

Universidad Autónoma de Madrid
Facultad de Derecho
Departamento de Derecho Público y Filosofía Jurídica
Área de Derecho Administrativo



Tesis doctoral

Prevalencia en la planificación territorial

Verónica Yazmín García Morales

Doctorado en Derechos Fundamentales

Director

Prof. Dr. D. Francisco Velasco Caballero

– Noviembre 2015 –

ÍNDICE

ABREVIATURAS	15
INTRODUCCIÓN.....	22

PARTE GENERAL SOBRE LA PREVALENCIA

CAPÍTULO I

LA CLÁUSULA DE PREVALENCIA EN LA CE

I. PLANTEAMIENTO	29
II. LA PREVALENCIA COMO REGLA DE CONFLICTO EN TÉRMINOS DEL ART. 149.3 CE.....	30
II.1. El carácter exclusivo de las competencias autonómicas como criterio que excluye la aplicación de la cláusula de prevalencia a favor del Estado.....	32
II.2. Primacía de las normas estatales sobre las autonómicas	34
III. POSIBLES ESCENARIOS PARA LA APLICACIÓN DE LA CLÁUSULA DE PREVALENCIA DEL ART. 149.3 CE.....	37
III.1. Concurrencia perfecta de normas: especial referencia a la materia cultura	37
III.2. Conflicto entre normas básicas y normas de desarrollo	39
III.2.A. El principio de competencia como criterio que rige, en todo caso, la relación bases-desarrollo	45
III.2.B. El criterio de la prevalencia como posible alternativa al conflicto normativo bases-desarrollo en el supuesto de contradicción sobrevenida	48
III.2.C. ¿Es posible hablar de jerarquía entre las normas básicas y las de desarrollo?	51
III.3. Establecimiento de las condiciones básicas en el ejercicio del derecho de propiedad: especial referencia a las cesiones obligatorias en suelo urbano	53
IV. EL SUPUESTO FUNDAMENTO COMPETENCIAL DE LA CLÁUSULA DE PREVALENCIA.....	59

CAPÍTULO II

LA PREVALENCIA COMO CRITERIO PARA LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS QUE SURGEN EN EL EJERCICIO DE COMPETENCIAS CONCURRENTES QUE INCIDEN SOBRE EL MISMO ESPACIO FÍSICO

I. PLANTEAMIENTO	61
II. LA IGUALDAD FORMAL DE LAS COMPETENCIAS COMO PRINCIPIO QUE RIGE LAS RELACIONES ENTRE LAS ENTIDADES TERRITORIALES DE UN ESTADO DESCENTRALIZADO.	65
III. EL PROBLEMA DE LA APLICACIÓN DE DECISIONES VÁLIDAS, CONTRARIAS ENTRE SÍ, QUE EMANAN DEL EJERCICIO DE COMPETENCIAS CONCURRENTES QUE INCIDEN SOBRE EL MISMO ESPACIO FÍSICO	69
IV. CRITERIOS PARA LA ARTICULACIÓN DE DECISIONES SOBRE UN MISMO TERRITORIO ..	71
IV.1. El criterio de jerarquía para la solución de conflictos normativos intrasistema	72
IV.2. El principio de competencia en la solución de conflictos normativos	78
IV.3. La necesaria aplicación preferente de una norma: la prevalencia como regla de conflicto.....	83
IV.3.A. Delimitación competencial y prevalencia	85
IV.3.B. La trascendencia del interés que ostenta una entidad territorial, respecto de otra, como fundamento del principio de prevalencia	90
IV.3.C. Técnicas de prevalencia y su validez constitucional.....	91
IV.3.D. La imprescindible prevalencia ponderada.....	93
V. LA CONFIGURACIÓN DEL SISTEMA COMPETENCIAL PREVISTO EN LA CE PODRÍA CONDICIONAR LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PREVALENCIA A FAVOR DEL TITULAR DE LA COMPETENCIA BAJO LA QUE SUBYACE EL INTERÉS MÁS AMPLIO	95

CAPÍTULO III

CLASIFICACIÓN CONCEPTUAL DE LOS CRITERIOS DE PREVALENCIA

I. CUESTIONES PREVIAS.....	97
II. CRITERIOS DE DELIMITACIÓN DE COMPETENCIAS Y SU POSIBLE FUNCIÓN EN LA ARTICULACIÓN DEL EJERCICIO DEL PODER	98
II.1. Interés y territorio como criterios constitucionales de distribución territorial del poder.....	100
II.1.A. El interés general como criterio que determina la prevalencia de las decisiones estatales: puertos y obras públicas	102
II.1.B. El interés de la Comunidad Autónoma: aguas y obras públicas	107
II.2. Territorio: carreteras y ferrocarriles	108
III. EL INTERÉS COMO GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE INTERVENCIÓN EN EL EJERCICIO DEL PODER.....	108
III.1. El interés general que subyace en las actuaciones estatales	109
III.2. El interés supralocal como criterio que determina el alcance de competencias autonómicas y municipales	110

CAPÍTULO IV

LA PONDERACIÓN COMO MÉTODO PARA LA APLICACIÓN DE LA PREVALENCIA

I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN.....	111
II. APROXIMACIÓN A LA PONDERACIÓN DESDE LA VERTIENTE DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES	112
II.1. Estructura normativa: reglas y principios	113
II.2. Conflictos normativos: antinomias y conflictos constitucionales	115
II.3. La solución a los conflictos normativos: especial referencia a la prevalencia.....	118
III. MARCO CONCEPTUAL DE LA PONDERACIÓN.....	119
III.1. Sobre el concepto de ponderación.....	120
III.2. Estructura de la ponderación.....	121
III.2.A. Identificación de los intereses presentes	122
III.2.B. Atribución de peso o importancia a cada uno de los intereses en juego en atención a las circunstancias del caso.....	122

III.2.C. Decisión de prevalencia conforme a la ley de ponderación	123
III.3. ¿Quién pondera?.....	123
III.4. Objeciones a la ponderación	124
IV. LA PONDERACIÓN COMO MÉTODO PARA LA APLICACIÓN DE LA PREVALENCIA EN LOS CONFLICTOS QUE SURGEN EN EL EJERCICIO DE COMPETENCIAS CONCURRENTES QUE INCIDEN SOBRE EL MISMO ESPACIO FÍSICO.....	126
IV.1. El principio de proporcionalidad en el ámbito del Derecho Administrativo	128
IV.1.A. Límite a la actuación de la Administración Pública	129
IV.1.B. Su aplicación al Derecho de organización. Especial referencia a la autonomía local	130
IV.2. Ponderación y sistema competencial	134
IV.2.A. Supuestos de ponderación competencial en el ámbito de la planificación que se proyecta sobre el mismo territorio	134
IV.2.B. ¿Es posible una ponderación competencial entre CCAA y EELL?.....	137
IV.3. Ponderación en la planificación sectorial, territorial y urbanística.....	139
IV.3.A. La ponderación como método para la toma de decisiones en la planificación territorial y urbanística.....	139
IV.3.B. La ponderación como técnica de articulación de planes territoriales y urbanísticos	141

PARTE ESPECIAL
PREVALENCIA EN LA PLANIFICACIÓN TERRITORIAL

I. CUESTIONES PREVIAS

CAPÍTULO I

**EL REPARTO COMPETENCIAL PARA LA PLANIFICACIÓN TERRITORIAL Y URBANÍSTICA
EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA**

I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN.....	144
II. LA COMPETENCIA AUTONÓMICA DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y URBANISMO ...	145
II.1. Fundamento constitucional	146
II.2. Alcance y contenido	147
III. LA COMPETENCIA URBANÍSTICA MUNICIPAL.....	153
III.1. Las competencias municipales en el marco de la autonomía local constitucionalmente garantizada.....	153
III.1.A. La autonomía local como garantía institucional.....	154
III.1.B. La autonomía local como «garantía constitucional de estándares mínimos de autonomía local»	157
III.1.C. La autonomía local como principio constitucional	158
III.2. La concreción de competencias municipales en la Ley de Bases del Régimen Local.....	159
III.3. Las competencias municipales en el marco de la legislación autonómica de régimen local	168
III.4. La concreción de competencias municipales en los EEAA	169
III.5. Alcance y contenido de la competencia urbanística municipal	170

CAPÍTULO II

PREVALENCIA DE LA PLANIFICACIÓN TERRITORIAL AUTONÓMICA SOBRE LA URBANÍSTICA MUNICIPAL

I. LOS INSTRUMENTOS DE PLANEAMIENTO TERRITORIAL Y SU INCIDENCIA EN LA PLANIFICACIÓN URBANÍSTICA.....	174
I.1. Condicionamiento de la planificación territorial sobre la planificación urbanística	174
I.1.A. Instrumentos de planeamiento territorial en la legislación autonómica	175
I.1.B. Prevalencia de la planificación territorial sobre el planeamiento urbanístico municipal	177
I.1.C. El principio de jerarquía en las relaciones entre la planificación territorial y urbanística	178
I.2. Límites a la potestad de planeamiento urbanístico	179
II. TÉCNICAS DE COORDINACIÓN PARA LA ARTICULACIÓN DE PLANES TERRITORIALES Y URBANÍSTICOS	180
II.1. Competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico	180
II.1.A. Articulación de planes territoriales y urbanísticos	181
II.1.B. Principios de colaboración, cooperación y coordinación	182
II.2. Técnicas de coordinación establecidas en la legislación autonómica	183
II.2.A. Vinculación de los instrumentos de planificación territorial sobre los instrumentos de planeamiento urbanístico.....	184
II.2.B. Procedimientos bifásicos en la elaboración de planes.....	185
II.2.B.a. Aprobación definitiva del PGOU por la Comunidad Autónoma.....	185
II.2.B.b. Participación de los Municipios en la tramitación de planes de ordenación del territorio	190
II.2.B.c. Técnica del informe vinculante en la aprobación de planes urbanísticos.	190

II. PREVALENCIA DE LA PLANIFICACIÓN SECTORIAL SOBRE LA PLANIFICACIÓN TERRITORIAL AUTONÓMICA Y LA URBANÍSTICA MUNICIPAL

CAPÍTULO I

PUERTOS

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	193
II. DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN MATERIA PORTUARIA	194
II.1. Competencia estatal en puertos de interés general	194
II.2. La competencia autonómica portuaria	199
III. PREVALENCIA DE LA COMPETENCIA ESTATAL PORTUARIA SOBRE LA AUTONÓMICA DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y URBANISMO.....	203
III.1. Incidencia de la competencia estatal portuaria sobre la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo	203
III.1.A. La colaboración y la coordinación establecida por el legislador sectorial ...	205
III.1.B. La articulación de la competencia estatal portuaria y los planes territoriales autonómicos: la técnica del informe vinculante.....	208
III.2. La prevalencia como solución final al conflicto de intereses estatales y autonómicos.....	208
IV. PREVALENCIA DE LA COMPETENCIA ESTATAL PORTUARIA SOBRE LA URBANÍSTICA MUNICIPAL	211
IV.1. La integración de la planificación portuaria estatal en el planeamiento urbanístico	212
IV.1.A. Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios	214
IV.1.B. Plan especial de ordenación de la zona de servicio del puerto	217
IV.2. Disciplina urbanística.....	222
V. LA PLANIFICACIÓN AUTONÓMICA PORTUARIA Y SU INTEGRACIÓN EN EL PLANEAMIENTO URBANÍSTICO.....	224
V.1. El sistema general portuario y su ordenación urbanística	225
V.2. La relación entre la planificación sectorial portuaria y la urbanística municipal .	228
V.3. Obras portuarias de interés autonómico y su proyección en el planeamiento urbanístico	231

VI. EL INTERÉS GENERAL O AUTONÓMICO COMO PRINCIPAL FUNDAMENTO DE LA PREVALENCIA EN MATERIA PORTUARIA.....	232
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

CAPÍTULO II
MEDIO AMBIENTE

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	234
II. EL REPARTO COMPETENCIAL EN MATERIA MEDIOAMBIENTAL.....	234
II.1 Marco normativo básico ambiental	235
II.2 Gestión ambiental y normas adicionales de protección.....	241
II.3 Protección del medio ambiente en el ámbito municipal	244
III. RÉGIMEN BÁSICO DE LA PLANIFICACIÓN AMBIENTAL Y SU INCIDENCIA EN LA PLANIFICACIÓN TERRITORIAL Y URBANÍSTICA	251
III.1 Parques Nacionales: modalidad básica de espacio natural protegido	252
III.1.A Régimen de protección preventiva	253
III.1.B Exigencia de planificación ambiental previa: PORN.....	254
III.1.C Declaración de Parque Nacional	258
III.2 Instrumentos de planificación ambiental de los Parques Nacionales.....	260
III.2.A Directrices para la Ordenación de los Recursos Naturales	261
III.2.B Plan Director de la Red de Parques Nacionales	262
III.2.C Plan Rector de Uso y Gestión	263
III.3 Prevalencia del régimen básico de la planificación ambiental y su articulación con la planificación territorial autonómica y la urbanística municipal	264
IV. PLANIFICACIÓN AMBIENTAL AUTONÓMICA Y SU ARTICULACIÓN CON LA PLANIFICACIÓN TERRITORIAL Y URBANÍSTICA	269
IV.1 Régimen jurídico de protección de los Espacios Naturales Protegidos	270
IV.2. Modalidad de Espacios Naturales Protegidos	271
IV.3. Planes ambientales en la legislación autonómica: especial referencia al PORN y al PRUG	273
IV.4. La relación entre los distintos planes: ambientales, sectoriales, territoriales y urbanísticos.....	276
IV.4.A. Carácter indicativo de la planificación ambiental sobre la sectorial	277

IV.4.B. Prevalencia de la planificación ambiental sobre la territorial y la urbanística	278
V. EL MERCADO CARÁCTER PREVALENTE DE LA PLANIFICACIÓN ECOLÓGICA.....	280

CAPÍTULO III

COSTAS

I. PLANTEAMIENTO	283
II. TITULARIDAD ESTATAL DEL DOMINIO PÚBLICO MARÍTIMO TERRESTRE.....	285
II.1. Dominio Público Marítimo Terrestre y el litoral	285
II.1.A. Caracterización del demanio costero.....	287
II.1.B. Facultades estatales que derivan de la titularidad del DPMT	288
II.1.B.a. Determinación de los bienes que integran el DPMT.....	289
II.1.B.b. Deslinde.....	291
II.1.B.c. Régimen de protección del DPMT.....	293
II.2. El papel de las CCAA y las EELL en el establecimiento del régimen de protección del DPMT	295
II.3. La titularidad estatal del DPMT no es un título competencial.....	296
III. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA PROTECCIÓN DEL DPMT Y SU INCIDENCIA EN LA PLANIFICACIÓN TERRITORIAL Y URBANÍSTICA	298
III.1. La protección del DPMT y la ordenación del territorio y urbanismo como competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico.....	299
III.2. La ordenación de la zona marítima terrestre y su proyección en el planeamiento territorial y urbanístico	302
III.2.A. Régimen de utilización del DPMT	302
III.2.B. Informe preceptivo y vinculante del Estado	303
III.2.C. Prevalencia de la protección del DPMT sobre la planificación territorial y urbanística.....	305
III.3. Limitaciones y servidumbres sobre los terrenos colindantes al DPMT y su proyección en el planeamiento territorial y urbanístico.....	306
III.3.A. Servidumbres	307
III.3.A.a. Servidumbre de protección.....	307
III.3.A.b. Servidumbre de tránsito	309

III.3.A.c. Servidumbre de acceso al mar	309
III.3.A.d. Zona de influencia	310
III.3.B. Informe preceptivo no vinculante del Estado	310
III.3.C. Prevalencia de la planificación territorial y urbanística en la ordenación de los terrenos colindantes al DPMT.....	311
III.4. La ordenación del territorio como política de integración de las actuaciones públicas con proyección sobre el litoral.....	313
IV. A MODO DE CONCLUSIÓN: LA IMPRESCINDIBLE GESTIÓN INTEGRADA DE LA ZONA COSTERA	314

CAPÍTULO IV

AGUAS

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	318
II. DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN MATERIA DE AGUAS.....	319
II.1. Competencias del Estado	319
II.1.A. Criterio territorial: «aguas que discurren por más de una Comunidad Autónoma».....	320
II.1.B. Criterio del interés general: obras públicas hidráulicas y protección del dominio público hidráulico	322
II.2. Competencia autonómica en materia de aguas	327
II.3. Breve referencia a la competencia municipal en materia de aguas	332
III. INCIDENCIA DE LA COMPETENCIA ESTATAL HIDRÁULICA EN LA COMPETENCIA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y URBANISMO.....	333
III.1. Planificación hidrológica y su articulación con la planificación territorial y urbanística	334
III.1.A. Planes hidrológicos de cuenca	334
III.1.B. Plan Hidrológico Nacional	336
III.1.C. Planeamiento urbanístico municipal y agua	337
III.1.C.a. Disponibilidad de agua como requisito para la aprobación de instrumentos urbanísticos.....	337
III.1.C.b. Informe de la Confederación Hidrográfica	338
III.2. Dominio público hidráulico	342

III.3. Obras hidráulicas de interés general y su exención de control urbanístico municipal.....	344
IV. LA PREPONDERANCIA DE LA COORDINACIÓN EN MATERIA DE AGUAS	346

CAPÍTULO V

CARRETERAS

I. PLANTEAMIENTO	349
II. DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN MATERIA DE CARRETERAS	349
II.1. Competencias del Estado	349
II.1.A. Fundamento constitucional de la competencia estatal en carreteras	349
II.1.B. Criterios que delimitan la competencia estatal en carreteras	352
II.1.C. Contenido de la competencia estatal en carreteras	355
II.2. Competencias de las Comunidades Autónomas.....	357
III. PLANIFICACIÓN ESTATAL DE CARRETERAS Y PLANIFICACIÓN TERRITORIAL Y URBANÍSTICA.....	360
III.1. Planificación de carreteras estatales	360
III.2. Coordinación de la planificación estatal y la planificación territorial	363
IV. CONSTRUCCIÓN DE CARRETERAS ESTATALES	366
IV.1. Procedimiento previo para la construcción de carreteras estatales	367
IV.1.A. Planeamiento urbanístico anterior a la construcción de carreteras.....	368
IV.1.B. Planeamiento urbanístico posterior a la construcción de carreteras	371
IV.1.C. Ausencia de planeamiento urbanístico	372
IV.2. Obras de interés general y la exención de control municipal	373
V. ZONA DE PROTECCIÓN EN CARRETERAS ESTATALES: SU INCIDENCIA EN LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y URBANISMO.....	376

CAPÍTULO VI
FERROCARRILES

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	379
II. DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN MATERIA DE FERROCARRILES	380
II.1. Competencia estatal ferroviaria.....	380
II.1.A. Fundamento constitucional.....	380
II.1.B. Criterios que delimitan su alcance y contenido.....	382
II.2. Competencia autonómica ferroviaria.....	385
II.2.A. Fundamento constitucional.....	385
II.2.B. Criterios que delimitan su alcance y contenido.....	386
III. LA PLANIFICACIÓN Y CONSTRUCCIÓN DE LA INFRAESTRUCTURA ESTATAL FERROVIARIA.....	388
III.1. Planificación estatal ferroviaria	389
III.1.A. Estudio informativo.....	389
III.1.B. Estudio de construcción y proyecto básico.....	391
III.2. Incidencia de las infraestructuras ferroviarias en el planeamiento urbanístico ...	392
III.2.A. Zona de servicio ferroviario	393
III.2.A.a. Proyecto de utilización de espacios ferroviarios	394
III.2.A.b. Plan Especial de ordenación de la zona de servicio ferroviario	394
III.2.B. Limitaciones a la propiedad.....	396
III.3. Obras de interés general y su exención de control municipal	397
IV. INFRAESTRUCTURA FERROVIARIA AUTONÓMICA Y URBANISMO	398
CONCLUSIÓN	400
BIBLIOGRAFÍA	408

ABREVIATURAS

Art.	Artículo
BOE	Boletín Oficial del Estado
CCAA	Comunidades Autónomas
CE	Constitución Española (versión vigente de 27 de septiembre de 2011).
DEUP	Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios
DL	Decreto Legislativo
DORNs	Directrices para la Ordenación de los Recursos Naturales
EA	Estatuto de Autonomía
EAA	Ley Orgánica 2/2007, de 19 marzo, Estatuto de Autonomía de Andalucía (versión vigente de 16 de marzo de 2011).
EAAr	Ley Orgánica 5/2007, de 20 abril, Estatuto de Autonomía de Aragón (versión vigente de 1 de enero de 2009).
EAAAs	Ley Orgánica 7/1981, de 30 diciembre, Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias (versión vigente de 1 de enero de 2009).
EAB	Ley Orgánica 1/2007, de 28 febrero, Estatuto de Autonomía de Illes Balears (versión vigente de 1 de enero de 2009).
EAC	Ley Orgánica 8/1981, de 30 diciembre, Estatuto de Autonomía de Cantabria (versión vigente de 1 de enero de 2009).
EACan	Ley Orgánica 10/1982, de 10 agosto, Estatuto de Autonomía de Canarias (versión vigente de 1 de enero de 2009).
EACat	Ley Orgánica 6/2006, de 19 julio, Estatuto de Autonomía de Cataluña (versión vigente de 28 de junio de 2010).
EACIM	Ley Orgánica 9/1982, de 10 agosto, Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha (versión vigente de 23 de mayo de 2014).
EACyL	Ley Orgánica 14/2007, de 30 noviembre, Estatuto de Autonomía de Castilla y León (versión vigente de 17 de marzo de 2011).
EAE	Ley Orgánica 1/2011, de 28 enero, Estatuto de Autonomía de Extremadura (versión vigente de 29 de enero de 2011).

EAG	Ley Orgánica 1/1981, de 6 abril, Estatuto de Autonomía de Galicia, (versión vigente de 18 de julio de 2010).
EAM	Ley Orgánica 3/1983, de 25 febrero, Estatuto de Autonomía de Madrid (versión vigente de 1 de enero de 2009).
EAMu	Ley Orgánica 4/1982, de 9 junio, Estatuto de Autonomía de Murcia (versión vigente de 30 de noviembre de 2013).
EAN	Ley Orgánica 13/1982, de 10 agosto, Ley de Amejoramiento del Fuero de Navarra (versión vigente de 17 de noviembre de 2010).
EAPV	Ley Orgánica 3/1979, de 18 diciembre, Estatuto de Gernika (versión vigente de 12 de enero de 1980).
EAR	Ley Orgánica 3/1982, de 9 junio, Estatuto de Autonomía de La Rioja (versión vigente de 1 de enero de 2009).
EEAA	Estatutos de Autonomía
EELL	Entidades Locales
ENP	Espacios Naturales Protegidos
Ibídem	En el mismo lugar
Ídem	Lo mismo
L3R	Ley 8/2013, de 26 junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas (versión vigente de 28 de junio de 2013).
LBRL	Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local (versión vigente de 31 de diciembre de 2013).
LC	Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas (versión vigente de 31 de mayo de 2013).
LCa	Ley 37/2015, de 30 de septiembre, de Carreteras (versión vigente de 1 de octubre de 2015).
LCCOP	Ley 13/2003, de 23 de mayo, reguladora del contrato de concesión de obras públicas (versión vigente de 16 de diciembre de 2011).
LCNC	Ley 4/2006, de 19 mayo, de Conservación de la Naturaleza de Cantabria (versión vigente de 3 de julio de 2013).
LCNCIM	Ley 9/1999, de 26 mayo, de Conservación de la Naturaleza (versión vigente de 22 de octubre de 2011 a 31 de marzo de 2015).

