁷.

El art. 20 dispone que, transcurridos dos meses desde la fecha de la solicitud sin que se hubiere remitido al Cabildo insular el expediente, podrá el interesado alegar esta circunstancia ante dicha corporación, que se subrogará en la tramitación municipal, instruyendo el correspondiente expediente y dictando la resolución procedente. Una vez subrogado el Cabildo, lo comunicará al Ayuntamiento, debiendo éste abstenerse a partir de la fecha de recepción de la comunicación de realizar cualquier actuación relativa al expediente de solicitud de la licencia de actividad, remitiendo copia del mismo en el estado de tramitación en que se encuentre y de la documentación e informes que considere oportunos al Cabildo insular. La no remisión por el Ayuntamiento del expediente y documentación que se acompañe, en ningún caso supondrá la paralización del expediente incoado por el Cabildo insular. Si en el plazo de tres meses, contados a partir de la comunicación de la subrogación por inactividad, el Cabildo insular no resolviese sobre el otorgamiento de la licencia, se estará a lo dispuesto en el artículo anterior y, en su caso, a lo establecido por la legislación sobre el procedimiento administrativo común⁵⁸.

Otro supuesto en el que el Cabildo puede subrogarse en la actividad municipal es en la fase de comprobación, inspección y alteración de los efectos de las licencias y autorizaciones⁵⁹.

La licencia de actividades clasificadas es una autorización de funcionamiento⁶⁰, lo que conlleva que la Administración mantenga una relación permanente en orden a tutelar el interés público⁶¹. Por ello, el art. 23 de la Ley establece que no podrá

57 A su vez, la Ley canaria 14/1990, de 26 de julio, dispone en su art. 43, que corresponde a los Cabildos la competencia de coordinación de los servicios municipales de la isla, para garantizar su prestación integral y adecuada en la totalidad del territorio insular, supliendo a los Ayuntamientos cuando la insuficiencia de sus recursos impidan la prestación de los servicios municipales obligatorios o las funciones públicas establecidas en la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local. Asimismo, además de la asistencia y cooperación, ostentan competencia sobre la prestación de servicios públicos supramunicipales.

58 No obstante, como señala SARMIENTO ACOSTA, M.J., "El nuevo régimen de las actividades clasificadas...", *cit.*, p. 222, en ningún caso se entenderán otorgadas licencias que contravengan el ordenamiento jurídico.

59 Cfr. arts. 8.f) y 9.b).

60 Sobre su naturaleza como licencia de tracto continuo, vid. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, T.R., *El medio ambiente urbano...*, *cit.*, pp. 110 y ss.; MARTÍN MATEO, R., *Tratado...* vol. I, *cit.*, p. 366, señala que el tema ya había sido detectado y expuesto con anterioridad por ENTRENA CUESTA, "Las licencias en la legislación local", *REVL* núm. 107, 1959, pp. 642 y ss.; VERA JURADO, D.J., *La disciplina ambiental de las actividades industriales*, Madrid, 1994, in totum.

61 De modo que, una vez concedida, la Administración no se desentiende de la misma, correspondiéndole velar por el correcto ejercicio de la actividad, así como, en su caso, de la correspondiente potestad sancionadora [SSTS de 9 de marzo de 1982 (Ar 1675) y 13 de diciembre de 1982 (Ar 7957)]. Vid. en este sentido, SOSA WAGNER, F., *Las actividades molestas: en especial, el ruido*, *cit.*, p. 15, y, también, el análisis jurisprudencial que realiza NIETO NÚÑEZ, S., "Actividades clasificadas y medio ambiente", en *Cuadernos de Derecho Judicial. Protección administrativa del medio ambiente*, Madrid, 1995, pp. 274 y ss.

comenzar a ejercerse la actividad ni procederá a realizarse el espectáculo sin que antes se gire visita de comprobación⁶² por el funcionario técnico de la Administración que haya dictado la resolución, competente por el objeto de la inspección, con el fin de comprobar si se han adoptado o no las medidas correctoras exigidas en la licencia de instalación (art. 34)⁶³, así como su eficacia⁶⁴, pudiendo la Administración ordenar la paralización de una actividad puesta en funcionamiento antes de que se haya realizado la comprobación⁶⁵.