LCNG	Ley 9/2001, de 21 agosto, de Conservación de la Naturaleza de Galicia (versión vigente de 5 de septiembre de 2001).
LENPA	Ley 6/1998, de 19 de mayo, de Espacios Naturales Protegidos de Aragón (versión vigente de 4 de agosto de 2014).
LENPA	Ley 6/1998, de 19 mayo, de Espacios Naturales Protegidos de Aragón (versión vigente de 4 de agosto de 2014).
LENPAst	Ley 5/1991, de 5 abril, de Espacios Naturales Protegidos de Asturias (versión vigente de 1 de enero de 2013).
LENPAst	Ley 5/1991, de 5 de abril, de Espacios Naturales Protegidos de Asturias (versión vigente de 1 de enero de 2013).
LENPB	Ley 5/2005, de 26 mayo, de Conservación de Espacios de Relevancia Ambiental de Illes Balears (versión vigente de 12 de enero de 2015).
LENPCat	Ley 12/1985, de 13 junio, de Espacios Naturales Protegidos de Cataluña (versión vigente de 31 de enero de 2014).
LENPCV	Ley 11/1994, de 27 diciembre, de Espacios Naturales Protegidos de Comunidad Valenciana (versión vigente de 18 de julio de 2014).
LENPCyL	Ley 8/1991, de 10 mayo, de Espacios Naturales Protegidos de Castilla y León (versión vigente de 16 de noviembre de 2014).
LENPE	Ley 8/1998, de 26 junio, de conservación de la naturaleza y de espacios naturales de Extremadura (versión vigente de 18 de diciembre de 2013).
LENPR	Ley 4/2003, de 26 marzo, de Espacios Naturales de La Rioja (versión vigente de 2 de abril de 2003).
LFEN	Ley Foral 9/1996, de 17 junio, de Espacios Naturales de Navarra (versión vigente de 2 de mayo de 2007).
LMOTM	Ley /1995, de 28 marzo, de Medidas de Ordenación del Territorio, Suelo y Urbanismo de la Comunidad de Madrid.
LOAPA	Proyecto de Ley Orgánica de Armonización 12/1983, de 14 de octubre, del Proceso Autonómico
LOPTM	Ley 4/1992, de 30 julio, de Ordenación y Protección del Territorio de Murcia.

LOTA	Ley 1/1994, de 11 enero, de Ordenación del Territorio de Andalucía.
LOTAR	Ley 4/2009, de 22 de junio, de Ordenación del Territorio de Aragón (versión vigente de 20 de noviembre de 2014).
LOTC	Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional
LOTCyL	Ley 10/1998, de 5 diciembre, de ordenación del territorio de Castilla y León (versión vigente de 19 de octubre de 2014).
LOTG	Ley 10/1995, de 23 noviembre, de Ordenación del Territorio de Galicia.
LOTPV	Ley 4/1990, de 31 mayo, de Ordenación del Territorio del País Vasco
LOTUyPV	Ley 5/2014, de 25 julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje de Comunidad Valenciana (versión vigente de 20 de agosto de 2014).
LOTyRUSC	Ley 2/2001, de 25 junio, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria (versión vigente de 29 de enero de 2015).
LOTyUN	Ley Foral 35/2002, de 20 diciembre, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Navarra (versión vigente de 31 de octubre de 2012 a 15 de junio de 2015).
LOTyUR	Ley 2/2006, de 30 junio, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de La Rioja.
LOUA	Ley 7/2002, de 17 diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía
LOUPMRG	Ley 9/2002, de 30 diciembre, de de Ordenación Urbanística y Protección del Medio Rural de Galicia (versión vigente de 28 de diciembre de 2013).
LOyPTM	Ley 4/1992, de 30 de julio, de Ordenación y Protección del Territorio de Región de Murcia (versión vigente de 17 de junio de 2001).
LPA	Ley 21/2007, de 18 de diciembre, del Régimen Jurídico de los Puertos de Andalucía (versión vigente de 1 de enero de 2015).

LPB	Ley 10/2005, de 21 de junio, de Puertos de Illes Balears (versión vigente de 27 de julio de 2014).
LPC	Ley 5/2004, de 16 de noviembre, de Puertos de Cantabria (versión vigente de 1 de enero de 2015).
LPCan	Ley 14/2003, de 8 abril, de Puertos de Canarias (versión vigente de 11 de noviembre de 2014).
LPCat	Ley 5/1998, de 17 de abril, Ley de Puertos de Cataluña (versión vigente de 31 de diciembre de 2011).
LPM	Ley 3/1996, de 16 mayo, de Puertos de Región de Murcia (versión vigente de 31 de diciembre de 2013).
LPN	Ley 30/2014, de 3 de diciembre, de Parques Nacionales (versión vigente de 5 de diciembre de 2014).
LPNB	Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (versión vigente de 22 de diciembre de 2013).
LPV	Ley 2/2014, de 13 de junio, de Puertos de la Comunidad Valenciana (versión vigente de 1 de enero de 2015).
LRJPAC	Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.
LRSAL	Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local.
LRSV	Ley 6/1998, de 13 de abril, de régimen del suelo y valoraciones.
LSF	Ley 39/2003, de 17 de noviembre, del Sector Ferroviario (versión vigente de 18 de octubre de 2014).
LSM	Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid (versión vigente de 1 de enero de 2014).
LSUPV	Ley 2/2006, de 30 junio, del Suelo y Urbanismo del País Vasco (versión vigente de 8 de octubre de 2014).
LSyOTE	Ley 15/2001, 14 diciembre, del Suelo y Ordenación Territorial de Extremadura (versión vigente de 5 de julio de 2012).
op. cit.	obra citada
p. / pp.	página / páginas
p.e.	por ejemplo

PGOU	Plan General de Ordenación Urbana
PORN	Plan de Ordenación de los Recursos Naturales
POT	Plan de Ordenación del Territorio
PRUG	Plan Rector de Uso y Gestión
RC	Real Decreto 1812/1994, de 2 de septiembre. Reglamento General de Carreteras
RDPH	Real Decreto 849/1986, de 11 abril, Reglamento del Dominio Público Hidráulico (versión vigente de 22 de septiembre de 2013).
RLC	Real Decreto 876/2014, de 10 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de Costas (versión vigente de 23 de marzo de 2015).RPH Real Decreto 907/2007, de 6 julio, Reglamento de Planificación Hidrológica (versión vigente de 1 de octubre de 2014).
RLSF	Real Decreto 2387/2004, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento del Sector Ferroviario.
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TC	Tribunal Constitucional
TRLA	Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio. Texto Refundido de la Ley de Aguas
TRLA	Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 julio, Texto Refundido de la Ley de Aguas de 2001 (versión vigente de 12 de diciembre de 2013).
TRLCNPV	Decreto Legislativo 1/2014, de 15 abril, Texto Refundido de la Ley de Conservación de la Naturaleza del País Vasco (versión vigente de 20 de mayo de 2014).
TRLOTUA	Decreto Legislativo 1/2004, de 22 abril, Texto Refundido Ley de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Asturias (versión vigente de 1 de enero de 2010).
TRLPEMM	Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre. Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante (versión vigente de 1 de enero de 2015).

TRLS	Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio. Texto Refundido de la Ley de Suelo (versión vigente de 11 de septiembre de 2014).
TRLUC	Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto. Texto Refundido de la Ley de urbanismo de Cataluña (versión vigente de 31 de enero de 2014).
TROTAUCM	Decreto Legislativo 1/2010, 18 mayo, Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística de Castilla-La Mancha.
TROTyENPC	Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo. Texto Refundido de Ordenación del Territorio y Espacios Naturales Protegidos de Canarias.
TS	Tribunal Supremo

INTRODUCCIÓN

La planificación territorial es una materia en la que se encuentran inmersas cuestiones de especial relevancia para el ámbito jurídico. El acelerado incremento de normas, característica de la disciplina administrativa, así como la estructura territorial que se configura a partir de la CE de 1978 se constituyen como los principales factores que dificultan la coordinación entre las distintas entidades territoriales al momento de llevar a cabo su planificación territorial. Las CCAA y las EELL desarrollan su planificación territorial y urbanística con fundamento en las competencias que la propia Constitución Española les ha otorgado en materia de ordenación del territorio y urbanismo (arts. 148.1.3ª, 137, 140). Sin embargo, aun cuando el Estado carece de competencias en las citadas materias, diversas competencias sectoriales con incidencia territorial condicionan de manera importante la política territorial y urbanística de las CCAA y las EELL.

El modelo territorial diseñado por la CE plantea algunas dificultades en lo que se refiere a la articulación de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico. La complicada tarea de articular este tipo de competencias se hace evidente en las numerosas sentencias del TC encaminadas a resolver conflictos de esta naturaleza. La peculiaridad autonómica del Estado Español es, en gran medida, uno de los factores que contribuyen a que el sistema de distribución de competencias se convierta en un entramado complejo de decisiones que adoptan los distintos entes territoriales en el ejercicio las mismas y que, en determinados supuestos, se justifica como necesaria la prevalencia de una de ellas.

El término prevalencia denota superioridad, preferencia o primacía. En un primer acercamiento este criterio se equipara a una acepción más del principio de jerarquía. Esta aseveración es correcta, al menos, en el estricto ámbito de lo normativo. Esto es, como criterio que organiza las distintas normas dentro de un sistema¹. Más allá

¹ «La jerarquía sólo opera entre normas» y no entre ordenamientos jurídicos. REQUENA LÓPEZ Tomás, *El principio de jerarquía normativa*, Thomson, Civitas, 1ª. edición, Madrid, 2004, p. 72. Siguiendo este razonamiento, aquí se hace referencia a sistema en sentido amplio, esto es, en el que se integran todos los ordenamientos jurídicos o «subsistemas» (estatal, autonómico y local). Ésta última terminología es utilizada por SANTAMARÍA PASTOR Juan Alfonso, *Principios de Derecho Administrativo*, Parte General I, 2ª. edición, Iustel, Madrid, 2009, p. 131 y ss.

de este ámbito, como lo es en la organización territorial, el criterio de prevalencia desempeña una función que dista en gran medida del principio de jerarquía. Si bien es cierto que estos criterios coinciden en determinados aspectos, como el de resolver un conflicto a través del desplazamiento de una de las decisiones o normas en tensión, también lo es que se trata de conceptos cuya función y efecto es bien diferente en la dinámica del ordenamiento jurídico español. Igualmente, es importante destacar la escasa frecuencia con que se utiliza el término de prevalencia como sinónimo de jerarquía, sin que en ello resida su diferencia. Sólo se infiere, ya desde un primer momento, que el criterio de prevalencia tiene una connotación conceptual distinta. Por lo que prevalencia y jerarquía no son, en todos los casos, criterios equivalentes. La prevalencia se instaura, en principio, como criterio para la efectiva articulación de las diversas decisiones que emanan del ejercicio de competencias distintas. Se sitúa, así, en el ámbito de la organización territorial, como el principal criterio para solucionar las tensiones que surgen del ejercicio del poder por las distintas entidades territoriales que conforman el Estado Español. Por su parte, el criterio de jerarquía explica las relaciones entre las distintas normas que forman un sistema. Esta investigación se centra en el criterio de la prevalencia desde la perspectiva de la organización territorial, como criterio para la articulación del poder decisorio. Por tanto, una vez que no constituye el objeto del presente estudio, se deja al margen un análisis detallado del criterio de prevalencia en el sistema normativo como una acepción más del principio de jerarquía normativa².

En el ámbito de la organización territorial, como ya se ha señalado, la prevalencia se configura como un criterio para la articulación de las decisiones³ que adoptan las distintas entidades territoriales en función de sus propios intereses. Se acude con frecuencia al criterio de prevalencia cuando no es posible observar, con plena eficacia, diversas decisiones simultáneamente. Así, es necesaria la aplicación preferente de una de las actuaciones en conflicto e inevitable el desplazamiento total o parcial de

² Sobre un estudio completo del principio de jerarquía normativa ver: REQUENA LÓPEZ Tomás, *El principio de jerarquía normativa... op. cit.*

³ Es importante señalar que estas decisiones se expresan, fundamentalmente, bajo la forma de normas, aunque no sólo a través de éstas. Por tanto, cuando a lo largo del presente estudio se hace referencia a normas deberá entenderse en un sentido más amplio. Es decir, en todo caso, la colisión se establece entre los intereses que subyacen detrás de la actuación – decisión – de cada una de las entidades territoriales.

otra. La función y efectos de la aplicación de la prevalencia difieren según el sistema de organización territorial y competencial en el que se observe⁴. En sistemas políticos federales como en los Estados Unidos de América, la cláusula de prevalencia (*preemption*) no sólo se aplica como criterio para la articulación de normas federales y estatales. Su función va más allá. Se instaura como una técnica de distribución territorial de poder entre las distintas entidades territoriales que conforman la Federación⁵. En otros sistemas federales, como es el caso de Alemania, la cláusula de prevalencia (*Bundesrecht bricht Landesrecht*) no se instituye como criterio de distribución competencial, sino únicamente para articular las decisiones de la Federación y de los Länder en caso de conflicto⁶. Aunque con efectos distintos, debido al modelo de distribución competencial, con esta finalidad se establece la cláusula de prevalencia en el sistema autonómico español⁷. Se utiliza únicamente como criterio para la solución de conflictos entre decisiones diversas que surgen del ejercicio de competencias por distintas entidades territoriales. No se configura, así, como técnica de distribución territorial de poder, sino como criterio para resolver las tensiones que surgen en el ejercicio del mismo⁸.

El Derecho público español contiene diversas alusiones a la prevalencia. De un lado, el art. 149.3 CE establece que, en caso de conflicto, el derecho estatal prevalece

⁴ Una primera aproximación comparativa al estudio de la prevalencia su puede ver en: OTTO Y PARDO Ignacio de, “La prevalencia del Derecho estatal sobre el Derecho regional” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 2, 1981, pp. 57-92.

⁵ En este sentido ver: VELASCO CABALLERO Francisco, “Un ejemplo de funcionamiento de la preemption norteamericana: la regulación de la inmigración” en *Revista d’Estudis Autònoms i Federals*, número 13, 2011, pp. 11-50.

⁶ «Así, pues, el art. 31 LFB no es ninguna norma de distribución competencial, muy al contrario, presupuesto básico (que no único) de su aplicación es que la disposición federal y la de *Land* hayan sido dictadas de conformidad con el orden competencial constitucionalmente establecido». GÓMEZ ORFANEL Germán y ARROYO GIL Antonio, “El reparto territorial de facultades legislativas y el *Bundesrat* en el federalismo alemán (1871-2006)” en *Cuadernos de Derecho Público*, número 26, septiembre – diciembre 2005, pp. 234 y ss.

⁷ «Esta regla fue tomada por la CE de las Constituciones de algunos sistemas políticos federales: en particular, de la Ley Fundamental de Bonn, en la que aparece esta figura con una dicción mucho más directa y enérgica: “el derecho de la Federación rompe (sic) el derecho de los Estados” (*Bundesrecht bricht Landesrecht*). Ocurre, sin embargo, que el régimen de distribución de competencias en la Ley Fundamental es muy distinto al previsto en la CE, lo que suscita múltiples interrogantes sobre el sentido y alcance del art. 149.3». SANTAMARÍA PASTOR Juan Alfonso, *Principios de Derecho Administrativo...* *op. cit.*, p. 140.

⁸ En uno de los primeros estudios sobre la prevalencia se situaba a ésta como «norma de conflicto y como norma de competencia». PAREJO ALFONSO Luciano, *La prevalencia del Derecho Estatal sobre el Regional*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1981, p. 110.

respecto del derecho autonómico. Aparte de esto, las distintas leyes sectoriales vienen estableciendo criterios específicos de prevalencia en la articulación de planes que se proyectan sobre un mismo espacio físico. Sin dejar de mencionar, por su parte, los criterios de prevalencia que establece la jurisprudencia judicial y constitucional. En todos los casos, el criterio de la prevalencia es útil para lograr la efectiva articulación de las decisiones que emanan del ejercicio de competencias por distintas entidades territoriales. Se acude a la cláusula de prevalencia cuando, ante un conflicto de intereses, la aplicación del principio de competencia no es suficiente para determinar qué decisión debe aplicarse. Se está, pues, ante la presencia de dos decisiones válidas contradictorias entre sí y que, por tanto, no pueden aplicarse de forma simultánea, pero donde ninguna de ellas puede declararse nula, ya que emanan del ejercicio de competencias propias. Esta colisión de intereses es frecuente en un modelo territorial descentralizado. Así, y por muy delimitados que se encuentren los ámbitos materiales sobre los que interviene cada entidad territorial, en algunos puntos de su actuación coinciden, llegando a ser incluso contradictorios. Aquí es donde se presenta la cláusula de prevalencia como regla de conflicto para la solución de contradicciones entre las distintas decisiones. En términos generales, se acude al criterio de prevalencia como último recurso. Cuando la colisión no se soluciona mediante el principio de competencia, pues no se trata de un conflicto competencial, pero tampoco mediante los principios que guían las relaciones entre las distintas entidades territoriales en un Estado descentralizado (cooperación y coordinación).

Desde mi perspectiva, es posible ubicar la aplicación del criterio de prevalencia en dos ámbitos bien diferenciados del sistema competencial previsto por la CE. Por un lado, desde la vertiente de una concurrencia perfecta de competencias, la cláusula de prevalencia se aplica en los términos del art. 149.3 CE. Aquí, la cláusula de prevalencia opera, en todo caso, a favor de la norma estatal. Tal es el caso del ámbito competencial en materia de cultura, donde tanto el Estado como las CCAA tienen atribuidas todas las facultades en bloque con el mismo contenido y alcance. En este ámbito, el principio de competencia es de poca utilidad para resolver el conflicto. Ambas entidades territoriales cuentan con la misma competencia, por tanto, no se plantean dudas sobre si una entidad territorial ha vulnerado o no el ámbito competencial de la otra. Mas, en estos términos, la cláusula de prevalencia se observa de forma excepcional en el ordenamiento jurídico

español, ya que su ámbito de aplicación, el de la concurrencia perfecta, es prácticamente ausente en el sistema de distribución competencial que se diseña bajo la CE.

Por otro lado, ante una concurrencia competencial en sentido amplio, como es el caso de diversos títulos jurídicos habilitantes que se proyectan sobre un mismo espacio físico, la aplicación del criterio de prevalencia tiene consecuencias distintas. En el ámbito de la planificación territorial, donde intervienen tanto el Estado, como las CCAA y las EELL, eso sí a través de distintos títulos competenciales, es posible identificar los elementos que hacen necesaria la aplicación preferente de una de las decisiones que concurren sobre un mismo espacio físico. Una vez que todas las entidades territoriales actúan en el ejercicio de una competencia legítima, las decisiones que adoptan e inciden sobre el territorio son válidas. Sin embargo, la contradicción en su contenido hace imposible su aplicación simultánea. En este caso, no es posible establecer la prevalencia, sin más, de una de las actuaciones en conflicto. La aplicación preferente de una de las decisiones vendrá dada por un juicio ponderativo que justifique el desplazamiento, en el supuesto concreto, de una de las decisiones en conflicto. Se trata, en principio, de una prevalencia ponderada que, como se verá más adelante, se configura como criterio para la articulación efectiva de las diversas decisiones que surgen del ejercicio de competencias concurrentes que inciden sobre un mismo espacio físico.

La distinción de esos dos ámbitos de concurrencia competencial permitirá conocer, en un plano más amplio al estrictamente constitucional, cómo opera el criterio de la prevalencia en la articulación del poder decisorio. Este es el eje que guía el desarrollo de la investigación. La estructura a seguir es la que se presenta a continuación. La investigación doctoral tiene como objeto primordial explicar por qué prevalecen determinadas decisiones respecto de otras. En términos metodológicos, el objetivo fundamental es «descubrir las conexiones de sentido en que las normas jurídicas y regulaciones particulares se encuentran entre sí y con los principios del orden jurídico, y exponerlas en un modo ordenado que posibilite la visión de conjunto, es decir, en la forma de un sistema»⁹.

⁹ LARENZ Karl, *Metodología de la Ciencia del Derecho*, Ariel, 4ª. edición, 2010, p. 437.

La investigación doctoral se divide en dos partes. La Parte General se compone de cuatro Capítulos que integran lo que se plantea en esta investigación como una teoría general sobre la prevalencia¹⁰. En este sentido, los Capítulos I y II se centran en establecer el concepto y la dinámica del criterio de la prevalencia. El cumplimiento de este objetivo permite, así, la elaboración de la base teórico-conceptual de dicho criterio. La exposición del Capítulo I inicia con el estudio de la cláusula de la prevalencia prevista en el art. 149.3 CE. Este primer acercamiento, desde la vertiente constitucional, tiene por objeto determinar cuál es la naturaleza, en sí, del criterio de la prevalencia. Esta base conceptual servirá de hilo conductor para analizar si, en el ámbito de la concurrencia competencial en sentido amplio, la prevalencia comparte esa misma naturaleza. A partir de aquí, la cuestión se centra en determinar cómo el criterio de la prevalencia opera en un ámbito u otro. En este sentido, el Capítulo II se detiene, sobre todo, a analizar cómo se aplica el criterio de la prevalencia en la concurrencia competencial en sentido amplio. Esto es, la prevalencia como criterio para la solución de conflictos que surgen en el ejercicio de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico. Una vez que se determina el concepto y la dinámica de la prevalencia, en el Capítulo III la cuestión se centra en la clasificación conceptual de los criterios de prevalencia. Este capítulo tiene como finalidad explicar, de manera un tanto más acotada, el por qué de la prevalencia de determinadas decisiones. El contenido de este capítulo se extrae de la realidad empírico-normativa de cada uno de los sectores donde se analiza la concurrencia planificadora (puertos, medio ambiente, costas, aguas, carreteras y ferrocarriles). En la aplicación prevalente de una de las decisiones en conflicto la ponderación tiene un especial protagonismo. El Capítulo IV se centra, por tanto, en el estudio de esta técnica de interpretación y aplicación del derecho.

En la parte especial de la investigación doctoral se abordan los distintos sectores donde se producen conflictos por la concurrencia de decisiones que se proyectan sobre un mismo espacio físico. Así, se lleva a cabo el análisis sectorial en las siguientes materias: puertos, medio ambiente, costas, aguas, carreteras y ferrocarriles. Este estudio sectorial tiene una función un tanto más descriptiva, pues se dirige a señalar cómo se han venido solucionando los conflictos que surgen entre las distintas entidades

¹⁰ La formulación de esta teoría sigue la estructura metodológica que se plantea en CANARIS Claus-Wilhem, *Función, estructura y falsación de las teorías jurídicas*, Civitas, 1ª. edición, 1995.

territoriales en la planificación territorial. En este sentido, la atención se centra en el estudio pormenorizado de los distintos títulos competenciales bajo los que cada entidad territorial actúa. A partir de aquí, será posible identificar los distintos criterios que, tanto en la legislación como en la jurisprudencia, se aplican para la articulación de las distintas decisiones. En una primera aproximación, puede decirse que el principio de competencia tiene un papel protagonista en la solución de dichos conflictos. Sin embargo, se presenta como una solución más bien aparente, ya que no se está ante un conflicto competencial en sentido estricto. En términos más precisos, aunque en ocasiones se trata de tensiones competenciales, no se está sólo ante un conflicto de delimitación de competencias. En este sentido, la prevalencia cobra especial importancia como criterio que determina la aplicación preferente de una de las decisiones en conflicto. La cuestión está en conocer si la prevalencia, en efecto, se aplica en un escenario distinto al de la delimitación de las competencias. La articulación de intereses contrapuestos bajo el criterio de la prevalencia lleva, así, a otro planteamiento. Esto es determinar si, en todo caso, es preciso hablar de la prevalencia del interés más amplio. En caso de resultar afirmativo, habría una especie de jerarquización de decisiones en función de los intereses que en cada una se proyectan. De lo contrario, la aplicación preferente de una de las decisiones en conflicto podría resultar de un juicio ponderativo, siendo así que el interés más amplio no prevalece ni de manera automática, ni en todos los casos. En este último supuesto se estaría, por tanto, ante lo que en el desarrollo de la presente investigación se propone como prevalencia ponderada.

PARTE GENERAL

SOBRE LA PREVALENCIA

CAPÍTULO I

LA CLÁUSULA DE PREVALENCIA EN LA CE

I. PLANTEAMIENTO

Como ya se ha dicho, una de las alusiones al criterio de la prevalencia en el ordenamiento jurídico español es el regido expresamente en el art. 149.3 CE. A continuación se va a analizar el alcance de este precepto. Con todo, conviene insistir que esta prevalencia del art. 149.3 CE es sólo una de las evocaciones del criterio de la prevalencia en el ordenamiento español. Las leyes sectoriales ofrecen muchas otras. Por eso, frente a lo que pudiera parecer del nudo texto del art. 149.3 CE, no todas las decisiones del Estado (en materias concurrentes con las competencias autonómicas) prevalecen sobre las decisiones autonómicas. El art. 149.3 CE prevé expresamente la cláusula de prevalencia como criterio para resolver los conflictos que surgen entre normas estatales y autonómicas en el ejercicio de competencias concurrentes en sentido estricto. Así se desprende del tenor literal de dicho artículo al señalar que «la competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos de Autonomía corresponderá al Estado, cuyas normas prevalecerán, en caso de conflicto, sobre las de las Comunidades Autónomas en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de éstas». En este sentido, es oportuno destacar tres elementos de este precepto constitucional: la configuración de la cláusula de prevalencia como regla de conflicto, la trascendencia del tipo de competencias de cuyo ejercicio emanan las normas que entran en conflicto y, en todo caso, la primacía o preferencia del Derecho Estatal respecto al de las CCAA. Es necesario, pues, analizar cada uno de estos elementos para determinar la naturaleza, el ámbito de aplicación y el alcance que la cláusula de prevalencia tiene en las relaciones que se establecen entre las normas que emanan del ejercicio de competencias que llevan a cabo distintas entidades territoriales.

II. LA PREVALENCIA COMO REGLA DE CONFLICTO EN TÉRMINOS DEL ART. 149.3 CE

La naturaleza de la cláusula de prevalencia, según los términos bajo los que se formula en la CE, es de regla de conflicto. Esto es, el criterio de la prevalencia tiene como finalidad resolver las colisiones normativas que surgen en el ejercicio de competencias por distintas entidades territoriales. Por tanto, es oportuno precisar que no se trata, en ningún caso, de resolución de conflictos competenciales. Aun cuando tiene una estrecha relación con el principio de competencia. Es decir, la aplicación de la cláusula de prevalencia tiene como presupuesto necesario que las normas que entran en conflicto se dicten bajo el ejercicio de competencias legítimas. Por lo que, en un primer momento, será necesario determinar si cada entidad territorial actúa dentro de los parámetros que establece su respectiva competencia, aplicando así el citado principio¹¹. Ahora bien, una vez superado este primer requisito, si persiste la tensión para aplicar una u otra norma, se hace necesaria la aplicación preferente de una de ellas, a fin de resolver el problema de aplicación, mas no de validez, de las normas en conflicto. Es importante no confundir el tipo de conflicto que se resuelve mediante la aplicación de la cláusula de prevalencia. De lo contrario, se puede llegar a conclusiones que no son del todo acordes a la verdadera naturaleza de esta cláusula prevista en la CE¹².

¹¹ «El campo de aplicación de la cláusula de prevalencia hay que circunscribirlo, por tanto y ya desde este primer momento, a los supuestos en que se enfrentan dos normas que han sido dictadas dentro del respectivo ámbito competencial de cada ordenamiento». CANTERO MARTÍNEZ Josefa, “Nuevas reflexiones sobre la cláusula de prevalencia” en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, número 26, enero-marzo 1996, p. 132.

¹² En este sentido se pronuncia ARROYO GIL Antonio, “Los principios de competencia y prevalencia en la resolución de los conflictos competenciales. Una relación imposible” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 80, 2007, p. 418. «Insisto, pues, en que la prevalencia (o, en su caso, la jerarquía) como criterio único de solución de conflictos competenciales o normativos convierte en inútil el reparto constitucional o contractual de competencias, ya que éste, para tener sentido, ha de resultar indisponible, en su esencia, al menos, frente a la voluntad de una sola de las partes». p. 418. No comparto el criterio del autor, fundamentalmente por dos razones. La primera de ellas porque parte de la premisa de que todo conflicto o tensión entre normas tiene su origen en el ámbito competencial y, por tanto, resuelve el conflicto aplicando, en todo caso, el principio de competencia. «Desde la perspectiva aquí mantenida, toda colisión normativa es reflejo de un conflicto competencial y, en consecuencia, no parece que tenga mucho sentido ofrecer solución a la primera, dejando el segundo intacto», p. 432. La segunda razón, que se desprende de la anterior, se debe a que ni siquiera se contempla la posibilidad de un conflicto de intereses como al que se hace referencia en esta investigación. Esto es, la tensión entre dos decisiones válidas que emanan del ejercicio de competencias concurrentes que se proyectan sobre el mismo espacio físico. Al respecto, se entiende que «todas las competencias por definición son exclusivas» y, por tanto, una vez que las competencias se encuentran bien definidas, no existe posibilidad de tensión en su ejercicio.

El conflicto que se resuelve mediante el criterio de la prevalencia se refiere únicamente al ámbito del ejercicio del poder y no al de la atribución del mismo. Si bien es cierto que la distinción entre conflictos normativos – como ejercicio de poder – y competenciales – en cuanto a la atribución de potestades – en algún supuesto se torna compleja, es preciso no confundirlos y, cuanto menos, equipararlos. Es decir, el conflicto que se produce como consecuencia de la extralimitación del ejercicio de una competencia no es un conflicto normativo propiamente dicho, sino más bien se trata de un conflicto estrictamente competencial, que se resuelve mediante la aplicación del principio de competencia¹³. Por esta razón, si se parte de la idea de que todos los conflictos normativos se resuelven mediante el principio de competencia, el problema se reduce, en exclusiva, a una cuestión de validez o no de las normas en tensión. Pero el supuesto de hecho para la aplicación de la cláusula de prevalencia va más allá de la validez de las normas – o decisiones – en conflicto. En términos más precisos, aun cuando cada entidad territorial actúa dentro del margen de su título competencial, es posible que las decisiones que adoptan entren en conflicto. En este caso, no se trata de un problema de validez, sino de aplicación de las normas que colisionan. Sin embargo, la asimilación de los conflictos normativos a tensiones de carácter competencial es frecuente. Así, esta es sólo una de las causas por la que no se acude a la aplicación de este criterio previsto en el art. 149.3 CE, lo cual no significa, como considera algún sector de la doctrina¹⁴, que la cláusula de prevalencia sea inoperante y contraria al sistema de distribución de competencias prevista por la CE. Más bien, se ha marginado la aplicación de la prevalencia al negarse la existencia de su presupuesto de hecho. Esto es, el conflicto entre dos normas válidas, estatales y autonómicas, con vocación de aplicación directa¹⁵.

¹³ En este sentido, es posible que un conflicto de competencias se instaure en el ámbito normativo (artículo 61 LOTC); sin embargo, esto no significa que todo conflicto normativo tenga su origen en una extralimitación competencial.

¹⁴ ARROYO GIL Antonio, “Los principios de competencia y prevalencia en la resolución de los conflictos competenciales. Una relación imposible”... *op. cit.*, pp. 407-435.

¹⁵ En este sentido ver: TEJEDOR BIELSA Julio César, *La garantía constitucional de la unidad del ordenamiento en el estado autonómico: competencia, prevalencia y supletoriedad*, Civitas, Madrid, 2000, p. 74. Así, se señala que el TC en diversas sentencias ha marginado la aplicación de la cláusula de prevalencia (SSTC 76/1983; 163/1995; 13/1998). Esto en el ámbito de la relación entre normativa básica y normativa de desarrollo, cuestión que se desarrolla más adelante (ver infra epígrafe III.2).

II.1. El carácter exclusivo de las competencias autonómicas como criterio que excluye la aplicación de la cláusula de prevalencia a favor del Estado

La aplicación del criterio de la prevalencia puede plantearse en diversos supuestos de interacción de competencias¹⁶. Sin embargo, el único ámbito donde es posible aplicar la cláusula de prevalencia, en los términos del art. 149.3 CE, se sitúa en la concurrencia competencial en sentido estricto. La explicación es la siguiente. En el contexto del art. 149.3 CE, el carácter exclusivo de las competencias autonómicas tiene especial relevancia¹⁷. Especialmente porque se infiere que ante la presencia de competencias autonómicas exclusivas, la aplicación de la cláusula de prevalencia en los términos de la CE queda excluida. «El concepto de competencia exclusiva, por tanto, resulta determinante para cualquier construcción teórica del principio de prevalencia»¹⁸. En la concurrencia competencial en sentido estricto, y a diferencia de lo que sucede en otros ámbitos de interacción de competencias, ni el Estado, ni las CCAA son titulares en exclusiva de una competencia¹⁹. No hay exclusividad una vez que ambas entidades

¹⁶ En este sentido QUADRA-SALCEDO JANINI Tomás de la, “Los principios de competencia y prevalencia como reglas de resolución de conflictos en el estado autonómico” en *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, número 20, 2009, pp. 219-238, analiza cuatro supuestos donde el principio de prevalencia podría actuar como regla de resolución de las colisiones generadas por el ejercicio del Estado y de las Comunidades Autónomas de: I. Competencias materiales distintas, II. Competencias materiales concurrentes, III. Competencias compartidas y IV. Competencias horizontales. El autor llega a la conclusión de que el criterio de la prevalencia no tiene utilidad cuando se lleva a cabo un reparto de competencias materiales, por lo que sólo podría aplicarse en los supuestos de competencias concurrentes, en sentido estricto, y horizontales.

¹⁷ Esto explica que muchas CCAA hayan adoptado el término de exclusividad al asumir competencias en sus respectivos Estatutos de Autonomía, para evitar, entre otras cosas, la aplicación de la cláusula de prevalencia que opera a favor del Estado. LÓPEZ GARCÍA Casimiro, “Problemas de aplicación de la cláusula de prevalencia del Derecho del Estado” en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, número 304, mayo-agosto 2007, p. 182. «Las CCAA tienden a asumir como exclusivas todas y cada una de las competencias de desarrollo legislativo que figuran en sus Estatutos, en un intento de escapar a las competencias del Estado para formular la legislación básica de las distintas materias que figuran en distintos apartados del artículo 149.1 de la CE y de la formulación de condiciones básicas o el ejercicio de los poderes de coordinación que reservan al Estado las cláusulas 1ª, 11ª y 13ª del mismo artículo 149.1. CE; al mismo tiempo que se eluden los posibles efectos de la cláusula de prevalencia del derecho del Estado que figura, cerrando el sistema de distribución competencial, en el artículo 149.3 CE, con un reconocimiento expreso de la prevalencia de las normas del Estado, en caso de conflicto, sobre las de las CCAA en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de éstas».

¹⁸ TEJEDOR BIELSA Julio César, *La garantía constitucional de la unidad del ordenamiento en el estado autonómico: competencia, prevalencia y supletoriedad... op. cit.*, p. 46.

¹⁹ El entramado competencial es una de las cuestiones más complejas en la configuración de la cláusula de prevalencia prevista por la CE. Del sistema de distribución de competencias diseñado por la CE se infieren dos posturas distintas. Por una parte, que en todos los casos se está ante el ejercicio de competencias exclusivas, esto es, que «todas las competencias por definición son exclusivas», ARROYO GIL Antonio, “Los principios de competencia y prevalencia en la resolución de los conflictos competenciales. Una relación imposible”... *op. cit.* p. 412. Y, por otro lado, de acuerdo a la jurisprudencia judicial y constitucional, que en ningún caso se configuran competencias exclusivas, al

territoriales intervienen sobre el mismo ámbito material con idénticas potestades. Por lo que tampoco habrá un conflicto de competencias propiamente dicho. Esto significa que el conflicto normativo no deriva, porque no es posible, de una extralimitación competencial y que, por tanto, es una cuestión de aplicación y no de validez de las normas en tensión.

Es preciso tener en cuenta que el carácter exclusivo de la competencia autonómica explica la manera en que opera la prevalencia en un determinado ámbito, el de la concurrencia competencial en sentido estricto. Esto significa que la dinámica de la prevalencia podría variar en otros ámbitos de concurrencia competencial, y sin que por ello se modifique la naturaleza de dicho criterio. Esto es, como regla de conflicto. En esta tesitura, se ha planteado la aplicación de la cláusula de prevalencia a otros supuestos donde, en principio, las CCAA tampoco ostentan competencias exclusivas. Tal es el caso de la competencia autonómica de desarrollo, es decir, en aquellos ámbitos donde se prevé un reparto funcional de competencias (bases-desarrollo). De ahí la importancia de determinar cuándo se está, en efecto, ante una competencia exclusiva. Si se sigue la pauta estrictamente material, las CCAA tendrían competencias exclusivas en un sector más reducido que si se tiene en cuenta, a su vez, la exclusividad funcional que prevé la CE en diversos sectores. No obstante, en mi opinión, la aplicación de la prevalencia a la relación bases-desarrollo se podría explicar en otros términos. En este caso, no sólo se asiste a la articulación del ejercicio del poder, sino también a la integración de dos normas que forman el conjunto normativo de un determinado ámbito material. Sobre todas estas cuestiones se volverá con más detalle en un apartado posterior (ver infra epígrafe III.2).

El ejercicio de competencias concurrentes en sentido estricto no es el único supuesto para la aplicación de la prevalencia como criterio para articular el poder decisorio. En el ámbito del ejercicio de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico se acude con frecuencia a la aplicación de la prevalencia. También con la finalidad de articular decisiones que emanan del ejercicio de distintas competencias por parte del Estado, las CCAA y las EELL (ver Parte General, Capítulo

menos no en términos absolutos, pues es inevitable el entrecruzamiento del ejercicio de competencias por diversas entidades territoriales (ver infra Parte Especial sectores).

II.). Aunque aquí, como ya se anunciaba, la dinámica es distinta. Es de destacar, por tanto, que en este caso las competencias que se proyectan sobre el mismo espacio físico se ejercen en términos de exclusividad²⁰. A diferencia del supuesto anterior, donde el ejercicio de competencias exclusivas por parte de las CCAA excluye la aplicación de la cláusula de prevalencia a favor del Estado (art. 149.3 CE). La exclusividad de las competencias requiere, de nuevo, una atención especial. La definición del carácter exclusivo de una competencia no es una cuestión sencilla, ni en la doctrina²¹ ni en la jurisprudencia²². No obstante, es preciso volver sobre este asunto más adelante (ver infra Parte General, Capítulo II, epígrafe III). El motivo se dirige a señalar si los efectos de la prevalencia son los mismos en ambos supuestos de concurrencia competencial. Por ahora, y siguiendo el orden de la exposición, habrá de centrarse en los efectos de la prevalencia prevista en la CE.

II.2. Primacía de las normas estatales sobre las autonómicas

El conflicto normativo entre el Estado y las CCAA, en los términos del art. 149.3 CE, se resuelve, en todo caso, con la aplicación preferente de las normas estatales respecto de las autonómicas. Esto es, con el desplazamiento de la norma autonómica. El

²⁰ En este sentido, el TC ha venido matizando el carácter exclusivo de determinadas competencias, tal es el caso de la competencia autonómica sobre ordenación del territorio y urbanismo y su relación con diversas competencias estatales. Sobre la “pretendida” exclusividad de la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo ver: PÉREZ ANDRÉS Antonio Alfonso, “La ordenación del territorio, una encrucijada de competencias planificadoras” en *Revista de Administración Pública*, número 147, septiembre-diciembre 1998, pp. 109 y ss.

²¹ En cuanto al carácter exclusivo de las competencias se dice que todas son exclusivas, o bien, que las que expresamente se establecen como exclusivas en la CE lo son en términos relativos. Es decir, todas las competencias tienen carácter exclusivo una vez que ninguna facultad concedida a un ente territorial sobre determinada materia coincide con la que se asigna a un ente territorial distinto, por lo que «el concepto “competencia exclusiva” es sencillamente redundante, dado que todas las competencias, por definición, son exclusivas». ARROYO GIL Antonio “Una concepción de los principios de competencia y prevalencia en el estado autonómico español” en *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, número 20, 2009, p. 202. Una opinión contraria se ubica en considerar que el orden de distribución de competencias que se establece en la CE hay una preponderancia de competencias compartidas. LÓPEZ GARCÍA Casimiro, “Problemas de aplicación de la cláusula de prevalencia del Derecho del Estado”... *op. cit.*, pp. 185 y ss. A su vez, que el alcance de las distintas competencias no está cerrado en la CE, como tampoco «puede derivarse únicamente de la lectura aislada de la denominación que reciben en los textos estatutarios, sino de una interpretación sistemática de todo el Bloque de la Constitucionalidad». Al respecto, considero que habría que precisar que en realidad lo que se comparte no es la competencia sino la materia, tal como sucede en el binomio bases – desarrollo, donde a cada entidad territorial le corresponde una competencia normativa exclusiva sobre una misma materia.

²² El TC destaca en diversas sentencias «el sentido marcadamente equívoco con que el adjetivo exclusivo se utiliza tanto en la Constitución y en los Estatutos», SSTC 37/1981, FJ: 1; 5/1982, FJ: 1.

citado precepto constitucional no deja abierta otra posibilidad, por lo que la aplicación de la cláusula de prevalencia genera no pocos problemas. Es oportuno citar como ejemplo, en este sentido, la regulación de la cláusula de la prevalencia que se formuló en su día en la LOAPA. En su art. 4 se previó la aplicación de la cláusula de prevalencia a favor del Estado en los siguientes términos: «las normas que el Estado dicte en el ejercicio de las competencias que le reconoce el artículo 149.1 de la Constitución prevalecerán sobre las normas de las Comunidades Autónomas». De la redacción de este precepto es posible extraer una especie de prevalencia incondicionada de las normas estatales, dictadas bajo el art. 149.1 CE, sobre las autonómicas. Esta regulación se aleja, en buena medida, de lo previsto por el art. 149.3 CE. Especialmente porque en el art. 4 de la LOAPA se suprime uno de los requisitos imprescindibles para la aplicación de la cláusula de prevalencia. Esto es, además de que las normas estatales y autonómicas entren en conflicto, que no se esté ante el ejercicio de competencias autonómicas exclusivas. Es importante apuntar que, al respecto, el art. 4 de la LOAPA toma como presupuesto el entramado competencial del Estado (art. 149.1 CE), lo que supone una injerencia significativa en el ámbito de las competencias autonómicas. Así, el TC en la sentencia 76/1983 (FJ: 9) señaló que dicho precepto, efectivamente, «constituye una reformulación de la cláusula de prevalencia del Derecho estatal contenida en el art. 149.3 de la Constitución». Sin embargo, el TC no se pronuncia sobre el contenido material del citado precepto. La cuestión se centra, sobre todo, en analizar los límites intrínsecos de la potestad legislativa del Estado²³, haciendo especial énfasis al ámbito competencial²⁴. Así, el art. 4 de la LOAPA se declaró inconstitucional,

²³ Fundamentalmente son tres los límites que se establecen al legislador estatal en cuanto a que su actividad pueda incidir en la configuración del sistema de distribución de competencias (STC 76/1983, FJ:4): a) La legislación estatal tiene la posibilidad de cumplir una función atributiva de competencias, no obstante, es imprescindible que se trate de una atribución concreta y específica determinada en la misma CE (art. 149.1.29ª), no se trata, pues, de una atribución general contenida en la CE. b) No puede dictar normas que incidan en el sistema constitucional de distribución de competencias para integrar hipotéticas lagunas existentes en la Constitución. c) No puede incidir indirectamente en la delimitación de competencias mediante la interpretación de los criterios que sirven de base a la misma. Este último criterio tiene especial trascendencia en lo que se refiere al ejercicio de competencias estatales donde el término del “interés general” es crucial para determinar el alcance de sus potestades (ver infra Parte General, Capítulo III, epígrafe II.1.A.).

²⁴ En este sentido, la incidencia del legislador estatal en la configuración del sistema de distribución de competencias es, en principio, bastante limitada. Es decir, a diferencia de los EEAA, que son imprescindibles para que las CCAA asuman competencias, la legislación estatal no es un medio que habilita al Estado para ejercer sus propias competencias, sino que la legislación estatal se establece como consecuencia del ejercicio de una competencia que ya le ha sido asignada y, a su vez, habilitada directamente en la CE y que, por tanto, tampoco delimita el ámbito de las competencias autonómicas. En este punto, la STC 76/1983 consolida la posición de los Estatutos de Autonomía en el ordenamiento

ya que no sólo concreta un precepto constitucional, sino que interpreta el sentido *único* que éste ha de tener²⁵.

Con todo lo anterior, se pone de manifiesto la relevancia que, en todo caso, tiene la cuestión competencial para la formulación teórico-conceptual de la prevalencia. Y esto explica tres escenarios frecuentes, relacionados directamente entre sí, en torno a la cláusula de prevalencia. El primer escenario hace referencia a la tensión que se genera entre el Estado y las CCAA en el ejercicio de sus competencias. En este sentido, las CCAA se proponen «blindar»²⁶ su parcela competencial en sus EEAA²⁷, y el Estado, especialmente a través de su normativa básica, limitar el alcance de competencias autonómicas²⁸. Así, el objetivo es evitar la primacía de las normas estatales, en el caso de las CCAA, o bien, por parte del Estado, garantizar la prevalencia de las normas estatales sobre las autonómicas. En el segundo escenario el protagonista es el TC. La razón se debe a que los conflictos normativos entre el Estado y las CCAA se resuelven, en todo caso, en términos de validez. Esto es, se determina la aplicación de una de las

jurídico, al señalar que son éstos los que sirven para que las CCAA asuman competencias y no las leyes estatales las que definen su ámbito competencial, aun cuando aquellas incidan en éste.

²⁵ « Es cierto que todo proceso de desarrollo normativo de la Constitución implica siempre una interpretación de los correspondientes preceptos constitucionales, realizada por quien dicta la norma de desarrollo. Pero el legislador ordinario no puede dictar normas meramente interpretativas cuyo exclusivo objeto sea precisar el único sentido, entre los varios posibles, que deba atribuirse a un determinado concepto precepto de la Constitución, pues, al reducir las distintas posibilidades o alternativas del texto constitucional a una sola, completa de hecho la obra del poder constituyente y se sitúa funcionalmente en su mismo plano, cruzando al hacerlo la línea divisoria entre el poder constituyente y los poderes constituidos» (STC 76/1983, FJ: 4.c.). El análisis detallado de este fundamento jurídico se puede ver en: CRUZ VILLALÓN Pedro, “¿Reserva de Constitución? (Comentario al Fundamento Jurídico cuarto de la sentencia del Tribunal Constitucional 76/1983, de 5 de agosto, sobre la LOAPA)” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 9, 1983, p. 202 y ss.

²⁶ «Blindaje que se considera necesario promover ante el permanente riesgo invocado de que el ámbito de decisión propio de la Comunidad Autónoma se vea afectado por el ejercicio por el Estado de sus propias competencias». QUADRA –SALCEDO JANINI Tomás de la, “La reforma de los Estatutos de Autonomía y sus límites constitucionales. La posibilidad de «blindar» las competencias autonómicas a través de una mera reforma estatutaria” en *Cuadernos de Derecho Público*, número 24, enero-abril 2005, p. 177. «Antes se mencionaba que la pretensión de blindar las competencias de las Comunidades Autónomas era, en gran medida, una reacción a la interpretación que el Tribunal Constitucional había hecho de algunas de las atribuciones que corresponden al Estado». BIGLINO CAMPOS Paloma, “Reforma de la Constitución, reforma de los Estatutos de Autonomía y configuración constitucional del orden de competencias” en *Revista de las Cortes Generales*, número 65, 2005, p. 22.

²⁷ Así, las reformas de los Estatutos de Autonomía más recientes, Cataluña en 2006 y Andalucía en 2007.

²⁸ Respecto a la cláusula de la prevalencia y su regulación en la LOAPA, «estima el Abogado del Estado que las partes recurrentes otorgan a este precepto un significado y alcance que no tiene, ya que, en su opinión, sólo pretende precisar la interpretación que debe darse al mencionado artículo de la Constitución ante el uso abusivo del adjetivo “exclusivo” en los Estatutos de Autonomía. Pero es precisamente esta finalidad lo que lo convierte en inconstitucional» (STC 76/1983, FJ: 9).

normas en conflicto en función de si ha sido dictada bajo el ejercicio de una competencia propia. Por tanto, más que resolver un conflicto entre dos normas válidas, se da solución a un conflicto estrictamente competencial. En el tercer escenario se ubica, así, la cláusula de prevalencia con una aplicación prácticamente inexistente, al menos en los términos del art. 149.3 CE que han sido desarrollados con anterioridad.

III. POSIBLES ESCENARIOS PARA LA APLICACIÓN DE LA CLÁUSULA DE PREVALENCIA DEL ART. 149.3 CE

Como se acaba de mencionar, la aplicación de la cláusula de prevalencia para la articulación del ordenamiento estatal y autonómico es poco frecuente. El entramado competencial que se establece a partir de la CE de 1978 es el principal factor que inhibe su aplicación. En general, se podrían considerar tres ámbitos en los que pudiera resultar aplicable la cláusula de prevalencia del art. 149.3 CE. El primer supuesto se sitúa en el único ejemplo de concurrencia real de competencias en el Estado autonómico, esto es la materia de cultura. En el segundo escenario se hace referencia a la relación que se establece entre la legislación básica y la legislación de desarrollo. Finalmente, en el tercer ámbito, el análisis se centra en el conflicto que surge entre las condiciones básicas que establece el Estado y la normativa que se dicta en el ejercicio de competencias autonómicas “exclusivas”.