La Administración que haya dictado la resolución y, en todo caso, los Cabildos insulares, podrán ordenar en cualquier momento que por el funcionario técnico competente se gire visita de inspección⁶⁶ para comprobar el cumplimiento de las condiciones exigidas en la licencia o autorización y en la normativa de aplicación (art. 24). Si como consecuencia de las inspecciones dispuestas por el Cabildo insular se dedujera la existencia de anomalías, éste lo pondrá en conocimiento del alcalde del municipio respectivo, proponiéndole las medidas correctoras que considere pertinentes y concediéndole un plazo no inferior a diez días ni superior a veinte para que proceda a su adopción y notificación al interesado. Transcurrido el plazo concedido sin que se cumplimentara por el alcalde, el Cabildo se subrogará en el ejercicio de esta competencia específica (art. 25.3)⁶⁷.

Por último, otro caso de concurrencia de competencias se produce en el régimen sancionador, recogido en el título V de la Ley 1/1998. Según el art. 62, relativo a los órganos competentes en el procedimiento sancionador:

En cuanto autorizan el desarrollo de una actividad a lo largo del tiempo, generan una relación permanente con la Administración, que en todo momento podrá acordar lo preciso para que la actividad se ajuste a las exigencias del interés público (STS de 6 de octubre de 1986, y de 8 de octubre de 1988 (Ar 7455).

62 Según la STS de 8 de octubre de 1988 (Ar 7455), la visita de comprobación es una fase procedimental dentro del proceso de concesión de la licencia.

63 STS de 8 de octubre de 1988 (Ar 7455), 30 de mayo de 1989 (Ar 4102), 24 de octubre de 1990 (Ar 8325), 16 de mayo de 1991 (Ar 4279).

64 STS de 25 de octubre de 1980 (Ar 3945). La STS de 24 de diciembre de 1976 (Ar 1591 de 1977) considera que la comprobación no afecta a la validez de la licencia sino a su eficacia.

65 STS de 23 de octubre de 1975 (Ar 4156), 24 de diciembre de 1976 (Ar 1591), 15 de octubre de 1985 (Ar 5312). Sobre todo cuando se ha concedido la licencia condicionada a la adopción de medidas correctoras (26 de febrero de 1992, Ar 3019), pues tiene como finalidad comprobar la eficacia de éstas (27 de enero de 1989, Ar 499).

66 El fundamento está también en la relación permanente entre Administración y administrado que surge con la licencia, SSTS de 8 de octubre de 1988 (Ar 7455), 21 de enero de 1985 (Ar 828), 6 de octubre de 1986 (Ar 6417). La intervención podrá producirse en cualquier momento posterior al otorgamiento en cuanto se produzcan alteraciones que creen la presunción de que posibles efectos perjudiciales de la actividad puedan verse agravados (STS de 30 de mayo de 1985 (Ar 3192), siendo posible comprobar la eficacia de las medidas correctoras impuestas para ver si son suficientes o deben introducirse otras nuevas con posterioridad a su concesión (STS de 27 de enero de 1989 (Ar 499), e incluso a revocar la licencia en caso de resistencia a su aceptación (STS de 10 de junio de 1992, Ar 5109). Las SSTS de 12 de noviembre de 1992 (Ar 2431), 11 de febrero de 1993, y de 19 de enero de 1996, acogen toda esta doctrina jurisprudencial sobre la licencia de actividades clasificadas como autorización de funcionamiento.

Cfr. arts. 27 a 33 de la Ley canaria 1/1998.

67 En función del resultado de las visitas, se actuará del modo previsto en el art. 25. Según el Tribunal Supremo, el cese de la actividad debe ser subsidiario, en el caso de no ser posible la corrección. Así, las SSTS de 8 de mayo de 1979 (Ar 2389), y 1 de junio de 1992 (Ar 4921).

“1. La incoación y resolución de los procedimientos sancionadores en materia de actividades clasificadas y de espectáculos públicos corresponderá:

a) A los alcaldes, la incoación de todos los procedimientos, y la resolución en los casos de infracciones leves y graves.

b) A los plenos de los ayuntamientos, la resolución en caso de infracciones muy graves⁶⁸.