III.1. Concurrencia perfecta de normas: especial referencia a la materia cultura

Para la aplicación de la cláusula de prevalencia en términos estrictos del art. 149.3 CE habrá que estar ante una concurrencia perfecta de competencias. Esto es, que tanto el Estado como las CCAA ostenten competencia plena sobre una misma materia. En este sentido, del sistema de distribución competencial que se establece en la CE, el único ejemplo de concurrencia competencial en sentido estricto se sitúa en el ámbito de la cultura²⁹. Aquí, tanto las CCAA (art. 148.1.17ª CE) como el Estado (art. 149.2 CE)

²⁹ «Supuesto excepcional éste que permite actuaciones paralelas, en relación de igualdad desde el punto de vista competencial, y que, aun cuando no sea frecuente ni previsible que así suceda – por el propio carácter o naturaleza de la materia –, pueden dar origen a efectivas colisiones normativas que, en la medida en que sean contradictorias u opuestas, sólo podrán ser resueltas dando entrada a la cláusula de prevalencia de la norma estatal frente a la autonómica». FERNÁNDEZ FARRERES Germán, “Colisiones normativas y primacía del Derecho estatal” en *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*, Vol. I, Civitas, Madrid, 1991, p. 564.

tienen atribuida una competencia plena, y con igual alcance, sobre el mismo ámbito material³⁰. Por tanto, el conflicto que en este ámbito surge entre normas estatales y autonómicas no se resuelve a través del principio de competencia, ya que ambas entidades territoriales actúan en el marco la misma. Es decir, a diferencia de lo que ocurre en otros ámbitos competenciales, donde se atribuyen facultades específicas y diferenciadas dentro de una misma materia (medio ambiente) o, bien, facultades en un único ámbito material a cada nivel territorial (ordenación del territorio y urbanismo, defensa), en el ámbito de la cultura se atribuyen las mismas facultades sobre idéntico ámbito material a cada entidad territorial³¹. Por lo que el ámbito competencial del Estado no se constituye como límite al ámbito competencial autonómico, y viceversa. De aquí se desprende la poca utilidad del principio de competencia para resolver la contradicción normativa que se produce en la materia de cultura. Es más, ni siquiera surge la posibilidad de que se establezca un conflicto competencial propiamente dicho. Y es precisamente aquí donde se puede distinguir la función inherente a la prevalencia como criterio para articular el ejercicio del poder, donde el conflicto surge al determinar qué decisión se aplica y no qué nivel territorial es competente para actuar. La cláusula de prevalencia del art. 149.3 CE adquiere, así, especial protagonismo. Se está ante un conflicto entre dos normas válidas donde, una vez que la actuación autonómica no es exclusiva, sino que concurre con la del Estado, se da aplicación preferente a la norma estatal. De esta manera, la prevalencia del derecho estatal trae consigo el desplazamiento de la norma autonómica, sin que por ello se afecte a la validez de la misma.

³⁰ «Hay, en fin, una competencia estatal y una competencia autonómica en el sentido de que más que un reparto competencial vertical, lo que se produce es una concurrencia de competencias ordenada a la preservación y estímulo de los valores culturales propios del cuerpo social desde la instancia pública correspondiente» (SSTC 49/1984, FJ: 6; 17/1991, FJ: 3; 71/1997, FJ: 3; 31/2010, FJ: 73). «La cultura es algo de la competencia propia e institucional tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas, afirmando la existencia en principio de una concurrencia no excluyente del Estado y de la Comunidad Autónoma para la preservación y estímulo de los valores culturales» (SSTC 106/1987, FJ:2; 89/2012, FJ:3; 179/2013, FJ: 4).

³¹ En este sentido, es de utilidad la distinción conceptual entre materia, facultad y competencia que se desarrolla en: ARROYO GIL Antonio “Una concepción de los principios de competencia y prevalencia en el estado autonómico español”... *op. cit.* p. 201.

III.2. Conflicto entre normas básicas y normas de desarrollo

La fórmula de distribución competencial bajo el binomio bases – desarrollo plantea no pocas dificultades³². La complejidad de esta técnica de reparto de poder obedece a que del texto constitucional no puede inferirse qué se entiende por bases, normas básicas o legislación básica³³, cuál es su alcance y cómo se articula con el ejercicio de la competencia autonómica en el establecimiento de la legislación de desarrollo. La CE sólo establece la función que corresponde al Estado y a las CCAA en una determinada materia. Es una formulación tan abstracta que requiere, en cada caso, la intervención del TC para señalar si la concreción que realiza el legislador estatal es conforme a las categorías y principios constitucionales. En esta línea se sitúa el presente apartado, cuya finalidad se centra en señalar, en términos generales, cómo la jurisprudencia del TC ha establecido el significado de las bases y la delimitación de su alcance, haciendo especial énfasis en la construcción formal de la relación que se instaure entre el ordenamiento estatal y el autonómico. El análisis de estas cuestiones se dirige a responder si es posible articular las normas bases-desarrollo con la prevalencia del art. 149.3 CE, como ya ha sido planteado por algún sector de la doctrina.

La razón que explica este criterio funcional de distribución de competencias responde a esa formulación abierta de la Constitución territorial, necesaria para llegar a su consenso. Es así como la Constitución contiene, en este ámbito, «principios, límites y

³² Así, se señala que el establecimiento de las bases se realiza de manera *excesiva y expansiva*, afectando, así, a la calidad de la autonomía política de las CCAA. Esta es una de las causas que explican las reformas estatutarias, cuyo objetivo radica, así, en garantizar la integridad, y la «calidad en el ejercicio», de las competencias autonómicas. ALBERTÍ ROVIRA Enoch, “El blindaje de las competencias i la reforma estatutaria” en *Revista Catalana de Dret Públic*, número 31, 2005. En el mismo sentido, ALBERTÍ ROVIRA Enoch, “Las reformas territoriales en Alemania y en España y la sostenibilidad del paradigma autonómico español” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 78, 2006, p. 27. VIVER I PI-SUNYER Carles, “En defensa de los Estatutos de Autonomía como normas jurídicas delimitadoras de competencias. Contribución a una polémica jurídico constitucional”. En *El Estado autonómico: actas de las XI Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional*, 2006, pp. 87-119.

³³ En los primeros años del funcionamiento del Estado autonómico, en un sector de la doctrina se distinguía la intensidad de la competencia estatal en función de si el precepto constitucional hacía referencia a la ley básica, normas básicas o bases. Otro sector de la doctrina señaló que esta distinción formal era meramente literal y, por tanto, no determinaba un distinto grado de intensidad para la competencia estatal. Sobre las interpretaciones doctrinales respecto a la diversidad conceptual en torno a las bases estatales ver: GUTIÉRREZ LLAMAS Antonio, *La distribución de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas. Estudio jurisprudencial de la técnica bases más desarrollo*, Barcelona, Editorial Bosch, 1994, p. 31 y ss.

procedimientos para adoptar decisiones, pero la mayoría de ellas se remiten al futuro»³⁴. De esta manera, el texto constitucional prevé que tanto el Estado (bases) como las CCAA (desarrollo) intervengan en la regulación de una determinada materia, pero deja la concreción de dicha ordenación, en primer término, al legislador estatal³⁵. Posteriormente, en caso de conflicto, será el TC el que determine si esa decisión del legislador estatal tiene cabida en lo previsto por el bloque de la constitucionalidad³⁶. Mas, precisamente, la apertura que particulariza esta fórmula competencial que establece la Constitución permite la adopción de decisiones políticas diversas, inclusive contrapuestas en distintos momentos³⁷. La decisión del legislador estatal puede venir determinada por una actitud política centralista o autonomista, sin que de ello derive su contradicción con la CE. Al fin y al cabo es una decisión política que no puede controlar, como tal, el TC. Es así como esta técnica de distribución de competencias genera constantes tensiones que van más allá de las relaciones entre el Estado y las CCAA, pues el TC habrá de decidir en términos jurídicos sobre decisiones, sin duda, de contenido político³⁸.

³⁴ AJA FERNÁNDEZ Eliseo, *Estado autonómico y reforma federal*, Madrid, Alianza Editorial, 2014, p. 43. CRUZ VILLALÓN Pedro, *La curiosidad del jurista persa y otros estudios sobre la Constitución*, Madrid, 2ª. edición, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006, p. 384.

³⁵ SSTC 32/1981, FJ: 5; 37/2002, FJ: 9. Se trata, así, de una «apertura constitucional y no una mera imprecisión, puesto que la determinación del alcance de la competencia estatal sobre lo básico y por reflejo del alcance de la competencia autonómica de desarrollo, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, corresponde realizarla en buena medida al legislador estatal». QUADRA-SALCEDO JANINI Tomás de la, “Interpretación y determinación del alcance de las competencias constitucionalmente reservadas al Estado” *InDret Revista para el análisis del Derecho*, número 3, 2009, p. 18.

³⁶ Aquí, y siguiendo la distinción entre apertura e indefinición constitucional, el TC tiene una función de control, más que de interpretación, respecto de la concreción que lleva a cabo el legislador estatal sobre lo básico. *Idem*. Lo que significa que el TC no actúa, al menos no en el conflicto bases – desarrollo, como «poder constituyente constituido». Sobre la calificación del TC como «poder constituyente constituido» ver: VILLAVERDE MENÉNDEZ Ignacio, “El Tribunal Constitucional como Tribunal de conflictos. Cuando el Tribunal Constitucional es poder constituyente”. En PÉREZ TREMP, P (coord.), *La reforma del Tribunal Constitucional*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2007, p. 944 y ss.

³⁷ Sobre la alterabilidad de lo básico y sus consecuencias ver: GARCÍA MORILLO Joaquín, “La versatilidad de lo básico” *Revista de Administración Pública*, número 139, 1996, p. 125 y ss.

³⁸ «Abogar por la formalización de las bases se dirige a la necesidad de evitar una jurisprudencia valorativa y finalista que aleja al Tribunal Constitucional de la simple condición de “legislador negativo”, afirmar que la diferencia entre el legislador y la justicia constitucional radica en que el primero dispone de un margen de actuación político y la segunda aplica la Constitución con criterios estrictamente jurídicos, es una pretensión ingenua y en el caso de la interpretación del Título VIII, una actitud cuestionable». ZAFRA VÍCTOR Manuel, “La dimensión política de la legislación básica” *Revista Vasca de Administración Pública*, número 33, 1992, p. 157. En este sentido, «si el TC ha tenido que ejercer de árbitro en alguna ocasión es debido a un exceso de indeterminaciones del texto constitucional o, lo que es lo mismo, a las muchas lagunas del título VIII». CARRERAS SERRA Francesc de, “Despolitizar el Tribunal Constitucional en sus resoluciones sobre materia autonómica”. En *Constitución y Democracia*: 40

La legislación básica estatal garantiza, en los ámbitos señalados por la CE, una regulación común, que no uniforme³⁹, a todo el territorio nacional. El Estado establece un contenido mínimo que puede ser ampliado por las CCAA, de acuerdo a las circunstancias y peculiaridades de éstas. Por tanto, y de acuerdo con el principio de autonomía (art. 137 CE), el principal límite a esta potestad estatal es dejar un margen de actuación a las CCAA, el cual les permita establecer políticas propias en aquellos ámbitos donde la CE haya establecido esta técnica de distribución competencial (bases-desarrollo). No se trata, pues, de una potestad reglamentaria de las CCAA, sino de una verdadera opción política aunque, eso sí, dentro del margen que haya fijado el Estado⁴⁰.

La legislación autonómica de desarrollo sólo se podrá establecer, así, a partir de las condiciones básicas que fije el Estado. Con la finalidad de que las CCAA no resultaren afectadas en el ejercicio de su competencia de desarrollo por falta de legislación básica, el TC acude al concepto material de lo básico. Esta concepción material de las bases significa que, aun cuando los criterios básicos no estén formulados como tales, son los que racionalmente se deducen de la legislación vigente⁴¹. El concepto material de lo básico confirma, de esta forma, que las bases son el límite infranqueable para las CCAA. Las bases son imprescindibles para el ejercicio de la competencia autonómica. Pero este concepto material de lo básico responde, en un primer momento, a un criterio cronológico. Tras los primeros años de la promulgación de la CE, el legislador estatal no había tenido ocasión de establecer la normativa para regular aquellos ámbitos en los que es competente. No obstante, una vez que el legislador estatal ya ha tenido oportunidad de desarrollar su potestad legislativa, el TC

ayer y hoy. Libro homenaje a Antonio Torres del Moral, Vol. III, Universitas, Madrid, 2012, p. 3397-3411.

³⁹ «Pues, por mucho que la jurisprudencia constitucional predique de las bases estatales que son el “mínimo común denominador normativo”, habrá que tener en cuenta que, en función de lo dispuesto en los Estatutos, los límites últimos de la competencia estatal pueden no ser homogéneos en todas las CCAA». VELASCO CABALLERO Francisco, “Régimen local y Estatutos de Autonomía tras la STC 31/2010 sobre el Estatuto Catalán” en COSCULLUELA MONTANER Luis, CARBONELL PORRAS Eloisa (dirs.), *Reforma estatutaria y Régimen Local*, Civitas, Thomson Reuters, 1ª. edición, Navarra, 2011, p. 93. En este sentido ver: STC 206/2001, FJ: 4.

⁴⁰ Así, por ejemplo, en materia de régimen local «la fijación de estas condiciones básicas no puede implicar en ningún caso el establecimiento de un régimen uniforme para todas las entidades locales de todo el Estado, sino que debe permitir opciones diversas» (STC 32/1981, FJ: 5).

⁴¹ STC 32/1981, FJ: 6.

añade un requisito sobre la actuación del Estado con el concepto formal de lo básico⁴². En este sentido, el legislador estatal deberá establecer lo básico en una ley (principio de ley formal), aunque excepcionalmente puede hacerlo en reglamentos y actos administrativos⁴³, y señalar expresamente lo que se establece como básico, así como el título competencial que fundamenta dicha decisión. Este requisito formal de la legislación básica se traduce en una mayor seguridad jurídica para el ejercicio de las competencias autonómicas⁴⁴. El TC señala, a su vez, que tanto la noción material como formal de las bases se complementan. En otros términos, el requisito formal de lo básico es imprescindible para el ejercicio de la potestad estatal, pero ese efecto declarativo de lo formal no vincula al TC⁴⁵. Esto es, que la legislación básica no lo es sólo porque así lo señale expresamente el legislador estatal⁴⁶, sino que habrá que determinar si su contenido (noción material) no agota el margen de desarrollo de las CCAA⁴⁷. Lo esencial del concepto de bases es, por tanto, su contenido⁴⁸, en términos más precisos, la extensión e intensidad del mismo.

De estas premisas generales sobre lo básico es oportuno prestar atención a tres cuestiones fundamentales que, en mi opinión, puntualizan sobre su significado y

⁴² SSTC 69/1988; 80/1988. «Ese (relativo) cambio de parecer en relación con el modo de manifestarse las bases, lo funda el TC en el grado de consolidación del Estado descentralizado». AGUADO RENEDO César, “El Tribunal Constitucional como garante del pluralismo territorial español”. En BIGLINO CAMPOS; MAPELLI MARCHENA (dirs.) *Garantías del pluralismo territorial*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Fundación Manuel Giménez Abad, Forum of Federations, Madrid, 2011, p. 195.

⁴³ SSTC 194/2004, FJ: 7; 101/2005, FJ: 5b; 65/2010, FJ: 6. En el voto particular de la STC 188/2001, formulada por el Magistrado don Carles Viver Pi-Sunyer, se ofrece una opinión crítica respecto a las excepciones que se oponen a los requisitos formales de lo básico. «En efecto, puede afirmarse que, después de una década, en nuestra jurisprudencia del “principio de ley formal” sólo se conocen sus excepciones; por ello quizá ha llegado el momento de replantearse la cuestión desde su raíz. Concretamente creo que en las actuales circunstancias el Tribunal debería decidirse a aplicar el principio solemnemente proclamado, a justificar con argumentos fuertes sus excepciones al objeto de que éstas sean tales, o, en caso contrario, estimo preferible, por razones de seguridad jurídica entre otras, abandonar expresamente la exigencia de los mencionados requisitos formales».

⁴⁴ «Aunque la cuestión esencial continúa siendo qué es lo básico en cada una de las materias competenciales afectadas por esta división funcional, las garantías formales en el proceso de delimitación efectuado por el legislador estatal favorecen la certidumbre jurídica en el ejercicio competencial compartido, pese a las limitaciones metodológicas en la definición de su contenido». MONTILLA MARTOS José Antonio, “Los elementos formales en el proceso de producción normativa de lo básico” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 68, 2003, p. 120.

⁴⁵ STC 154/1988.

⁴⁶ STC 197/1996.

⁴⁷ STC 306/2000, FJ: 11.

⁴⁸ STC 1/1982, FJ: 1.

alcance. La primera de ellas hace referencia al carácter dinámico de lo básico. Esto es, en la medida en que la legislación básica proyecta una opción política que, como tal, se modifica en cada tiempo y lugar. Sin embargo, el carácter variable de lo básico, en sí, no parece ser una nota exclusiva de la ley básica en particular, sino de la ley en general, como expresión de una opción política. Aquello que sí es característico del binomio bases-desarrollo es que la alteración de lo básico «se traduce inmediatamente en una correlativa ampliación o reducción del terreno en el que las autoridades autonómicas pueden definir sus propias políticas»⁴⁹. Esto es así cuando el complejo normativo de un sector material se integra por las normas que, con diverso alcance, dictan dos entidades territoriales distintas. En estos términos, la norma básica estatal como norma principal, y la norma autonómica de desarrollo como norma «secundaria y dependiente»⁵⁰. De ahí que, como se verá más adelante en cuanto a la articulación entre ambas normas, la variación de lo básico comporte, de manera inevitable, la modificación de su desarrollo.

La segunda cuestión hace referencia a los límites de cómo se establece lo básico. Como ya se ha señalado, el límite del legislador estatal consiste en no vaciar de contenido la competencia autonómica de desarrollo. El límite que deriva de la CE se sitúa en un plano estrictamente competencial (formal), cuyo objeto es garantizar la autonomía política de las CCAA. Sin embargo, aun cuando la concreción de lo básico por el legislador estatal no se lleva a cabo con total discrecionalidad, no se puede negar que, en efecto, cuenta con un amplio margen de apreciación. En este sentido, el contenido material de lo básico cobra especial importancia. Aunque ya no como presupuesto necesario para que las CCAA ejerzan su competencia (criterio cronológico), sino como criterio para delimitar el ejercicio de la competencia estatal. No obstante, la principal objeción a este límite es la ausencia de «criterios objetivos que permitan al TC ejercer una labor de control eficaz», siendo así que «no garantiza con objetividad un ámbito de actuación mínimamente significativo a las competencias

⁴⁹ Continúa: «de igual forma que si se tratase de placas tectónicas, el corrimiento expansivo de lo básico redundaría en una contracción de lo autonómico, y la retracción de lo básico en una ampliación del campo de que las CC.AA. disponen para formular políticas propias». GARCÍA MORILLO Joaquín, “La versatilidad de lo básico”... *op. cit.* p. 128.

⁵⁰ BARNÉS VÁZQUEZ Javier, “Repercusión de los Estatutos de Autonomía sobre la competencia estatal para establecer las bases art. 149.1 CE”. En AGUDO ZAMORA, M (coord.) *El desarrollo del Estatuto de Autonomía de Andalucía*, Centro de Estudios Andaluces, Consejería de Presidencia, Junta de Andalucía, Sevilla, 2008, p. 7.

autonómicas de desarrollo legislativo»⁵¹. La intensidad y alcance de lo básico varía, así, en función del sector o materia que se regule bajo este binomio⁵². Esto significa que en determinados supuestos la norma estatal se configure como un «mínimo susceptible de desarrollo al alza, en otros casos, sin embargo, el complemento legislativo de las bases no ha de inscribirse necesariamente en la relación de mínimos y máximos, sino de singularidades a partir de un modelo común»⁵³. En cualquier caso, la referencia para el ejercicio de la competencia autonómica parte de lo que establezca el legislador básico⁵⁴.

El tercer punto hace referencia a los dos ámbitos desde los que se puede analizar a la ley autonómica. Esto es, la ley autonómica como potestad, pero también como fuente normativa⁵⁵. El diagnóstico del que se parte en ambos casos es el mismo: «que los espacios de configuración legislativa están directamente condicionados por el ejercicio que haga de sus facultades el legislador estatal»⁵⁶. En este sentido, por un lado, se alude a «ley autonómica como fuente del derecho de *contenido material frágil*»⁵⁷. Por otro lado, se sugiere que la ley autonómica tiene un alcance distinto en función con el tipo de competencias que ejerce. Así, desde la perspectiva competencial, se plantea que la legislación básica es una de las nociones normativas que propicia una «*descentralización tutelada*, una descentralización en la que los entes territoriales intermedios tienen una posición de indefectible dependencia del territorio superior, o

⁵¹ En este sentido se hace especial mención a la baja calidad de la autonomía de las CCAA, que se traduce más en una autonomía administrativa y no política. Al respecto se puede ver: VIVER i PISUNYER Carles, “En defensa de los Estatutos de Autonomía como normas jurídicas delimitadoras de competencias. Contribución a una polémica jurídico constitucional”... *op. cit.*

⁵² Así, «como elementos de la definición del contenido y alcance de la competencia atribuida al Estado cuando éste es el titular de la potestad de dictar las bases de la disciplina de una materia determinada, son factibles en las bases un alcance diferente en función del subsector de la materia sobre la que se proyecten e incluso sobre el territorio» (SSTC 31/2010, FJ: 60; 18/2011, FJ: 9; 146/2013, FJ: 4).

⁵³ BARNÉS VÁZQUEZ Javier, “Repercusión de los Estatutos de Autonomía sobre la competencia estatal para establecer las bases art. 149.1 CE”... *op. cit.* p. 13.

⁵⁴ Este es uno de los aspectos que mayor tensión genera en la relación competencial entre el Estado y las CCAA. Así, uno de los objetivos que se plantearon en los Estatutos de Autonomía de segunda generación se centra en acotar ese margen de apreciación del legislador básico. La posibilidad de los EEAA de llevar a cabo tal cometido, así como los efectos que estos puedan tener respecto a la delimitación de lo básico, se abordan en la STC 31/2010, FFJJ: 56 a 58.

⁵⁵ El estudio detallado de la ley autonómica como fuente en el ordenamiento constitucional español se puede ver en: JIMÉNEZ ASENSIO Rafael, *La Ley autonómica en el sistema constitucional de fuentes del derecho*. Marcial Pons, Madrid, 2001.

⁵⁶ *Ibidem*, p. 28.

⁵⁷ *Ibidem*, p. 139 y ss.

sea, del Estado»⁵⁸. El objeto del presente epígrafe no permite extenderse más allá de dejar anotadas, al menos, estas cuestiones de especial relevancia en el Derecho público español. Por lo que, junto a estas ideas, es preciso encauzar la reflexión hacia la articulación de las bases y su desarrollo en caso de conflicto.

III.2.A. El principio de competencia como criterio que rige, en todo caso, la relación bases-desarrollo

La «peculiaridad»⁵⁹ de la relación entre la legislación básica y la de desarrollo se debe, especialmente, a que al dictarse cada norma, en virtud del ejercicio de una potestad, a la vez se delimita el alcance de otra competencia. Así, y aunque la naturaleza de la legislación básica es la de garantizar la unidad del ordenamiento jurídico, a fin de preservar el interés nacional que de acuerdo con la CE subyace bajo esta competencia, la legislación básica desempeña una función importante en la delimitación, mas no atribución⁶⁰, de competencias autonómicas⁶¹. Por su parte, y como ya se ha anotado, el límite de la competencia autonómica, al establecer la legislación de desarrollo, viene determinado directamente por el contenido de la legislación básica estatal. Es decir, las CCAA no pueden contradecir la normativa que el Estado dicte con carácter básico. Esta dinámica en el ejercicio de competencias normativas compartidas genera constantes tensiones. Por ello, la complejidad para resolver y distinguir los conflictos que se producen, tanto en lo que se refiere a la titularidad como al alcance en el ejercicio de cada potestad, es mayor que en el ejercicio de competencias materiales distintas. En este sentido, el TC ha considerado que en todos los casos de contradicción entre normas

⁵⁸ AGUADO RENEDO César, “La organización territorial española en la Constitución de 1978: ¿Una transición inacabada? En *Constitución y Democracia: ayer y hoy. Libro homenaje a Antonio Torres del Moral*, Vol. III, Universitas, Madrid, 2012, p. 3630 y ss.

⁵⁹ LASAGABASTER HERRARTE Iñaki, *Los principios de supletoriedad y prevalencia del Derecho Estatal respecto al Derecho Autonómico*, Civitas, 1ª. edición, Madrid, 1991, pp. 145-157.

⁶⁰ «Las competencias autonómicas son, sin duda, de atribución estatutaria, no legislativa, y las del Estado, por su parte, no debieran ser vista como unas “competencias sobre las competencias” llamadas a deslindar, sin control, los ámbitos de intervención normativa de cada ente, pero ninguna de estas consideraciones empaña la evidencia de que la determinación expresa del carácter básico o supletorio del Derecho estatal manifiesta una delimitación competencial que no es “efecto”, sino objeto propio y exigible, de la normación del Estado». JIMÉNEZ CAMPO Javier, “¿Qué es lo básico? Legislación compartida en el Estado Autonómico” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 27, septiembre-diciembre 1989, p. 84.

⁶¹ «Consiguientemente, las Leyes básicas, en la medida en que vienen a fijar el alcance preciso del ámbito en el que las Comunidades Autónomas pueden ejercitar legítimamente sus competencias, operan como canon en el control de constitucionalidad de las Leyes autonómicas» (STC 163/1995, FJ: 4).

básicas y de desarrollo se está ante un conflicto de competencia, por lo que declara la nulidad de la norma que la entidad territorial dicta fuera de su ámbito competencial. La jurisprudencia constitucional no aplica la cláusula de prevalencia del art. 149.3 CE a las relaciones entre normas básicas y de desarrollo. Acude en todo caso, y como se verá en las líneas siguientes, a la aplicación del principio de competencia⁶².

Considero, sin embargo, que es imprescindible distinguir el momento en que se produce la contradicción entre normas básicas y normas de desarrollo. Así, es posible explicar dos supuestos distintos⁶³. En primer lugar, cuando la normativa autonómica que contradice a la legislación básica estatal es posterior a ésta y, en segundo lugar, cuando se está ante una contradicción sobrevenida de la legislación de desarrollo con motivo de la modificación de la legislación básica existente. La trascendencia de analizar estos dos supuestos de contradicción entre normas básicas y de desarrollo estriba en determinar si se trata en todo caso, como se desprende de la jurisprudencia constitucional, de una extralimitación en el ejercicio de competencias. Dicho en otros términos, si la citada contradicción normativa se resuelve, en ambos casos, con la aplicación del principio de competencia, o bien a través del criterio de prevalencia. Es necesario tener presente que la relación entre la legislación básica y las normas de desarrollo se mantiene en todo momento, de acuerdo con la CE y los Estatutos de Autonomía, como «estricta relación competencial», donde los principios de autonomía y unidad se imponen como límites al ejercicio de la competencia estatal y autonómica respectivamente. Sin que ello obste para que las contradicciones que surjan entre el derecho estatal y autonómico, a partir de esta técnica de distribución competencial, puedan resolverse aplicando otros criterios,

⁶² En este sentido, se señala que «toda colisión normativa es reflejo de un conflicto competencial». Esto es, partiendo del presupuesto de que «todas las competencias por definición son exclusivas», el principio de competencia excluye cualquier otro criterio para solucionar conflictos competenciales. En estos términos, «los principios de primacía o prevalencia y de competencia o atribución, como criterios de solución de los conflictos competenciales que eventualmente se produzcan en un Estado territorialmente descentralizado, se excluyen entre sí». ARROYO GIL Antonio, “Los principios de competencia y prevalencia en la resolución de los conflictos competenciales. Una relación imposible”... *op. cit.* p. 415 y ss.

⁶³ Esta división temporal del conflicto se plantea en LASAGABASTER HERRARTE Iñaki, *Los principios de supletoriedad y prevalencia del Derecho Estatal respecto al Derecho Autonómico...* *op. cit.* En el mismo sentido, en el ámbito del derecho local, RODRÍGUEZ DE SANTIAGO José María, “Prólogo” en VELASCO CABALLERO Francisco, *Derecho local. Sistema de fuentes*. Marcial Pons, Madrid, 2009, p. 14. «Supuestos de contradicción originaria (una norma se aprueba sin respetar los criterios – formales o materiales – que le impone otra a la que está sujeta) y los de contradicción sobrevenida (una norma dotada de fuerza activa frente a otra dispone algo incompatible con lo establecido por ésta)».

que no necesariamente se sitúan en la perspectiva de las competencias, tal como se detalla a continuación.

En el primer escenario de las relaciones entre normativa básica y de desarrollo, el de la contradicción originaria, el principio de competencia tiene especial protagonismo. Su aplicación en este supuesto, en mi opinión, no plantea dudas al respecto. En este sentido, si la legislación básica ya se encuentra establecida, las CCAA al dictar la legislación de desarrollo deberán observar lo que el legislador estatal haya determinado. El ámbito competencial del Estado y de las CCAA ya se encuentra definido. Por tanto, si la Comunidad Autónoma contradice la normativa básica estaría vulnerando el orden de distribución competencial constitucionalmente establecido⁶⁴. Esta es la solución a la que llega el TC, la cual se centra en verificar si cada entidad territorial ha actuado dentro de los límites de su competencia⁶⁵. Se trata, pues, de determinar la validez de la normativa de desarrollo en relación con la legislación básica desde una perspectiva competencial. Se está ante un conflicto de competencias que tiene su origen en las normas que se dictan por diferentes entidades territoriales, como parte de dos potestades legislativas que, aunque distintas en su contenido y alcance, se proyectan sobre una misma materia. Así, en un primer momento, el TC determina que el carácter básico de la normativa estatal se ajusta a las bases constitucionales⁶⁶ y, posteriormente, determina la validez de la normativa autonómica en relación con la legislación básica estatal⁶⁷. En diversas materias así es como ha procedido el TC

⁶⁴ «La eventual vulneración de la normativa básica determinará que nos encontremos ante un supuesto de lo que hemos denominado una inconstitucionalidad de carácter mediato o indirecto, puesto que la normativa autonómica será contraria al orden de distribución de competencias por infringir la normativa estatal básica» (SSTC 88/2010, FJ:4; 18/2011, FJ: 17; 148/2011, FJ: 3). Es decir, dicha inconstitucionalidad no deriva de la incompatibilidad directa de las disposiciones impugnadas con la Constitución, sino de su eventual contradicción con preceptos básicos estatales (STC 7/2012, FJ: 3).

⁶⁵STC 114/2013; 162/2014, FFJJ: 4 y 5.

⁶⁶ «comprobar que la norma estatal que se propone como canon de constitucionalidad tiene ese proclamado carácter básico atendiendo a las competencias que corresponden al Estado, puesto que la disposición autonómica únicamente vulnerará el orden constitucional de distribución de competencias cuando el propio precepto estatal es respetuoso con dicho orden» (STC 88/2010, FJ: 4).

⁶⁷ De la jurisprudencia constitucional se desprenden estos dos elementos. Por una parte, que el carácter básico de la normativa en cuestión se ajuste a los parámetros constitucionales y, por otra, que la vulneración de la normativa básica se traduce en un supuesto de inconstitucionalidad de carácter mediato o indirecto. SSTC 151/1992 FJ: 1, 163/1995 FJ: 5, 166/2002 FJ: 3, 87/2009 FJ: 2, 88/2010 FFJJ: 4 y 6. «Ahora bien, para que dicha vulneración exista será necesaria, como hemos declarado en la citada doctrina, la concurrencia de dos circunstancias: que la norma estatal infringida por la Ley autonómica sea, en el doble sentido material y formal, una norma básica y, por tanto, dictada legítimamente al amparo del correspondiente título competencial que la Constitución haya reservado al Estado; así como, en segundo

(planificación general de la actividad económica, art. 149.1.13^a CE: STC 88/2010; régimen jurídico de las administraciones públicas, art. 149.1.18^a CE: STC 162/2009; medio ambiente, art. 149.1.23^a CE: STC 7/2012). Es oportuno hacer énfasis en que para la jurisprudencia constitucional el momento en que se produce la contradicción entre la legislación básica y las normas de desarrollo no tiene relevancia a efectos de definir el tipo de conflicto. Se trata, en todo caso, de un conflicto normativo que tiene su origen en una extralimitación competencial⁶⁸. Como consecuencia de lo anterior, en los conflictos que se establecen entre la legislación básica y la de desarrollo el TC no aplica la cláusula de prevalencia⁶⁹.

III.2.B. El criterio de la prevalencia como posible alternativa al conflicto normativo bases-desarrollo en el supuesto de contradicción sobrevenida

Las bases no son inamovibles, aun cuando por su propia esencia tienen vocación de estabilidad. El carácter evolutivo del derecho, así como de sectores como el de la economía, hacen que lo básico tenga un carácter dinámico⁷⁰. La modificación posterior de la legislación básica estatal no comporta, así, una extralimitación en el ejercicio de su competencia⁷¹. No obstante, para la Comunidad Autónoma supone una extralimitación en el ejercicio de su competencia de desarrollo. Como ya se ha visto, la jurisprudencia constitucional no distingue entre contradicción originaria y sobrevenida para resolver el conflicto normativo entre bases – desarrollo. En todo caso, declara la nulidad de la

lugar, que la contradicción entre ambas normas, estatal y autonómica, sea efectiva e insalvable por vía interpretativa» (SSTC 162/2009 FJ:2, 113/2010 FJ:2; 82/2012, FJ: 6; 193/2013, FJ: 2; 4/2013, FJ: 3; 39/2014, FJ: 3; 162/2014, FJ: 3).

⁶⁸ STC 162/2009, FJ: 6. «Es claro, por tanto, que la colisión normativa sólo se producirá en la medida en que una de las normas se extralimite competencialmente». FERNÁNDEZ FARRERES Germán, “El principio de prevalencia del derecho estatal” en *Autonomía, pluralidad de ordenamientos y principios de relación*, Institut d’Estudis Autònomic, Barcelona, 2000, p. 103.

⁶⁹ Así, en cuanto a la contradicción sobrevenida, el TC establece que «la disconformidad sobrevenida de las disposiciones autonómicas cuestionadas con las nuevas bases adoptadas por el legislador estatal determina la actual inconstitucionalidad de aquellas disposiciones originariamente respetuosas del orden constitucional de distribución de competencias» (SSTC 1/2003, FJ: 9; 66/2011, FJ: 4; 159/2012, FJ: 5). Así, el TC resuelve aplicando el principio de competencia.

⁷⁰ SSTC 135/1992, FJ: 2; 133/1997, FJ: 8.b.

⁷¹ Es, más bien, parte esencial de dicha competencia. «De este modo, si se reconoce que el Estado tiene la competencia para desarrollar las bases en una determinada materia, esa competencia integra la capacidad para modificar la regulación básica, de modo tal que el ejercicio de la competencia autonómica de desarrollo no puede bloquear esa capacidad de revisión por parte del Estado, bajo el argumento de que la nueva normativa básica va contra los dictados de las disposiciones autonómicas previas» (SSTC 158/2011, FJ: 3; 99/2012, FJ: 2.b; 146/2013, FJ: 4).

norma autonómica de desarrollo. Sin embargo, en algún sector de la doctrina, así como en la jurisprudencia judicial⁷², se ha enmarcado esta colisión sobrevenida como un conflicto estrictamente normativo, cuya solución puede establecerse mediante la aplicación de la cláusula de prevalencia prevista en el art. 149.3 CE⁷³. Aquí, en principio, es posible identificar los elementos que configuran el ámbito de aplicación de la cláusula de prevalencia prevista en la CE. Si se parte del tipo de competencias, las CCAA ejercen una competencia legislativa compartida con el Estado sobre una determinada materia, donde a cada entidad territorial le corresponde, eso sí, una «función exclusiva»⁷⁴. Ahora bien, una vez que el contenido de la legislación de desarrollo se determina, en gran medida, por lo que se establezca en la legislación básica será ésta la que, en todo caso, prevalezca respecto de la autonómica. Hasta aquí podría decirse que se sitúa el ámbito de aplicación de la cláusula de prevalencia en los términos del art. 149.3 de la CE.

⁷² Así, en la doctrina del TS se ha planteado la aplicación judicial de la cláusula de prevalencia del art. 149.3 CE (SSTS de 9 de diciembre de 2008, Recurso de Casación 7459/2004; 14 de octubre de 2009, Recurso de Casación 5988/2005; de 13 de julio de 2012, Recurso de Casación 207/2011; de 28 de junio de 2012, Recurso de Casación 3013/2010). En este sentido, el TC ha señalado que la inaplicación judicial de la norma autonómica vulnera el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE). Se puede observar, así, como el criterio que sigue el TS para la aplicación de la cláusula de prevalencia dista, en gran medida, de la doctrina del TC (SSTC 66/2011, FJ: 4; 187/2012, FJ: 14; 177/2013, FJ: 8). A partir de las últimas sentencias del TC, se matiza la doctrina mantenida por el TS cuando señala que «al seleccionar la norma aplicable al caso, sin incluir ningún juicio de eventual [in] constitucionalidad de normas autonómicas, no excedemos nuestro cometido» (SSTS de 19 de diciembre de 2013, Recurso de Casación 880/2011; de 27 de febrero de 2014, Recurso de Casación 5116/2011).

⁷³ En realidad se pueden ubicar tres opiniones distintas. En primer término, aquella que considera «posible otorgar a la cláusula de prevalencia un modesto papel dentro de nuestro sistema, concretamente una función útil para resolver los conflictos en los supuestos de concurrencia imperfecta, esto es, en los casos de relación legislación básica – legislación de desarrollo». TORNOS MAS Joaquín, “El principio de prevalencia del Derecho Estatal” en *Autonomía, pluralidad de ordenamientos y principios de relación*, Institut d’Estudis Autònoms, Barcelona, 2000, p. 90 y ss. En segundo lugar, aquella que niega cualquier función al criterio de la prevalencia. Esto es, que «donde hay competencia no queda lugar para la prevalencia». ARROYO GIL Antonio, “Una concepción de los principios de competencia y prevalencia en el estado autonómico español”... *op. cit.* p. 207. En tercer lugar, aquella que confiere al criterio de prevalencia una función para la solución de conflictos en el ejercicio de competencias, aunque no en el ámbito de las bases – desarrollo, sino en el de competencias materiales concurrentes (cultura) y competencias horizontales. QUADRA-SALCEDO JANINI Tomás de la, “Los principios de competencia y prevalencia como reglas de resolución de conflictos en el estado autonómico”... *op. cit.* QUADRA-SALCEDO JANINI Tomás de la, “Delimitación de competencias y principio de prevalencia”. En PÉREZ TREMPES P (coord.) *La reforma del Tribunal Constitucional, Actas del V Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Tirant lo Blanch, Madrid, 2007, pp. 1009-1063.

⁷⁴ «Cuando el bloque de la constitucionalidad utiliza el binomio “bases-desarrollo legislativo” como criterio para distribuir competencias, lo que está haciendo es repartir entre los entes implicados dos tipos de funciones (la de dictar bases y la de dictar normas de desarrollo), no está distribuyendo partes de materia (lo básico y lo residual). Desde esta perspectiva el criterio bases-desarrollo legislativo es un criterio funcional, no material, de reparto de competencias». VIVER PI-SUNYER, Carles, Voto particular a la STC 204/1993.

La cláusula de prevalencia, en el caso de contradicción sobrevenida, sería un criterio útil para el operador jurídico en la selección de la norma aplicable, sin que sea necesario acudir a la jurisdicción constitucional⁷⁵, ya que se parte de la premisa de que ambas normas son conforme al orden de distribución de competencias⁷⁶. El ámbito de aplicación de la prevalencia requiere de observar el principio de competencia, el cual determina que ambas normas se circunscriben al ámbito que les corresponde. Sólo así el criterio de la prevalencia tiene posibilidad de señalar qué norma se aplica. En este sentido, la aplicación de la cláusula de prevalencia no otorga un plus competencial al ámbito de poder que ya ha sido otorgado por la CE y los Estatutos de Autonomía. Por tanto, más que tratarse de una técnica de distribución territorial de poder, se configura como criterio para articular el ejercicio del poder por distintas entidades territoriales, en este caso a través del establecimiento de normas (bases-desarrollo).

No obstante, la citada doctrina otorga carácter provisional a la cláusula de prevalencia⁷⁷. Esto es, que la aplicación preferente de la norma estatal sólo será definitiva cuando el TC haya resuelto si ésta se ha dictado dentro del ámbito de su competencia. No comparto esta postura por dos razones fundamentales. Por una parte, porque se llegaría a configurar una especie de presunción de validez competencial a favor del Estado⁷⁸ y, por otro lado, porque ya no se estaría ante el ámbito de aplicación de la cláusula de prevalencia en términos del art. 149.3 CE, ya que es imprescindible que ambas normas sean válidas originariamente para, en caso de persistir el conflicto,

⁷⁵ En este sentido, «la tesis del TS pretende una resolución más rápida y aligera la sobrecarga del TC, pero comporta relevantes y graves riesgos, con padecimiento de la seguridad jurídica, ya que quiebra el modelo concentrado de control de constitucionalidad de las leyes reservado al TC, cualquier órgano judicial -no sólo el TS- podría inaplicar una ley autonómica con el consiguiente peligro de disparidad de criterios entre órganos judiciales, e incluso un órgano judicial puede declarar una contradicción internormativa inexistente o dudosa». RAZQUIN LIZARRAGA José Antonio, “A vueltas con la cláusula de prevalencia del derecho estatal: sobre la inaplicación judicial de leyes autonómicas” en *Revista Aranzadi Doctrinal*, número 10, 2012, parte Tribuna, 12 pp.

⁷⁶ TORNOS MAS Joaquín, “Ley de bases y legislación de desarrollo. El problema de su articulación por modificación de la ley de bases. La cláusula de prevalencia” *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 33, 1991, p. 35.

⁷⁷ «Si no es aplicable para resolver definitivamente los supuestos conflictos de concurrencia imperfecta (pues ello rompería el sistema de distribución competencial), sí es útil para resolver provisionalmente estos mismos conflictos hasta tanto los resuelva el Tribunal Constitucional». TORNOS MAS Joaquín, “Ley de bases y legislación de desarrollo. El problema de su articulación por modificación de la ley de bases. La cláusula de prevalencia”... *op. cit.*

⁷⁸ En este sentido, se puede llegar a plantear «la tesis de que la ley estatal *vale más* que la ley autonómica». JIMÉNEZ ASENSIO Rafael, *La Ley autonómica en el sistema constitucional de fuentes del derecho...* *op. cit.* pp. 297-305.

aplicar la norma estatal. La aplicación de la cláusula de prevalencia bajo estos términos llevaría, finalmente, a una interpretación del alcance de los títulos competenciales presentes, ya sea antes o después de observar la cláusula de prevalencia. Y no es esta la dinámica bajo la que opera la cláusula de prevalencia del art. 149.3 CE⁷⁹.

III.2.C. ¿Es posible hablar de jerarquía entre las normas básicas y las de desarrollo?

En mi opinión, la articulación bases-desarrollo también se puede explicar bajo otra perspectiva. Esto es, desde el criterio que ordena la relación entre normas. Por tanto, si al dictarse la normativa autonómica es conforme al orden de distribución de competencias, ajustándose, pues, a la legislación estatal, la modificación posterior de ésta no puede entenderse como una extralimitación competencial por parte de las CCAA, sino como un «conflicto frontal, de incompatibilidad abstracta, entre una norma estatal y otra autonómica»⁸⁰. En este sentido, se está ante un conflicto de relación entre normas y no de titularidad de competencias, lo que no obsta para que las CCAA cuestionen la constitucionalidad de la norma estatal, pero este es un tema aparte. El citado conflicto de relación entre normas se resuelve a través del desplazamiento de la norma de desarrollo, pero sin acudir a la cláusula de prevalencia prevista en el art. 149.3 CE⁸¹, especialmente porque no se trata de una articulación del ejercicio del poder en

⁷⁹ «La aplicación de esta regla de colisión del artículo 149.3CE no puede hacerse, sin más, de unas materias a otras sin la previa disección de las competencias previstas en el bloque de constitucionalidad, la Constitución y los Estatutos de Autonomía, diferenciando según el título competencial invocado o el reparto de funciones dentro de cada materia, si estamos ante competencias exclusivas --como es el caso del urbanismo-- o compartidas y el sistema de atribución seguido, lo que nuevamente nos conduce a la intervención del Tribunal Constitucional, mediante la cuestión de inconstitucionalidad, cuando se trata de no aplicar, como en este caso, normas con rango de ley de cuya validez depende el fallo de la sentencia». Voto particular de la Magistrada Doña María del Pilar Teso Gamella (SSTS de 9 de diciembre de 2008, Recurso de Casación 7459/2004; de 28 de junio de 2012, Recurso de Casación 3013/2010).

⁸⁰ SANTAMARÍA PASTOR Juan Alfonso, *Principios de Derecho Administrativo... op. cit.* pp. 141 y ss. Este autor distingue el momento de la contradicción para determinar los efectos de aplicar el criterio de prevalencia. «Si la norma estatal básica se dicta posteriormente a la norma autonómica, el efecto que ésta sufrirá será el de su derogación; si, en cambio, es la norma autonómica la posterior, la consecuencia será la nulidad de ésta, en virtud del principio de jerarquía (que, excepcionalmente, juega en estos casos entre la norma estatal básica y la autonómica de desarrollo)», p. 143.

⁸¹ El principal argumento que se utiliza para aplicar la cláusula de prevalencia del art. 149.3 CE a este supuesto de contradicción sobrevenida se sitúa en el carácter exclusivo de las competencias autonómicas. «La legislación básica debe prevalecer sobre las Leyes autonómicas que, a pesar de haber sido aprobadas válidamente en su momento, no resultan del ejercicio de competencias exclusivas – en sentido estricto – de las CCAA, sino de competencias de desarrollo legislativo de las bases del Estado», (apartado 3, voto particular, STC 1/2003, en el mismo sentido, ver voto particular de la STC 66/2011). No

sentido estricto. Aunque, ciertamente, establecer las bases, o normas de desarrollo, es una manifestación de ese ejercicio de poder, aquí el alcance de la competencia autonómica (dictar normas de desarrollo) depende de lo que el Estado haya definido como bases. El Estado no sólo incide en el ejercicio de la competencia autonómica⁸², sino que, necesariamente, configura el ámbito de actuación autonómico. Así, el establecimiento de las normas de desarrollo no se identifica como una decisión autónoma, en sentido estricto, que posteriormente pueda verse modulada ante la presencia de intereses que requieran de una mayor protección, más bien se sitúa como expresión de ese margen de intervención que la CE en abstracto garantiza, pero que el Estado en última instancia delimita. Por tanto, considero que, en el supuesto de contradicción sobrevenida, se puede hablar de inaplicación (desplazamiento) de la norma de desarrollo en función de su inconformidad con la legislación básica. La prevalencia, en este caso como sinónimo de jerarquía, actúa como criterio para resolver los conflictos que surgen entre las normas que conforman el binomio bases – desarrollo⁸³. Así, la aplicación preferente de la norma básica se apoya en la propia naturaleza de dicha norma⁸⁴, la de garantizar la unidad y coherencia del ordenamiento jurídico⁸⁵. La diferente posición de la norma estatal respecto a la norma de desarrollo

estoy de acuerdo con este razonamiento, ya que la cláusula de prevalencia prevista en la CE sólo puede aplicarse al ámbito del ejercicio de competencias concurrentes en sentido estricto, donde, efectivamente, las competencias autonómicas no tienen carácter exclusivo.

⁸² Como ocurre en otros muchos supuestos de entrecruzamiento de títulos competenciales donde tanto el Estado como las CCAA se condicionan en el ejercicio de sus respectivas competencias (ver infra Parte Especial sectores).

⁸³ Como ya se señalaba en la nota de página número 1, la jerarquía opera sólo entre normas que, aunque pertenecen a ordenamientos jurídicos diferenciados (estatal y autonómico), se integran en un mismo sistema.

⁸⁴ «No obstante, y a pesar de este laborioso planteamiento, nosotros seguimos reafirmandonos en nuestra postura y entendiendo que la aplicación que en este caso haría el juez ordinario de la ley de bases estatal se apoyaría, no en el art. 149.3 CE, sino en la propia naturaleza de la norma básica; naturaleza, por otra parte, que exige la plena adecuación de la normativa de desarrollo a sus preceptos». CANTERO MARTÍNEZ Josefa, “Nuevas reflexiones sobre la cláusula de prevalencia”... *op. cit.* p. 139.