2. Cuando los órganos de gobierno municipales hagan dejación de sus potestades sancionadoras, serán competentes para ejercerlas los cabildos insulares, a través de los órganos que determinen sus respectivos reglamentos orgánicos, y en su defecto:

a) los presidentes, la incoación de todos los procedimientos, y la resolución en los casos de infracciones leves y graves.

b) Los plenos, la resolución en los casos de infracciones muy graves.

3. Se entenderá que existe dejación de la potestad sancionadora cuando un ayuntamiento tenga conocimiento de los hechos supuestamente constitutivos de infracción, por cualquier medio permitido en derecho, y no hubiere incoado el expediente sancionador, con notificación al imputado, en el plazo de un mes.

El cabildo insular, en el caso de subrogación, requerirá del alcalde correspondiente la remisión del expediente completo, debidamente motivado, en el plazo de diez días”.

Por lo tanto, la competencia originaria para sancionar es del alcalde o Ayuntamiento, y, en caso de dejación, el Cabildo se subrogará para preservar la legalidad⁶⁹. Ahora bien, deberá hacerse una interpretación restringida de los supuestos de subrogación, por cuanto que implica la privación de la competencia de entes que ostentan autonomía constitucionalmente garantizada⁷⁰. No obstante, según la redacción del art. 62.3, segundo párrafo, lo que se requiere del alcalde no es que “proceda en consecuencia” cuando haya un hecho supuestamente constitutivo de infracción⁷¹, porque, en su defecto, actuará la subrogación, sino, simplemente “la remisión del expediente completo, debidamente motivado, en el plazo de diez días”. De esta forma, no se exige requerimiento previo al Ayuntamiento antes de la subrogación del Cabildo, que podría haber sido más correcto desde un punto de vista constitu-

68 Según la Disposición Adicional Primera, apartado tercero, “se dará cuenta al cabildo insular respectivo de las sanciones impuestas por los ayuntamientos en las materias reguladas en esta ley”.

69 La STS de 17 de mayo de 1996, en relación a la competencia que el art. 39 del RAMINP atribuía a los Gobernadores civiles, y que ha sido asumida por las Administraciones autonómicas, estimó que “La competencia primaria corresponde, por consiguiente, a la Administración municipal y sólo por la inhibición de ésta se reconoce una competencia subsidiaria de la Administración autonómica, como ha tenido ocasión de señalar la jurisprudencia”.

70 En este sentido, vid. SARMIENTO ACOSTA, M.J., “El nuevo régimen de las actividades clasificadas...”, *cit.*, p. 235.

71 Como disponía el art. 39 del RAMINP.

cional (arts. 137 y 140)⁷², y que, tal y como está redactado, para ser respetuoso con la autonomía local, se deberá atender al caso concreto, comprobando que el Ayuntamiento ha tenido, efectivamente, “conocimiento de los hechos supuestamente constitutivos de infracción, por cualquier medio permitido en derecho”. De todos modos, la subrogación es una potestad reglada, y no discrecional, y, por consiguiente, es plenamente revisable en sede jurisdiccional⁷³.

72 SARMIENTO ACOSTA, M.J., "El nuevo régimen de las actividades clasificadas...", cit., p. 235, estima, por la razón expuesta, que la redacción del art. 62.3, segundo párrafo de la Ley canaria, es perfectible. En cambio, sí prevé el requerimiento previo de la Comunidad de Madrid a los Ayuntamientos la Ley 17/1997, de 4 de julio, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas de Madrid (art. 43.4); también la Ley 4/1995, de 10 de noviembre, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas del País Vasco establece que el Gobierno Vasco se subrogará previo requerimiento a los municipios (art. 38.5); asimismo, la Ley 8/1995, de 30 de marzo, de atribución de competencias a los Consejos Insulares en materia de actividades clasificadas y parques acuáticos, reguladora del procedimiento y de las infracciones y sanciones, establece el requerimiento del Consejo Insular al municipio (art. 55).

73 LAVILLA RUBIRA, J.J., voz "Sustitución", en *Enciclopedia Jurídica Básica* IV, Madrid, 1995, p. 6445.