⁸⁵ «Lo que se ha de apreciar, en otras palabras, es si la divergencia entre el Derecho autonómico y el estatal hace peligrar, o sencillamente elimina, los “requisitos mínimos” (STC 13/1989, fund. juríd. 3.º) que salvaguardan, en el ámbito de que se trate, la unidad del orden jurídico nacional; esta unidad (y no la competencia propia, que no se ha ejercido) es lo defendido, en rigor, por quien promueve el proceso constitucional». JIMÉNEZ CAMPO Javier, “¿Qué es lo básico? Legislación compartida en el Estado Autonómico”... *op. cit.* p. 67.

viene determinada por la función constitucional que la norma estatal (bases) desempeña en la delimitación de las competencias autonómicas de desarrollo⁸⁶.

III.3. Establecimiento de las condiciones básicas en el ejercicio del derecho de propiedad: especial referencia a las cesiones obligatorias en suelo urbano

En la articulación de las condiciones básicas que establece el Estado (art. 149.1.1^a CE) y aquellas normas autonómicas que se dictan en el ejercicio de competencias «exclusivas», en concreto la de urbanismo y ordenación del territorio, la jurisprudencia judicial también ha venido aplicando la cláusula de prevalencia en términos del art. 149.3 CE. Esto es, en la determinación del estatuto jurídico de la propiedad urbana, en concreto lo que respecta a la regulación del régimen de cesiones obligatorias en suelo urbano que se establecía en el art. 14 LRSV (ley derogada por disposición derogatoria única de Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo). En este ámbito, tanto el Estado como las CCAA ostentan facultades distintas que se condicionan y limitan entre sí. Así, si bien es cierto que la competencia de ordenación del territorio y urbanismo es exclusiva de las CCAA, también lo es que tal exclusividad no lo es en términos absolutos, sino que la citada competencia autonómica ha de coexistir con aquellas que el Estado ostenta en virtud del art. 149.1 CE⁸⁷. Por tanto, en atención con el art. 149.1.1^a CE, el Estado tiene la facultad de establecer «la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales». En este sentido, de forma abstracta y general, la normativa estatal configura los derechos y deberes del propietario del suelo. Es decir, por medio de las «condiciones básicas» el Estado puede regular la propiedad urbana en sus líneas más fundamentales, mas no establecer una ordenación detallada de la propiedad urbana⁸⁸. En la regulación del estatuto básico de la propiedad, el Estado afecta puntualmente la materia urbanística. Esta intervención estatal es imprescindible a efectos de que tiende a garantizar que el ejercicio del derecho de propiedad (art. 33 CE) se realice en términos de igualdad. En este sentido, la doctrina

⁸⁶ «La valoración constitucional de la función que las distintas normas están llamadas a cumplir respecto a la conformación del Estado, es lo que explica la distinta posición de aquellas en la pirámide normativa». REQUENA LÓPEZ Tomás, El principio de jerarquía normativa... *op. cit.* p. 203.

⁸⁷ SSTC 61/1997, FJ: 5; 164/2001, FJ: 4; 14/2007, FJ: 3; 141/2014, FJ: 4.

⁸⁸ SSTC 61/1997, FJ: 10; 164/2001, FJ: 27; 141/2014, FJ: 5.b.

del TC es bastante «restrictiva»⁸⁹ al establecer los límites de la potestad estatal prevista en el art. 149.1.1ª CE, especialmente al señalar que «no puede operar como una especie de título horizontal»⁹⁰. Esto significa que, en caso de que el Estado no establezca las condiciones básicas en este ámbito, «las CCAA pueden legislar conforme a su criterio en materia de urbanismo, mientras el Estado no limite válidamente ese ámbito de libertad reguladora mediante el establecimiento de condiciones básicas»⁹¹. Por lo que, desde esta perspectiva, se ha llegado a plantear que «el TC parte del prejuicio de la prevalencia o de la interpretación más favorable de la competencia autonómica»⁹². No obstante, en la jurisdicción ordinaria, se aplica con carácter prevalente la norma estatal que establece las condiciones básicas en el ejercicio del derecho de propiedad, desplazando, en todo caso, la normativa urbanística que la contradice.

El art. 149.1.1ª CE faculta al Estado, en cuanto a la regulación del derecho de propiedad urbana, a establecer un mínimo de aprovechamiento urbanístico objeto de apropiación, o bien un porcentaje máximo a ceder⁹³. Dicha potestad estatal es imprescindible para garantizar la igualdad de los propietarios del suelo en el ejercicio de sus derechos y deberes. Sin embargo, no se trata de alcanzar una igualdad formal

⁸⁹ RODRÍGUEZ DE SANTIAGO José María, “Las garantías constitucionales de la propiedad y de la expropiación forzosa a los treinta años de la Constitución Española” en *Revista de Administración Pública*, número 177, setiembre-diciembre 2008, p. 163.

⁹⁰ STC 61/1997, FFJJ: 7 a 10. «Como se ha insistido, más que delimitar un ámbito material excluyente de toda intervención de las Comunidades Autónomas, lo que contiene este título es una habilitación para que el Estado condicione el ejercicio de las competencias autonómicas». BARNÉS VÁZQUEZ Javier, *Problemas y perspectivas del artículo 149.1.1ª CE*, Colección Institut d'Estudis Autonòmics, número 39, Barcelona, 2004, p. 143.

⁹¹ STC 178/2004, FJ: 7.

⁹² MENÉNDEZ REXACH Ángel, “Las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre el régimen del suelo: comentario crítico de la STC de 20 de marzo de 1997” en *Revista de derecho urbanístico y medio ambiente*, número 153, 1997, pp. 41 y 53.

⁹³ «Subrayemos aquí que en la estructura normativa del art. 14 LRSV las cesiones obligatorias de aprovechamiento no son un mínimo superable por cada Comunidad Autónoma sino, justamente, un máximo reducible en cada Comunidad; así resulta claramente del enunciado literal del art. 14.2 c) LRSV», STC 54/2002, FJ: 5. «A la luz de la específica dimensión de la distribución de competencias que aquí interesa, ha de admitirse que el art. 149.1.1º CE, tal como ha sido interpretado, puede comprender asimismo el establecimiento -en pro de las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio del derecho de propiedad- de un mínimo del aprovechamiento urbanístico objeto de apropiación, esto es, el contenido básico o elemental del derecho de propiedad urbana (bien sea por referencia a algunos criterios básicos o principios generales que hayan de observarse en todo el territorio nacional, bien sea acudiendo incluso a alguna fórmula abstracta que permita una cuantificación, siempre que en uno y otro caso no exceda de las condiciones básicas, ni se invada por esta vía la competencia urbanística)» STC 61/1997, FJ: 17.c. «En estos términos, es claro que la norma del art. 14.2 c) LRSV contiene una norma de igualdad mínima en el ejercicio del derecho de propiedad amparada por el art. 149.1.1 CE» STC 164/2001, FJ: 22.

absoluta, ya que el porcentaje de aprovechamiento urbanístico podrá variar en cada Comunidad Autónoma, siempre y cuando se respeten los parámetros establecidos por el Estado⁹⁴. Por tanto, serán las CCAA las que, atendiendo a sus propias circunstancias, concreten el porcentaje fijo de aprovechamiento urbanístico. Así lo señaló el TC en su sentencia 61/1997, FJ: 17.c, al declarar inconstitucional el precepto estatal que establecía un porcentaje fijo, y no mínimo, de aprovechamiento urbanístico; aplicando, a su vez, técnicas urbanísticas para su cálculo, por lo que invadía el ámbito competencial de las CCAA⁹⁵. Ahora bien, aun cuando las potestades que corresponden al Estado y a las CCAA en este ámbito se encuentran bien definidas, en la regulación que llevan a cabo ambas entidades territoriales surgen contradicciones normativas. En este sentido, el ejemplo más ilustrativo es el conflicto normativo que surgía entre el art. 14 LRSV y la normativa urbanística, en concreto el DL 1/1990, de 12 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de los textos legales vigentes en Cataluña en materia urbanística. El precepto estatal contemplaba, en cuanto a cesiones obligatorias en «suelo urbano no consolidado por la urbanización», tres supuestos: a) Cesión de suelo para sistemas locales. b) Cesión de suelo para sistemas generales y c) Cesión del 10 por 100 del aprovechamiento del correspondiente ámbito. El conflicto que afecta a los tres apartados del art. 14 LRSV se debe, fundamentalmente, a que la legislación urbanística catalana no establecía en su clasificación de suelo la de «suelo urbano no consolidado por la urbanización» y, por tanto, no contemplaba las cesiones establecidas en la normativa estatal. En este sentido, el TS ha señalado que el cumplimiento de tales deberes «no puede quedar a merced de que el ordenamiento urbanístico autonómico contemple la subclasificación de suelo urbano carente de urbanización, ya que se trata de una circunstancia de hecho determinante de unos deberes impuestos legalmente a los propietarios de suelo urbano, de manera que las clases de suelo, previstas en el ordenamiento urbanístico autonómico, no puede condicionar el cumplimiento de la norma básica contenida en el artículo 14 LRSV». Por tanto, la contradicción que se

⁹⁴ Así, «el art. 149.1.1ª CE no habilita al Estado a establecer una regulación uniforme del derecho constitucional que aborda» (SSTC 61/1997, FJ: 9; 141/2014, FJ: 7.b).

⁹⁵ «Pues bien, no cabe sino concluir que la regulación del art. 27 TRLS es contraria al orden constitucional de distribución de competencias, en primer lugar, por el carácter fijo y no mínimo tanto de la determinación del aprovechamiento urbanístico susceptible de apropiación por los propietarios, como implícitamente de la recuperación por la Comunidad de las plusvalías urbanísticas; en segundo lugar, porque tal determinación la establece acudiendo a un complejo entramado de concretas técnicas urbanísticas (áreas de reparto, aprovechamiento tipo), que pertenecen a la competencia exclusiva en materia de urbanismo de las Comunidades Autónomas (art. 148.1.3º CE)», (STC 61/1997, FJ: 17.c).

establece entre la norma estatal y la norma urbanística se resuelve «de acuerdo con lo previsto en el art. 149.3 CE, confiriendo prevalencia al precepto estatal, ya que se trata de una norma básica sobre una materia, concretamente los deberes de los propietarios de suelo urbano, de la competencia exclusiva del Estado, cuyo cumplimiento no se puede eludir aunque en el ordenamiento urbanístico autonómico se desconozca la situación del suelo urbano no consolidado por la urbanización»⁹⁶.

La aplicación de la cláusula de prevalencia en este ámbito se explica por dos razones relacionadas entre sí. Por un lado, se debe al carácter imprescindible de las condiciones básicas para el ejercicio del derecho de propiedad en términos de igualdad. La otra cuestión pone el acento en el carácter exclusivo de las competencias, tanto desde el punto de vista estatal como autonómico. Así, se entiende que el Estado tiene potestad exclusiva en el establecimiento de las condiciones básicas (art. 149.1.1ª). En este sentido no considero que se genere mayor discusión. Sin embargo, desde mi perspectiva, no sucede lo mismo en el caso de la competencia autonómica sobre ordenación del territorio y urbanismo (art. 148.1.3ª CE), ya que no puede negarse su carácter exclusivo, aun cuando éste no lo sea en términos absolutos⁹⁷. Es decir, esa exclusividad relativa de la competencia autonómica es producto de la misma dinámica del sistema de distribución competencial, de donde, inevitablemente, las distintas entidades territoriales en el ejercicio de sus respectivas competencias se limitan y condicionan entre sí. En este sentido, la STC 54/2002 declaró inconstitucional un precepto de la normativa urbanística (art. único, apartado 1, de la Ley del Parlamento Vasco 11/1998, de 20 de abril) por contradecir las condiciones básicas establecidas en la

⁹⁶ SSTs de 22 de noviembre de 2007, FJ: 1, Recurso de Casación 10196/2003; de 28 de enero de 2008, FFJJ: 3 y 4, Recurso de Casación 996/2004; de 30 de enero de 2008, FJ:4, Recurso de Casación 615/2004; de 10 noviembre 2008, FFJJ: 3 y 4, Recurso de Casación 7021/2004; de 17 de febrero de 2009, FJ: 9, Recurso de Casación 10668/2004; de 23 de julio de 2009, FJ: 4, Recurso de Casación 1438/2005; de 23 de septiembre de 2009, FJ: 3, Recurso de Casación 2865/2005; de 26 de octubre de 2009, FFJJ: 4 y 5, Recurso de Casación 3517/2005; de 14 enero 2010, FJ:7, Recurso de Casación 6836/2005; de 23 marzo 2010, FJ: 2, Recurso de Casación 4034/2005; de 25 marzo 2010, FJ: 4, Recurso de Casación 4152/2005; de 7 octubre 2010, FFJJ: 3 y 4, Recurso de Casación 4275/2006; de 28 octubre 2010, FFJJ: 3 y 4, Recurso de Casación 5716/2006; 25 marzo 2011, FJ: 3, Recurso de Casación 392/2007.

⁹⁷ «la exclusividad competencial de las Comunidades Autónomas en materia de urbanismo no autoriza a desconocer las competencias reservadas al Estado en el artículo 149.1 CE, por lo que procede afirmar que la competencia autonómica en materia de urbanismo ha de coexistir con aquellas que el Estado ostenta en virtud del artículo 149.1.1ª CE, cuyo ejercicio puede condicionar, lícitamente, la competencia de las Comunidades Autónomas sobre el mencionado sector material (SSTC 61/1997, F: 5; 148/2012, FJ: 3; 141/2014: FJ: 4)».

ley estatal (LRSV)⁹⁸, mas no por entender que la competencia sobre ordenación del territorio y urbanismo sea una materia compartida entre el Estado y las CCAA⁹⁹. La inconstitucionalidad de la norma urbanística viene dada por impedir la función constitucional que las condiciones básicas desempeñan en el ejercicio del derecho de propiedad¹⁰⁰, y no por invadir, en sentido estricto, el ámbito material en el que es competente el Estado¹⁰¹. Por tanto, si bien las CCAA no tienen potestad para la determinación concreta del porcentaje de aprovechamiento urbanístico susceptible de apropiación, al menos con el carácter de condiciones básicas que sólo corresponde establecer al Estado (art. 149.1.1ª CE), esto no cuestiona la exclusividad de la competencia autonómica en la materia de ordenación del territorio y urbanismo (art. 148.1.3ª CE)¹⁰². Por lo que, desde mi perspectiva, este ámbito no se constituye como supuesto de aplicación de la cláusula de prevalencia en términos del art. 149.3 CE¹⁰³,

⁹⁸ La constitucionalidad de la norma autonómica depende de su conformidad o no con las condiciones básicas que establece el Estado, siempre y cuando éste no viole el ámbito competencial de la Comunidad Autónoma (SSTC 54/2002, FJ: 3; 148/2012, FJ: 6). El Estado incide en el ejercicio de competencias exclusivas de las CCAA, mas no configura, en sentido estricto, el ámbito de actuación autonómico (como sí sucede en el caso de bases – desarrollo).

⁹⁹ «El Estado ostenta algunos títulos que le permiten condicionar e influenciar la política urbanística, sin que ello signifique, sin embargo, que se transforme en una materia compartida, al modo propio de la secuencia bases-desarrollo». BARNÉS VÁZQUEZ Javier, “El reparto de competencias en materia de urbanismo. El vicio de incompetencia” en *Series claves del Gobierno Local*, número 5, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2007, p. 28.

¹⁰⁰ «La controversia competencial ha de resolverse partiendo de la doctrina sentada por este Tribunal conforme a la cual la regulación de los criterios de valoración se halla estrechamente emparentada, desde un punto de vista material, con el contenido del derecho de propiedad, cuyas condiciones básicas corresponde regular al Estado en los términos del artículo 149.1.1 CE» STC 148/2012, FJ: 6.

¹⁰¹ «el art. 149.1.1 CE, más que delimitar un ámbito material excluyente de toda intervención de las Comunidades Autónomas, lo que contiene es una habilitación para que el Estado condicione – mediante, precisamente, el establecimiento de unas “condiciones básicas” uniformes– el ejercicio de esas competencias autonómicas» STC 54/2002, FJ: 3.

¹⁰² Desde mi perspectiva, la STSJ de la Comunidad Valenciana de 20 de noviembre de 2002 FJ: 13, Recurso contencioso-administrativo número 1525/1998, aplica la cláusula de prevalencia en términos del art. 149.3 CE, donde parece extraerse que es bajo el argumento de que la competencia de ordenación del territorio y urbanismo no es exclusiva de las CCAA, sino compartida con el Estado. Así, cuando plantea a favor de qué entidad territorial debe operar la cláusula de prevalencia señala que «si, por el contrario, consideráramos que la determinación concreta del porcentaje de aprovechamiento urbanístico susceptible de apropiación no es una competencia exclusiva autonómica, la conclusión, por las razones antes expuestas, sería que debe aplicarse la cláusula de prevalencia del Derecho del Estado». En este sentido, puede llegarse a la conclusión de que la potestad para fijar el porcentaje de cesión de aprovechamiento urbanístico se comparte entre el Estado y las CCAA, y no es así. Además de que la cláusula de prevalencia, en términos del art. 149.3 CE, opera en todo caso a favor del Estado, por lo que tampoco comparto el análisis que la citada sentencia realiza sobre qué norma debe prevalecer.

¹⁰³ «Esto, a primera vista, no se acomoda al tenor del artículo 149.3, que exceptúa de la cláusula de prevalencia el caso en que la competencia autonómica ejercitada sea exclusiva. Esa salvedad se puede interpretar de diversas formas». ALONSO MAS María José, “La prevalencia del derecho del Estado y la inaplicación judicial de las leyes autonómicas: el caso de las cesiones de aprovechamiento de suelo

sino más bien se trata de la incidencia legítima que el ejercicio de una competencia estatal ejerce sobre la competencia de ordenación del territorio y urbanismo¹⁰⁴. En este sentido, no se trata de una misma materia regulada por dos normas, sino de ámbitos materiales bien diferenciados. Por una parte, la competencia exclusiva del Estado contenida en el art. 149.1.1ª CE y, por otra parte, la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo¹⁰⁵. De esta forma, considero que al aplicarse la cláusula de prevalencia bajo el criterio de la exclusividad relativa de la competencia autonómica, en los términos ya señalados, se puede llegar a vulnerar el ámbito competencial autonómico, especialmente por la amplitud de materias en las que el Estado podría incidir con este alcance, aun cuando no sea titular de la competencia¹⁰⁶.

La relación que se establece entre las condiciones básicas y, en este caso, la normativa urbanística, en mi opinión, se explica, en primer término, por el principio de competencia. Así, cuando no hay duda de que tanto la actuación estatal como la autonómica se enmarcan en los límites formales y materiales de su competencia, es posible acudir a la aplicación preferente de la norma estatal, desplazando, en todo momento, la normativa autonómica que la contradice. En este caso, la prevalencia del

urbano” en *Revista de Administración Pública*, número 161, 2003, p. 344. No comparto la salvedad a que hace referencia la autora, especialmente porque para que se aplique la cláusula de prevalencia en términos del art. 149.3 CE es imprescindible que la competencia autonómica no tenga carácter exclusivo.

¹⁰⁴ «el Estado tiene la competencia exclusiva para incidir sobre los derechos y deberes constitucionales desde una concreta perspectiva, la de la garantía de la igualdad en las posiciones jurídicas fundamentales, dimensión que no es, en rigor, susceptible de desarrollo como si de unas bases se tratara; será luego el legislador competente, estatal y autonómico, el que respetando tales condiciones básicas establezca su régimen jurídico, de acuerdo con el orden constitucional de competencias (STC 61/1997, FJ:7.a)».

¹⁰⁵ «En el presente caso, de modo alguno estamos ante una misma materia regulada por dos normas, estamos ante ámbitos materiales distintos y diferenciados, como de la glosa de la STC 61/1997 veremos, ámbitos materiales de competencia exclusiva del Estado, por un lado, en cuanto afecta al derecho de propiedad en relación con la garantía del principio de igualdad, arts. 33 y 149.1.1 de la CE y de competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas, en cuanto afecta al urbanismo, art. 148.1.3 de la CE y Estatutos de Autonomía. Al Estado no le corresponde la regulación básica del urbanismo y a las Comunidades Autónomas su desarrollo, no existe una competencia compartida entre Estado y Comunidades Autónomas, no cabe un conflicto en este ámbito y, por ende, no es posible su resolución mediante la aplicación de la cláusula de prevalencia» (STSJ de Andalucía de 29 de junio de 2000, FJ: 5, Recurso contencioso-administrativo número 214/1998).

¹⁰⁶ «Como hemos insistido, si por "condiciones básicas" hubiera de entenderse cualquier condición "material", obligado sería concluir que esa interpretación tan amplia habría de conducir a un solapamiento con otras competencias estatales explicitadas en el art. 149.1 CE o, lo que es peor, a una invasión de las competencias autonómicas. Si nos referimos al ámbito urbanístico y de la ordenación del territorio, bastaría con que el Estado invocara la regulación de las condiciones básicas de igualdad - sociales, económicas, políticas y jurídicas- para el ejercicio de la propiedad urbana y la libertad de empresa, por ejemplo, para que pudiera dictar una norma de una amplitud tal que poco les restaría a las Comunidades Autónomas de esta competencia exclusiva en materia de urbanismo» (STC 61/1997, FJ: 8).

precepto estatal no debe entenderse como sinónimo de jerarquía (ver supra epígrafe III.2.)¹⁰⁷, ya que «las normas de condiciones básicas a que se refiere el art. 149.1.1ª CE no son propiamente bases normativas¹⁰⁸. Esta primacía del derecho estatal tampoco puede explicarse en los términos de la cláusula de prevalencia del art. 149.3 CE, especialmente porque no se está ante el ejercicio de competencias concurrentes en sentido estricto. Desde mi perspectiva, la razón que explica esta preferencia de la norma estatal reside en la función constitucional que dicha norma desempeña en el sistema jurídico en su conjunto¹⁰⁹, y que consiste en «garantizar la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales». Con el establecimiento de las condiciones básicas el Estado condiciona legítimamente el ejercicio de competencias autonómicas, pero esto no significa que dichas normas tengan como finalidad configurar el ámbito de actuación de las CCAA¹¹⁰.

IV. EL SUPUESTO FUNDAMENTO COMPETENCIAL DE LA CLÁUSULA DE PREVALENCIA

La cláusula de prevalencia, dada su naturaleza de regla de conflicto, está llamada a resolver las colisiones normativas que se generan en la propia dinámica del sistema de

¹⁰⁷ Aquí, la aplicación preferente de la norma estatal respecto de la autonómica no indica que aquella sea jerárquicamente superior. En todo caso, la aplicabilidad es una «manifestación o efecto insuficiente e innecesario de la superioridad jerárquica, ya que no siempre que aparece se considera a las normas en cuestión en relación de subordinación». RUIZ MIGUEL Alfonso, “El principio de jerarquía normativa” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 24, septiembre – diciembre 1988, p. 147.

¹⁰⁸ «Pero dado que los títulos competenciales del Estado sobre el dominio urbano son limitados, el “contenido básico” a que se refiere el art. 1 LRSV en ningún caso podrá ser entendido como sinónimo de “bases” del derecho de propiedad urbana» (STC 164/2001, FJ: 7). No obstante, en algunos supuestos, que no comparto, se han llegado a equiparar. Así, en el voto particular de las SSTs de 9 de diciembre de 2008, Recurso de Casación 7954/2004 y de 28 de junio de 2012, Recurso de Casación 3013/2010, se hace referencia a las condiciones básicas que establece el Estado (art. 149.1.18ª CE) en términos de legislación básica, y a la normativa urbanística como legislación de desarrollo.

¹⁰⁹ El concepto de la función constitucional se presenta como alternativa cuando no es posible explicar con los criterios de competencia y jerarquía las relaciones entre el ordenamiento del Estado y el de cada Comunidad Autónoma en GÓMEZ-FERRER MORANT Rafael, “Relaciones entre leyes: competencia, jerarquía y función constitucional” en *Revista de Administración Pública*, número 113, mayo – agosto 1987, pp. 27 y ss.

¹¹⁰ STC 54/2002, FJ: 3. «Las competencias estatales de carácter *general*, como las que se refieren a las condiciones básicas de ejercicio, el procedimiento, la expropiación, la responsabilidad administrativa, etc., habrán de condicionar y enmarcar las políticas sectoriales de las Comunidades Autónomas, pero sin transformar las competencias legislativas exclusivas de éstas, minimizándolas, en simples competencias de mero desarrollo, a consecuencia de la creación de una nueva competencia básica». BARNÉS VÁZQUEZ Javier, *Problemas y perspectivas del artículo 149.1.1ª CE... op. cit.* p. 122.

distribución competencial previsto en la CE. Sin embargo, y como ya se ha insistido, aun cuando el aspecto competencial tiene especial relevancia, a efectos de determinar si realmente se está ante la presencia de un conflicto entre dos normas válidas, la solución a dicho conflicto normativo no se reduce a la delimitación de los títulos competenciales presentes. Si bien es cierto que el alcance de la aplicación de la cláusula de prevalencia incide en el ámbito competencial, al menos desde el punto de vista de su ejercicio, también lo es que ésta no determina la titularidad de las competencias¹¹¹. Así, se tiene que el principio de prevalencia se configura como un criterio con identidad propia, distinto al de competencia¹¹². La prevalencia, así, no excluye, ni complementa al principio de competencia, pero sólo es posible plantear su aplicación a partir de la validez de los intereses que entran en conflicto. Es decir, o se trata de un conflicto competencial que se resuelve mediante la aplicación del principio de competencia, o bien, se está ante un conflicto normativo donde, al no encontrar solución en el principio de competencia, es necesario el desplazamiento de la norma autonómica, prevaleciendo, así, el derecho estatal. Ahora bien, como ya se ha visto, la cláusula de prevalencia tiene un papel muy limitado en el sistema de distribución competencial diseñado en la CE, al menos en los términos del art. 149.3 CE. El ámbito de aplicación de la cláusula de prevalencia se circunscribe para la efectiva articulación de decisiones que emanan del ejercicio de competencias concurrentes en sentido estricto. Por tanto, al aplicar con carácter prevalente el derecho estatal con base en el art. 149.3 CE en una materia distinta a la de cultura (ver supra epígrafe III.3.), la cláusula de prevalencia pasa de ser una regla de conflicto a una «efectiva norma competencial»¹¹³.

¹¹¹ «En un sistema plural de fuentes del Derecho, es decir, con repartición del poder de emanar normas, todo conflicto entre éstas es reconducible en último término a una cuestión de competencia». PAREJO ALFONSO Luciano, *La prevalencia del Derecho Estatal sobre el Regional... op. cit.* p. 93. Por tanto, en esta opinión inicial, considera que «la prevalencia del Derecho del Estado es, al mismo tiempo, prevalencia de la competencia estatal por producirse ese Derecho en el ámbito de aplicación de la misma», p. 97. Sin embargo, no se niega su carácter de norma de conflicto: «La regla de prevalencia juega, en efecto y en el seno del artículo 149, una misión parecida a la que despliega el artículo 150.3, en tanto que – simultáneamente – límite de la competencia propia regional ex artículo 148 y título específico de una concreta competencia normativa estatal, respecto de dicho artículo 148. Es, por ello y a la vez, una norma de conflicto y una norma de competencia», p. 110.

¹¹² No estoy de acuerdo, por tanto, con la afirmación de que «los principios de primacía o prevalencia y de competencia o atribución, como criterios de solución de los conflictos competenciales que eventualmente se produzcan en un Estado territorialmente descentralizado, se excluyen entre sí». ARROYO GIL Antonio, “Los principios de competencia y prevalencia en la resolución de los conflictos competenciales. Una relación imposible”... *op. cit.*, p. 416.

¹¹³ FERNÁNDEZ FARRERES Germán, “Colisiones normativas y primacía del Derecho estatal” en *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría... op. cit.*, p. 565.

CAPÍTULO II

LA PREVALENCIA COMO CRITERIO PARA LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS QUE SURGEN EN EL EJERCICIO DE COMPETENCIAS CONCURRENTES QUE INCIDEN SOBRE EL MISMO ESPACIO FÍSICO

I. PLANTEAMIENTO

Se ha dicho ya que la regla del art. 149.3 CE se refiere hoy a un supuesto muy limitado, al de la concurrencia competencial en sentido estricto. Sin embargo, aparte de la materia cultura, y lejos de la tesis del art. 149.3 CE, el Derecho español muestra que el criterio de la prevalencia se aplica también para los casos en los que sobre un mismo territorio se proyectan distintas competencias. El criterio de la prevalencia se configura, al igual que la cláusula de prevalencia constitucional, como criterio para la articulación del poder decisorio, aunque aquí en el ámbito de una concurrencia imperfecta de competencias. Lo relevante en este segundo supuesto es que la aplicación preferente de una de las decisiones en tensión no se determina en la propia CE, en abstracto, y por esta razón, en principio, no será en todo caso la norma estatal la que prevalezca. En este sentido, acudo al término de la *prevalencia ponderada*, porque en el ámbito del ejercicio de competencias concurrentes, en sentido amplio, el margen de ponderación e intervención de los distintos actores públicos es bastante más extenso que en el supuesto del art. 149.3 CE. En una primera aproximación pareciera que esta prevalencia ponderada permite una efectiva integración de los distintos intereses en conflicto, especialmente porque no se produce una prevalencia automática de la decisión estatal. No obstante, antes que la prevalencia, el principio de competencia tiene aquí de nuevo un papel más destacado, pues, como se verá más adelante (ver infra Parte General, Capítulo III, epígrafe II.), los conflictos de intereses que surgen de la concurrencia planificadora se han resuelto mediante la delimitación, con el mayor grado de detalle posible, de la competencia de cada entidad territorial que interviene. Por tanto, es preciso analizar la dinámica bajo la que se resuelven las tensiones que surgen en el ejercicio de competencias concurrentes que se proyectan sobre el mismo territorio, así como la función que el criterio de prevalencia desempeña para la articulación del poder en el Estado autonómico español.

El reparto territorial del poder es una característica propia de un Estado compuesto. El ámbito competencial de cada entidad territorial viene definido, así, en el texto constitucional. En la CE, sin embargo, no se establece expresamente un determinado modelo territorial¹¹⁴, ni un reparto competencial cerrado y definido¹¹⁵. La apertura del modelo territorial y competencial es, así, una de las peculiaridades de lo que hoy se conoce como Estado de las Autonomías. La vigencia de más de tres décadas de la CE arroja como resultado un Estado políticamente descentralizado. Esto implica que, de acuerdo con el art. 137 CE, las entidades en que se organiza el Estado «gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses». El ejercicio del poder es, así, una garantía inherente a la autonomía que reconoce la CE. Esta garantía, en general, encuentra su contenido en el propio texto de la Constitución. Tal es el caso de las Comunidades Autónomas que ostentan un ámbito de actuación propio en las materias que fija la CE (art. 148.1) y que materializan a través de sus EEAA. En lo que respecta a las EELL, si bien es cierto que el principio de autonomía no se proyecta en un ámbito competencial definido desde la CE, también lo es que el reconocimiento de la autonomía local en el art. 137 CE implica la participación de las EELL en el ejercicio del poder¹¹⁶. Así, el modelo competencial, previsto en los arts. 148 y 149 CE¹¹⁷, es el

¹¹⁴ Esta particularidad del sistema constitucional español se ejemplificó a través del personaje de *jurista persa*, quien, para ese entonces (1981), de la sola lectura de la CE no podía deducir la estructura territorial del Estado. «Nuestro hombre puede, pues, afirmar, con absoluto rigor, que este país carece de Constitución en un aspecto tan fundamental como es el de la estructura del Estado». CRUZ VILLALÓN Pedro, *La curiosidad del jurista persa y otros estudios sobre la Constitución... op. cit.* p. 384.

¹¹⁵ En este sentido, se hace especial referencia a la fórmula competencial bases-desarrollo. La concreción de este reparto competencial se plantea desde dos perspectivas distintas. Por una parte, se señala que es el legislador ordinario básico quien, en exclusiva, define las bases. QUADRA-SALCEDO JANINI, Tomás de la, “Interpretación y determinación del alcance de las competencias constitucionalmente reservadas al Estado”... *op. cit.* Por otra parte, se alude a que los EEAA no sólo concretan el modelo territorial, sino que, a su vez, pueden desempeñar una función respecto a la concreción del modelo de competencias. Se entiende, así, que el legislador estatutario puede tener un papel más destacado en cuanto a la delimitación competencial en el binomio bases-desarrollo. VIVER I PI-SUNYER Carles, “La reforma de los Estatutos de Autonomía” en *Foro número 2, La estructura territorial del Estado*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2005, p. 16. ARGULLO MURGADAS Enric, “Los límites institucionales de la legislación básica”. En COSCULLUELA MONTANER L, (dir.) *Reforma estatutaria y Régimen Local*, 1ª. edición, Civitas, Thomson Reuters, Navarra, 2011, p. 66.

¹¹⁶ Es precisamente en el ámbito la autonomía municipal y provincial donde el Tribunal Constitucional establece que los principios que rigen la organización territorial del Estado se erigen, a su vez, como fundamento bajo los que se efectúa la distribución territorial del poder. Así, la STC 4/1981, FJ: 3, establece que «los órganos generales del Estado no ejercen la totalidad del poder público, porque la Constitución prevé, con arreglo a una distribución vertical de poderes, la participación en el ejercicio del poder de entidades territoriales de distinto rango, tal como se expresa en el artículo 137 de la Constitución».

¹¹⁷ El art. 148 CE establece un listado con las competencias de *posible* asunción por las CCAA. Sin embargo, «la técnica seguida por el artículo 149 (más en concreto, por su apartado primero), que,

elemento central de las relaciones de poder que se dan entre las distintas entidades territoriales que conforman el Estado Español. Aun cuando este sistema de doble lista proporciona una delimitación completa de materias competenciales¹¹⁸, no es menos cierto que en su proyección práctica surgen diversos conflictos, como se da en el ejercicio de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico (ordenación del territorio, urbanismo, aguas, carreteras, costas, ferrocarriles, medio ambiente y puertos), cuestión sobre la que se volverá más adelante.

Del sistema competencial previsto en la CE se desprenden, fundamentalmente, dos tipos de competencias: exclusivas y compartidas¹¹⁹. Así, se entiende que tiene el carácter de exclusiva aquella competencia cuyo ámbito material pertenece a un titular único, ya sea el Estado, por ejemplo en materia de defensa (art. 149.1.4ª CE), o a las CCAA, en cuanto al ámbito de la ordenación del territorio, urbanismo y vivienda (art. 148.1.3ª CE). Por su parte, una competencia compartida es aquella en la que distintas entidades territoriales intervienen en una misma materia pero tienen atribuidas funciones distintas, como sucede en el ámbito de medio ambiente, donde el Estado tiene como potestad exclusiva la de establecer la legislación básica, y las CCAA desarrollar dicha regulación (art. 149.1.23ª CE). Es decir, ambas entidades territoriales legislan en materia medioambiental, pero con distinto alcance. En el ámbito local también se puede hablar de competencias exclusivas y compartidas, en función de cómo coordine la ley sectorial cada competencia local. Por ejemplo, en el ámbito del planeamiento urbanístico las EELL tienen potestad exclusiva para la formación y aprobación de los Estudios de Detalle de ámbito municipal (art. 31.1.B.d LOUA), y competencia compartida con las CCAA en la formulación y aprobación de algunos planes urbanísticos (PGOU), en donde, las EELL llevan a cabo la formación y aprobación provisional (art. 57 LSM) y las CCAA la aprobación definitiva (art. 61.1 LSM).

como horizonte último del sistema autonómico, es el decisivo para la delimitación de competencias entre los poderes centrales y los territoriales» RUBIO LLORENTE Francisco, “El bloque de constitucionalidad” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 27, 1989, p. 27.

¹¹⁸ En este sentido, sobre «el dogma del legislador completo» ver: VIVER I PI-SUNYER Carles, *Materias competenciales y Tribunal Constitucional*, Ariel, Barcelona, 1989, pp. 91-128.

¹¹⁹ En la doctrina del TC, que es el criterio que aquí se adopta, se entiende por competencias compartidas tanto el binomio bases-desarrollo, como el de legislación-ejecución. En la doctrina académica, por su parte, se entiende al grupo legislación-ejecución como competencias compartidas, mientras que a las bases-desarrollo como competencias concurrentes. En este sentido ver: AJA FERNÁNDEZ Eliseo, *Estado autonómico y reforma federal... op. cit.* pp. 161-171.

En lo que respecta a la presente investigación, se habla de competencias concurrentes, *lato sensu*, cuando distintas entidades territoriales, sin compartir un ámbito material, ejercen potestades que se proyectan sobre el mismo territorio. En concreto, me refiero a la competencia de ordenación del territorio y urbanismo y su relación con la planificación sectorial¹²⁰, tanto estatal como autonómica. La relación entre las distintas competencias que inciden sobre un mismo espacio físico se torna compleja cuando los intereses que subyacen en el ejercicio de cada competencia son manifiestamente contrapuestos¹²¹. Si bien es cierto que en abstracto no se infiere contradicción alguna, esto es en el régimen competencial que se define en la CE, en los EEAA y en la legislación sectorial, también lo es que de manera inevitable estos títulos competenciales en la práctica se superponen. En la ordenación de los usos del suelo este hecho es tan evidente como inevitable. Al respecto, es posible extraer algunos ejemplos de la legislación sectorial estatal en ámbitos como puertos (plan especial de la zona portuaria: art. 56 TRLPEMM), aguas (planes hidrológicos de cuenca: art. 43.3 TRLA), carreteras (plan de carreteras del Estado: art. 14.1 RGC), ferrocarriles (planificación de infraestructuras ferroviarias integrantes de la red ferroviaria de interés general: art. 5 LSF), entre otros, donde el Estado condiciona directamente el ámbito de decisión del planificador territorial y urbanístico al elaborar y aprobar instrumentos que inciden directamente sobre el régimen jurídico de los usos del suelo. Aun cuando dichas decisiones sectoriales se lleven a cabo con la intervención del resto de AAPP cuyas competencias puedan llegar a condicionarse, no es óbice para que se genere un escenario de constante tensión entre los intereses presentes.

¹²⁰ No se trata de una concurrencia competencial perfecta, en términos de sistemas federales donde la concurrencia normativa surge de la coparticipación de diversas entidades territoriales para la regulación de un ámbito material, en el sistema español puede citarse como único ejemplo la materia de cultura (art. 149.2 CE). En este sentido ver MUÑOZ MACHADO Santiago, MESTRE DELGADO Juan Francisco, “Competencias concurrentes” en ARAGÓN REYES Manuel, *Organización general y territorial del Estado*, Tomo II, Thomson-Civitas, 2011, pp. 476-479.

¹²¹ El carácter exclusivo o compartido de las competencias no tiene especial relevancia en cuanto a que, producto de la coocurrencia espacial, se genere o no un conflicto de intereses.

II. LA IGUALDAD FORMAL DE LAS COMPETENCIAS COMO PRINCIPIO QUE RIGE LAS RELACIONES ENTRE LAS ENTIDADES TERRITORIALES DE UN ESTADO DESCENTRALIZADO

En un modelo de Estado descentralizado, como es el autonómico, las relaciones que se establecen entre las distintas entidades territoriales se rigen bajo el principio de igualdad formal de las competencias¹²². Esto es, cuando el constituyente estableció el modelo competencial en la CE no lo hizo conforme a un criterio jerárquico, ni entre los distintos ámbitos competenciales, ni entre los titulares de las competencias. Las relaciones que se establecen entre Estado, CCAA y EELL, en el ejercicio de sus respectivas competencias, se sitúan, entre otros, bajo los principios de unidad y autonomía (art. 2 CE), cooperación y solidaridad (arts. 2 y 138.1 CE). Estos principios delimitan el alcance del ejercicio de competencias por las distintas entidades territoriales, buscando, a su vez, un equilibrio entre la necesaria unidad del Estado y la diversidad que representan las CCAA y las EELL. Por tanto, aun cuando no se realiza un análisis pormenorizado de cada uno de estos principios, es oportuno resaltar aquellos aspectos que ponen de manifiesto esta igualdad formal de las competencias¹²³.

En lo que respecta a los principios de unidad y autonomía, es importante destacar que no se configuran como un título competencial ni a favor del Estado, ni de las CCAA. Estos principios se sitúan como elementos de contrapeso que guían la actuación de una u otra entidad territorial, especialmente cuando de la concurrencia competencial no es posible aplicar simultáneamente la actuación de cada una. Así, en materia de medio ambiente, donde el Estado únicamente tiene competencia para establecer la legislación básica, excepcionalmente puede llevar a cabo potestades de carácter ejecutivo a causa de poderosas razones de seguridad y grave y urgente necesidad, donde, además, no sea posible garantizar el interés general que subyace en la

¹²² JIMÉNEZ DORANTES Manuel, *Coordinación interadministrativa en la ordenación territorial*, Marcial Pons, Madrid, 2003, p. 40.

¹²³ En este sentido, ver la STC 247/2007. Al respecto, en la sentencia se realiza un repaso de la doctrina constitucional sobre los principios que guían la organización territorial del Estado. Un comentario doctrinal al respecto se puede ver en: FERNÁNDEZ FARRERES Germán, *¿Hacia una nueva doctrina del Estado Autonómico?* (Comentario a la STC 247/2007, de 12 de diciembre, sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana), Navarra, Cuadernos Civitas, 2008.

protección del medio ambiente mediante la actuación separada de las CCAA¹²⁴. Por tanto, el principio de unidad, en este caso, opera como criterio para determinar el alcance del ejercicio de la competencia de medio ambiente entre el Estado y las CCAA, mas no para atribuir potestades *ex novo*. Por su parte, a través del principio de autonomía se establece un ámbito de actuación propio a favor de las CCAA y las EELL (art. 137 CE). Es decir, todas las entidades territoriales tienen reconocida en la CE autonomía para la gestión de sus propios intereses y, para tal fin, se les atribuyen determinadas materias competenciales. A su vez, es oportuno precisar que esta autonomía trasciende al mero hecho de una descentralización administrativa, ya que las CCAA y las EELL no se encuentran sujetas a un control estatal en el ejercicio de sus competencias. Si bien es cierto que en el ejercicio de la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo el Estado incide a través del ejercicio de competencias sectoriales con proyección territorial, no es menos cierto que el condicionamiento que el Estado ejerce sobre dicho ámbito competencial es limitado y ponderado (ver *infra* Parte General, Capítulo IV, epígrafe IV.2.). El TC ha señalado que para que el Estado pueda condicionar la competencia autonómica de ordenación del territorio deben observarse los elementos siguientes: a) que se encuentre en ejercicio de una competencia legítima; b) que las medidas que adopte, e incidan en el ejercicio de la competencia de ordenación del territorio y urbanismo, se refieran únicamente al ámbito de su competencia; c) acudir previamente a cauces cooperativos para escuchar a las CCAA y a las EELL, en lo que a sus intereses afecta la decisión estatal; d) no limitar la competencia de ordenación del territorio y urbanismo más de lo necesario¹²⁵. Así, el principio de autonomía garantiza, además de un ámbito de actuación propio, la no subordinación de unas entidades territoriales respecto a otras.

La colaboración entre las distintas entidades territoriales en el ejercicio de sus competencias se configura como un deber de lealtad constitucional que, si bien no se encuentra expresamente reconocido en la CE, se deduce del propio modelo territorial¹²⁶. Esta lealtad institucional se traduce en un límite al ejercicio de las competencias propias de cada uno de los entes territoriales. Se configura como «el deber de todas las

¹²⁴ SSTC 329/1993, FJ: 4; 306/2000, FJ: 8.

¹²⁵ STC 40/1998, FJ: 30.

¹²⁶ SSTC 18/1982, FJ: 14; 80/1985, FJ: 2.

instancias de ponderar y respetar en sus respectivas actuaciones los intereses generales del conjunto y los intereses particulares y legítimos de los demás»¹²⁷. Este deber de colaboración va más allá del respeto al sistema de distribución de competencias, ya que exige que en el ejercicio de las mismas se integren no sólo intereses propios sino también aquellos otros que puedan verse afectados¹²⁸. En este sentido, la colaboración se configura como soporte esencial del funcionamiento del Estado autonómico¹²⁹. En relación directa con este principio de colaboración se encuentra el de solidaridad (arts. 2 y 138.1 CE). Éste tiene como finalidad establecer un punto de equilibrio entre la imprescindible unidad del sistema y la diversidad que reconoce la CE a través de su modelo territorial¹³⁰. El principio de solidaridad responde, en palabras del TC, a la existencia de un «deber de auxilio recíproco»¹³¹, «de recíproco apoyo y mutua lealtad»¹³², y «concreción, a su vez, del más amplio deber de fidelidad a la Constitución»¹³³.

La formulación de estos principios, como soporte del funcionamiento del Estado autonómico, confirma que el ejercicio de las competencias por las distintas entidades territoriales se lleva a cabo en términos de igualdad. Aunque, eso sí, hay que precisar, con determinados límites y restricciones que, en principio, se aplican de forma eminente en el ámbito local y autonómico, sobre todo ante la presencia del interés general. Esta circunstancia se pone de manifiesto en la difícil tarea de articular el ejercicio de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico. Por ejemplo, ante la proyección de una obra pública de interés general, el planeamiento territorial autonómico y el urbanístico municipal ceden ante el interés general que subyace en el ejercicio de esta competencia estatal. Primero se acude a cauces de cooperación y coordinación. No obstante, una vez que la llamada a la colaboración no resulta suficiente para integrar los intereses del Estado, de las CCAA y de las EELL, se acude

¹²⁷ ALBERTI ROVIRA Enoch, “Cooperación territorial” en ARAGÓN REYES Manuel (dir.), *Organización general y territorial del Estado*”, Tomo II, Thomson-Civitas, 2011, p. 395.

¹²⁸ Arts. 55 LBRL y 4 LRJPAC, STC 25/1981, FJ: 3.

¹²⁹ SSTC 239/2002, FJ: 11; 13/2007 FJ: 7.

¹³⁰ STC 135/1992, FJ: 7.

¹³¹ STC 18/1982, FJ: 14.

¹³² STC 96/1986, FJ: 3.

¹³³ STC 11/1986, FJ: 5.

al criterio de la prevalencia en favor de la actuación estatal (disposición adicional segunda, Ley 13/2003, de 23 de mayo, reguladora del contrato de concesión de obras públicas). Al otorgarse carácter prevalente a la actuación de un determinado ente territorial, en este caso el Estado, puede inferirse, erróneamente, una posición de superioridad de éste respecto de las CCAA y las EELL. Sin embargo, y como se desarrolla en el apartado correspondiente (ver infra Parte General, Capítulo IV), el criterio de prevalencia se aplica como resultado de un juicio ponderativo que, en principio, no siempre opera a favor del mismo ente territorial.

Unidad y autonomía, aunque en apariencia son términos contrapuestos, se complementan entre sí. La autonomía hace referencia a un poder limitado, mas no subordinado, que no se opone al principio de unidad, sino que es precisamente dentro de éste donde alcanza su verdadero sentido¹³⁴. Por su parte, el principio de unidad no se traduce necesariamente en primacía del derecho estatal, aunque sí actúa como «una potencia que se actualiza a favor de la prevalencia del interés general (cuyo garante es el Estado)»¹³⁵. Desde mi perspectiva, esta dinámica de los principios de unidad y autonomía ejerce un papel más activo al momento de llevar a cabo la atribución de competencias que en la solución de los conflictos que surgen en el ejercicio de las mismas. Y es aquí, en el ejercicio del poder, donde los principios de colaboración y solidaridad tienen una labor un tanto más conciliadora para la consecución de los distintos intereses. El inconveniente es que a través de la colaboración no es posible, en todo caso, una efectiva articulación de los intereses presentes¹³⁶. Retomando el ejemplo de las obras públicas de interés general, y su articulación con el planeamiento territorial y urbanístico, pareciera que la colaboración consiste en la integración infalible de las previsiones estatales al ámbito de actuación de las CCAA y las EELL, especialmente porque ante el desacuerdo de las distintas entidades territoriales prevalece la actuación

¹³⁴ STC 247/2007, FJ: 4.

¹³⁵ BASSOLS COMA Martín, “La distribución de las competencias ejecutivas entre las distintas organizaciones administrativas” en MARTÍN-RETORTILLO BAQUER Sebastián (coord.), *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al Profesor GARCÍA DE ENTERRÍA*. Tomo IV, Civitas, Madrid, 1991, p. 3400.

¹³⁶ Entre otras razones porque «las relaciones de cooperación no dejan de presentar un panorama en el que hay mucha improvisación y provisionalidad y en donde la carencia de una base jurídica suficiente ofrece muchos riesgos, por lo que se refiere a su permanencia y previsibilidad». MENÉNDEZ REXACH Ángel, SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA Juan José, *El principio de colaboración en el Estado Autonomo*, Colección Estudios, número 4, Fundación Manuel Giménez Abad de Estudios Parlamentarios y del Estado Autonomo, Zaragoza, 2011, p. 11.

estatal, con base en el interés general que subyace en la competencia estatal. Por lo que, con base al citado criterio, es frecuente que las distintas técnicas de colaboración previstas en el ordenamiento jurídico concluyan en la aplicación prevalente de las decisiones estatales. De todo lo anterior, los principios de unidad, autonomía, cooperación y solidaridad, se erigen como vectores de las relaciones que se establecen entre las distintas entidades territoriales, teniendo como base, y único punto de partida, la distribución de competencias prevista en la CE. Así, una vez que no se parte de una jerarquización ni de entidades territoriales, ni de títulos competenciales, las distintas técnicas de colaboración que se establecen intentan lograr una efectiva articulación entre los distintos intereses presentes, aunque como se constata en la práctica no siempre son suficientes¹³⁷.

III. EL PROBLEMA DE LA APLICACIÓN DE DECISIONES VÁLIDAS, CONTRARIAS ENTRE SÍ, QUE EMANAN DEL EJERCICIO DE COMPETENCIAS CONCURRENTES QUE INCIDEN SOBRE EL MISMO ESPACIO FÍSICO

El ejercicio de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico surge como consecuencia del modelo territorial y, por ende, competencial previsto en la CE. Aun cuando se parte de un sistema competencial por materias acabado, es inevitable que diversas competencias coincidan en su ejercicio sobre un mismo espacio físico. Forma parte de la dinámica del propio sistema competencial que la interacción entre unas competencias y otras traiga como consecuencia que se limiten y condicionen entre sí¹³⁸. Esta posibilidad de concurrencia de diversos títulos jurídicos

¹³⁷ Quizá se debe a que aun cuando el TC afirma genéricamente la necesidad de articular técnicas de colaboración o cooperativas, como lo hizo en el recurso previo de inconstitucionalidad contra el Proyecto de LOAPA (STC 76/1983), «lo que no hizo fue precisar el alcance de las mismas, ni el grado de vinculatoriedad, ni tan siquiera el ente competente para proponerlas o en su caso imponerlas, no como soluciones materiales o de fondo sino como cauces formales para alcanzar de forma coordinada – corresponsabilizada – esas soluciones». TEJEDOR BIELSA Julio César, *La garantía constitucional de la unidad del ordenamiento en el estado autonómico: competencia, prevalencia y supletoriedad... op. cit.*, pp. 29-32.

¹³⁸ «Es cierto que algunas de aquellas previsiones, haciendo referencia a la Ley de Aguas de 1985, apartados f), g), h) y j) del art. 40 y en el art. 41.2, pueden concurrir o coincidir con el ejercicio de competencias autonómicas fundadas en otros títulos ajenos a la materia de aprovechamiento hidráulicos; como también lo es, en sentido inverso, que la ordenación del territorio, los planes de conservación de suelos o las obras de infraestructura que competen a las Comunidades Autónomas o a otras Administraciones públicas pueden tener una incidencia más o menos directa sobre la protección y el aprovechamiento de los recursos hidráulicos, que corresponde planificar y administrar al Estado en las cuencas hidrográficas que no sean intracomunitarias» (STC 227/1988, FJ:20.e). Así, «las antinomias entre norma estatal y norma autonómica no son signo de invalidez (y más precisamente, de infracción del orden

habilitantes sobre un mismo espacio físico ha sido prevista por la CE en su art. 103.1, al señalar como principio rector de la actuación de las AAPP la coordinación. Esto significa que la atribución de una competencia sobre un ámbito físico determinado no imposibilita el ejercicio de otras competencias, con distinto objeto jurídico, en ese mismo espacio¹³⁹, con la salvedad de que dichas competencias se ejerzan conforme al esquema establecido por la CE, sin detrimento de ninguna de las competencias implicadas. No obstante, la interacción práctica entre unas competencias y otras genera una situación de conflicto cuando de la concurrencia espacial de diversos títulos competenciales surge la disyuntiva entre aplicar la decisión que emana del ejercicio de una u otra competencia¹⁴⁰. Máxime porque con la aplicación de una de las decisiones en tensión es muy probable que se impida la realización de otra. Tal es el caso, bastante frecuente, de la colisión que se produce entre las decisiones medioambientales contenidas en la planificación ecológica y aquellas previstas en la planificación urbanística (ver infra Parte Especial, Capítulo sobre Medio Ambiente). En este caso, difícilmente se puede observar, de manera simultánea, la planificación ecológica que impide el desarrollo urbanístico de un ámbito espacial y la planificación urbanística que clasifica el mismo suelo como urbanizable¹⁴¹. Aquí la aplicación de una de las decisiones, necesariamente, impide la realización de la otra. La jurisprudencia judicial las identifica como decisiones incompatibles. Por ejemplo, en la articulación de la planificación sectorial estatal con la urbanística municipal. Cuando el Municipio, a través del planeamiento urbanístico, califica las vías interiores de los puertos de interés general como vías pertenecientes al sistema general viario del Municipio, se entiende que es una decisión incompatible con las facultades que ostenta el Estado para la reparación, conservación, limpieza, régimen, servicio y policía de los puertos de interés general y la regulación de las operaciones de carga y descarga en los muelles, de la

constitucional y estatutario de competencias), sino fruto posible, y hasta cierto punto natural, del normal funcionamiento de ese orden». GARCÍA TORRES J. y REQUEJO PAGÉS J.L., “Prevalencia del Derecho Estatal” en ARAGÓN REYES Manuel (dir.), *Organización general y territorial del Estado*, Tomo II, Thomson-Civitas, 2011, p. 418.

¹³⁹ STC 40/1998, FJ: 29.

¹⁴⁰ En este sentido ver: JIMÉNEZ DORANTES Manuel, “El constante conflicto de las decisiones locales y autonómicas en el planeamiento urbanístico. La ponderación de intereses. Comentario a la STS de 1 de febrero de 2000” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 186, junio 2001, pp. 87-96.

¹⁴¹ STS de 22 de octubre de 2010, Recurso de Casación 5593/2006. En este caso la controversia viene referida a la ordenación de la zona oeste de la Carretera Monterrubio-Marugán-N-110, que en documento aprobado provisionalmente por el Ayuntamiento se clasificaba como suelo urbanizable y que según el acuerdo de aprobación definitiva deberá clasificarse como suelo rústico de protección natural.

circulación sobre los mismos y en su zona de servicio¹⁴², considerándose como una grave perturbación para el ejercicio de las competencias estatales.

IV. CRITERIOS PARA LA ARTICULACIÓN DE DECISIONES SOBRE UN MISMO TERRITORIO

La caracterización del conflicto que se genera de la concurrencia decisoria es el punto de partida necesario para determinar cuál es el criterio que permite una efectiva articulación de los distintos intereses que se contraponen. En concreto, se puede destacar dos particularidades. La primera de ellas hace referencia a que no se trata de un conflicto competencial propiamente dicho, y la segunda que tampoco se está ante un problema de ordenación de normas, aun cuando la colisión se establece entre decisiones – normativas – que pasan a formar parte de distintos *subsistemas normativos*. Partiendo del ámbito competencial, todas las entidades territoriales que intervienen se encuentran en el ejercicio legítimo de una competencia. Sin embargo, aun cuando todas las decisiones que se dictan son válidas, no es posible su aplicación simultánea. En este sentido, se descarta un conflicto competencial propiamente dicho, ya que la actuación de las entidades territoriales no excede del ámbito competencial que les corresponde. Por tanto, no se está ante un conflicto de validez de las decisiones que se adoptan, sino ante un problema de aplicación de las mismas. El conflicto se origina al momento de determinar qué previsión normativa se aplica (planificación ecológica, territorial o urbanística), ya que esta decisión se traduce en el inevitable sacrificio de aquella que, en ese supuesto, no es factible aplicar. El argumento que se dé a esta opción no es, pues, una cuestión baladí. El conflicto que surge de la concurrencia de distintos planes con proyección sobre el territorio se identifica con aquella situación en la que resultan aplicables al menos dos mandatos que individualmente se pueden llevar a cabo. No obstante, en el cumplimiento de cualquiera de ellos se elimina la posibilidad de cumplir otro¹⁴³. En este sentido, para que surja este tipo de conflicto es imprescindible: a) que diversos títulos competenciales se proyecten sobre un mismo espacio físico (p.e. medio

¹⁴² STS de 29 de febrero de 1996, FFJJ: 6 y 8, Recurso de Casación 2541/1993.

¹⁴³ El problema práctico consiste en que, ante ciertas condiciones de hecho, se encuentran en el sistema varias normas aplicables que disponen soluciones inconsistentes. PAZOS María Inés, “Contradicciones normativas y jerarquía de normas” en *Cuadernos de Filosofía del Derecho*, número 17-18, 1995, p. 384.

ambiente y ordenación del territorio y urbanismo); b) que el ejercicio de cada competencia se lleve a cabo en el estricto ámbito que le corresponde, atendiendo a los principios de unidad, autonomía, solidaridad y cooperación y c) que no sea posible eliminar la tensión para aplicar una previsión normativa u otra (planificación ecológica, territorial y urbanística) a través de técnicas de colaboración y coordinación. La segunda particularidad del conflicto que surge de la concurrencia decisoria se centra en el ámbito de lo normativo. Esto es, que las decisiones emanan de distintas entidades territoriales, por lo que se integran en subsistemas normativos diferenciados. Aunque en este caso, y como se verá a continuación, más que una cuestión sobre la articulación de ejercicio del poder, el problema parece centrarse en la ordenación entre las distintas normas. Así, el conflicto se entabla entre normas estatales y autonómicas, o entre éstas y las que establecen las EELL. Por tanto, a partir de estas dos vertientes del conflicto, competencial y normativo, se abordan los criterios que podrían dar solución a la colisión que se produce ante la concurrencia de decisiones sobre un mismo espacio físico.

IV.1. El criterio de jerarquía para la solución de conflictos normativos intrasistema

De los criterios que se establecen para la solución de conflictos entre normas – jerarquía, competencia, procedimiento y sucesión – es de destacar el de jerarquía. El principio de jerarquía (art. 9.3 CE) opera para resolver conflictos normativos atendiendo al criterio según el cual la norma de rango superior prevalece, en caso de conflicto, sobre la de rango inferior. Esta dimensión vertical de las relaciones entre normas establece una clase de subordinación de unas normas frente a otras. El efecto jurídico de este criterio radica en la nulidad de la norma inferior que contraviene a la de rango superior. La norma superior tiene, así, capacidad de modificar o derogar a la norma de nivel inferior, siempre y cuando dichas normas pertenezcan al mismo cuerpo normativo. En estos términos, el criterio de jerarquía se ha caracterizado, sobre todo, por su proyección en un ámbito de actuación *exclusivamente* intrasistema¹⁴⁴.

Actualmente, ante la presencia de Estados descentralizados, donde el principio de competencia adquiere especial relevancia, se cuestiona la apelación al criterio de

¹⁴⁴ SANTAMARÍA PASTOR Juan Alfonso, *Principios de Derecho Administrativo... op. cit.*, p. 146 y ss.

jerarquía para resolver conflictos entre normas que, en apariencia, pertenecen a ordenamientos jurídicos distintos. En este sentido, es oportuno puntualizar algunas cuestiones. No hay subordinación, o relación jerárquica, entre las entidades territoriales de las que emanan las normas (Estado, CCAA y EELL), sino entre las normas propiamente dichas. «Y ello porque el criterio de jerarquía no es, en sí, un criterio de distribución de poder, sino un instrumento para la ordenación de las fuentes normativas»¹⁴⁵. En el modelo autonómico español no hay, en todo caso, correspondencia entre las entidades territoriales que integran el modelo territorial y los *subsistemas normativos* que se llegan a formar de acuerdo al diseño de distribución de competencias. En este sentido, es importante precisar, por un lado, la relación entre las normas estatales y autonómicas y, por otro lado, la que se establece entre las normas estatales/autonómicas y las municipales. El Estado y las CCAA forman un subsistema normativo independiente (estatal y autonómico), donde cada uno se integra en el sistema en su conjunto y se relacionan entre sí, fundamentalmente, bajo el principio de competencia. Esto es fácilmente visible en aquellos ámbitos donde hay una distribución material de las competencias. Sin embargo, en aquellos ámbitos donde opera una distribución funcional de las competencias, tal es el caso del binomio bases-desarrollo, la relación entre estas normas no se explica, en mi opinión, únicamente bajo el principio de competencia (ver supra Parte General, Capítulo I, epígrafe III.2.C.). Aun cuando se trata de normas que emanan de entidades territoriales distintas, desde mi perspectiva, puede hablarse de una relación jerárquica entre normas. Esta relación jerárquica se explica porque la norma que establece el Estado como básica se instaure como fundamento de validez de la norma autonómica de desarrollo, sin que ello suponga una relación jerárquica entre el Estado y las CCAA. Se trata, en todo caso, de una relación jerárquica que opera de forma exclusiva entre normas. Cuestión distinta es, por tanto, el entrecruzamiento de decisiones que, aunque también pueden ser estrictamente normativas (p.e. condiciones básicas), no condicionan la validez de una de las decisiones en conflicto, sino que, por la función constitucional que desempeñan, tiene una aplicación preferente (ver supra Parte General, Capítulo I, epígrafe, III.3.). Las EELL, por su parte, no forman un subsistema normativo independiente, al menos no en

¹⁴⁵ Así, en el ámbito local, se señala que «el poder local no depende tanto de la subordinación jerárquica de sus normas como de la válida aprobación de leyes en ámbitos de interés local. Así que el poder normativo puede ser muy intenso aun mediando jerarquía normativa, pues la clave está en la *extensión e intensidad de las normas supraordenadas*». VELASCO CABALLERO Francisco, *Derecho local. Sistema de fuentes*, Marcial Pons, Madrid, 2009, p. 244.

los mismos términos que el Estado o las CCAA. Esto es, las EELL forman parte del sistema completo y, a su vez, de cada una de las partes (subsistema estatal y autonómico). El ordenamiento jurídico local está constituido, así, por normas propias y aquellas que emanan de los órganos tanto estatales como autonómicos. De esta forma, atendiendo al sistema de fuentes, los reglamentos locales guardan una relación jerárquica respecto de las leyes que se dictan tanto a nivel estatal como autonómico (art. 9.3 y 103.1 CE). Pero así sólo se advierte un supuesto de articulación normativa, ya que el principio de jerarquía resulta inapropiado para explicar, por ejemplo, la relación ley-ordenanza¹⁴⁶.

En lo que se refiere a las decisiones que se proyectan sobre un mismo espacio físico, es de destacar que el sistema de planeamiento se erige, especialmente, bajo el criterio de jerarquía (art. 4.2 TROTyENPC). Es decir, se aplica el criterio de jerarquía para estructurar el sistema de planeamiento que, en su conjunto, forma un mismo sistema. Pero sin que sea necesario que las decisiones que integran dicho sistema se adopten por una sola entidad territorial. Así, por ejemplo, en la legislación urbanística se prevé como único sistema de planeamiento, integrado y jerarquizado, aquel que se constituye por «los instrumentos de ordenación que desarrollen la planificación de los recursos naturales, territorial y urbanística, así como de las actuaciones sectoriales con relevancia sobre el territorio»¹⁴⁷. Las decisiones que integran el sistema de planeamiento emanan, por tanto, de decisiones del Estado, a través de la planificación sectorial con proyección territorial; de las CCAA con la planificación territorial y sectorial; y de las EELL, en concreto los Municipios, a través del planeamiento urbanístico. El principio de jerarquía que guía al sistema de planeamiento se materializa, en buena medida, a través de la función de coordinación que subyace en la competencia de ordenación del territorio y urbanismo. Razón por la cual, es desde la legislación urbanística donde, principalmente, se establece este criterio para la articulación de los distintos instrumentos de planeamiento. Sin embargo, es preciso tener presente que la vinculación entre los distintos planes está condicionada, en última instancia, a un

¹⁴⁶ «En este marco, un dato cierto es que, al pertenecer la ordenanza a uno de los diversos ordenamientos territoriales, sus relaciones con la ley formal y el resto de productos reglamentarios no puede explicarse totalmente de la misma forma que las relaciones ley-reglamento y de reglamentos-reglamento dentro de un mismo ordenamiento, lo que de hecho ha venido reflejando la doctrina en los últimos tiempos, al dejar de considerar la ordenanza local como simple acto normativo de rango menor». BLASCO DÍAZ José Luis, *Ordenanza municipal y ley*, Marcial Pons, Madrid, 2001, p. 89.

¹⁴⁷ Art. 9.2 TROTyENPC.

criterio de distribución territorial del poder. Esto es, al reconocimiento de un ámbito propio de actuación – autonomía – que se articula bajo el principio de competencia. En estos términos, es posible identificar, en mi opinión, distintos grados de vinculación entre planes en función de los ámbitos materiales desde los que se establecen. Al respecto, el principio de jerarquía puede resultar útil para explicar un determinado supuesto de relación entre planes que inciden sobre un mismo espacio físico, aquel que resuelve un conflicto sobre la validez de las decisiones, como se verá a continuación.

En el planeamiento urbanístico la aplicación del principio de jerarquía se observa en la relación que se establece entre el planeamiento urbanístico general (determinaciones estructurantes) y el de desarrollo (determinaciones pormenorizadas). En este sentido, el planeamiento de desarrollo está subordinado al planeamiento general, una vez que tiene como finalidad desarrollar, sin entrar en contradicción, las determinaciones estructurantes que correspondan¹⁴⁸. No obstante, aun en las relaciones que se establecen entre los distintos planes que conforman esa ordenación estructurante y pormenorizada, por ejemplo entre el Plan Especial y el Plan General, la aplicación del criterio de jerarquía no es absoluta, sino que se complementa con los principios de especialidad y competencia¹⁴⁹. En este caso, el Plan Especial no sólo se limita a reproducir lo previsto por el planeamiento general, sino que, a su vez, tiene un ámbito propio sobre el cual proyectar una determinada actuación. Sin embargo, también se destaca que esta relación entre planes urbanísticos, una vez que se aprueban por el

¹⁴⁸ Art. 34.3 LSM y art. 13.1 TRLUC.

¹⁴⁹ STS de 11 de febrero de 2011, FJ: 4, Recurso de Casación 5784/2006. «En general, todo sistema normativo tiene ordenadas sus normas en una escala de rangos, clasificación vertical, en las que cada norma puede disponer sobre las de nivel inferior, mientras que las inferiores han de respetar en todo caso el contenido de la regulación establecida en las de nivel superior. Ahora bien, las normas del sistema no se relacionan sólo en virtud del principio jerárquico, sino también atendiendo a la especialidad de su objeto por el concreto ámbito sobre el que inciden, lo que hace que gocen de cierta autonomía respecto a las demás normas ordenadas jerárquicamente, esta sería una vertiente horizontal. Pues bien, el ordenamiento urbanístico no resulta ajeno a tal estructura, pues los planes generales, planes parciales y los estudios de detalle, v.gr., resultan ordenados en virtud del principio jerárquico, aunque tienen su propio ámbito y contenido que gana en concreción según descendemos en la escala, mientras que los planes especiales tienen una relación con el plan general no sólo explicada por dicho principio». (SSTS de 3 de julio de 2014, Recurso de Casación 4801/2011; de 29 de junio de 2012, Recurso de Casación 1572/2009; de 29 de octubre de 2010, Recurso de Casación 1381/2006; de 26 de junio de 2009, Recurso de Casación 1079/2005; de 21 de enero de 2010, Recurso de Casación 5951/2005; de 8 de marzo de 2010, Recurso de Casación 934/2006; de 1 de julio de 2010, Recurso de Casación 2368/2006). En este sentido ver: CHINCHILLA PEINADO Juan Antonio, “Los principios de competencia y jerarquía en la articulación entre instrumentos de planeamiento. El ámbito de los planes especiales y de los estudios de detalle en la legislación urbanística madrileña” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 258, 2010, pp. 13-46.

mismo operador jurídico, encuentra una explicación completa bajo el criterio de «reserva de procedimiento»¹⁵⁰. En cualquier caso, más allá del carácter complementario de otros criterios, el planeamiento general y de desarrollo se articula, fundamentalmente, bajo el principio de jerarquía. Ahora bien, en lo que respecta a la planificación sectorial, ya sea estatal o autonómica, los distintos planes que se dictan en función de una determinada competencia se relacionan entre sí bajo el criterio de coordinación. Por ejemplo, cuando el Estado lleva a cabo la delimitación de los espacios y usos portuarios (art. 69 TRLPEDM), o la planificación de carreteras (art. 6.2 LCa), necesita recabar el informe del Ministerio de Defensa, donde si éste no emite el informe en el plazo de dos meses para tal fin se entiende como favorable (art. 69.4.d TRLPEDM). En este caso más que la aplicación del principio de jerarquía, se acude al criterio de coordinación entre las actuaciones que se llevan a cabo por la misma entidad territorial aunque bajo títulos competenciales distintos.

El conflicto que se resuelve a través del principio de jerarquía hace referencia a la validez de las decisiones, por tanto, el efecto que se produce es la nulidad, o bien la adaptación, de la decisión inferior que contradice a la de rango superior. Así, son nulas las determinaciones de un Plan General que establece unas cargas de urbanización contrarias a lo establecido por la legislación urbanística¹⁵¹. En cuanto a la relación entre los distintos planes urbanísticos, es nula la calificación de terrenos efectuada por el Plan Parcial en contradicción con lo establecido por las Normas Subsidiarias¹⁵². Más allá del ámbito donde las decisiones que se proyectan sobre el territorio emanan de la misma entidad territorial, es preciso analizar la función que el principio de jerarquía podría desempeñar para la articulación de decisiones que emanan de distintas entidades territoriales. Para tal cometido es preciso distinguir dos supuestos. El primer supuesto se refiere a la relación entre las decisiones estatales y autonómicas. Así, por ejemplo, la articulación entre la planificación sectorial del Estado y la planificación territorial autonómica se determina, en un primer momento, por el ámbito material en que, de acuerdo con la CE y los EEAA, cada entidad territorial actúa. El legislador autonómico regula, así, las relaciones entre los instrumentos de ordenación territorial bajo el criterio

¹⁵⁰ VELASCO CABALLERO Francisco, *Derecho local. Sistema de fuentes... op. cit.*, p. 330 y ss.

¹⁵¹ STSJ de Cataluña de 6 de noviembre de 2009, Recurso contencioso-administrativo 248/2007.

¹⁵² STSJ de Cataluña de 26 de julio de 2011, Recurso contencioso-administrativo 611/2006.

de jerarquía¹⁵³, pero dicha previsión «no es aplicable ni extensible a los planes y proyectos promovidos por la Administración del Estado, ya que no forman parte del conjunto instrumental jerarquizado que establece y regula el legislador autonómico»¹⁵⁴. Por su parte, las previsiones sectoriales del Estado se integran en la ordenación del territorio mediante técnicas de coordinación previstas en la legislación sectorial (mutuo intercambio de información, emisión de informes previos, creación de órganos de composición mixta, entre otros). Se observa, así, que el principio de jerarquía no desempeña función alguna en la articulación de estas decisiones. Cuestión distinta es, por ejemplo, la relación entre decisiones ambientales estatales y autonómicas, una vez que se erigen bajo la fórmula bases – desarrollo (ver supra Parte General, Capítulo I, epígrafe III.2.). Sin embargo, la integración de las decisiones ambientales del Estado en la planificación territorial no se hace efectiva mediante el criterio de jerarquía, sino que atiende, además del principio de competencia, al criterio de la prevalencia. Sobre todas estas cuestiones ver Parte Especial, Capítulo sobre Medio Ambiente.

El segundo supuesto para analizar la posible aplicación del principio de jerarquía alude a la relación entre las decisiones estatales/autonómicas y las municipales. En este caso, la atribución material de competencias municipales no viene definida desde la CE, sino que, en atención a la garantía de la autonomía local, la concreción de dichas materias se fija por el legislador, ya sea estatal o autonómico¹⁵⁵. En este sentido, el legislador podrá establecer que determinadas decisiones, sobre todo aquellas que afectan a intereses supralocales, tienen una vinculación directa para las decisiones municipales. Así, por ejemplo, cuando el legislador autonómico establece que los planes urbanísticos se habrán de ajustar a lo previsto por los planes de ordenación del territorio¹⁵⁶. En estos términos, las decisiones del planificador urbanístico son nulas cuando contradicen las previsiones de los planes de ordenación del territorio, aun cuando se actúe dentro del ámbito de la competencia. De igual manera, se puede citar como ejemplo la prevalencia incondicionada de los PORNs sobre los instrumentos de

¹⁵³ «Las contradicciones de los Planes Territoriales Sectoriales con las Directrices de Ordenación Territorial y, en su caso, con los Planes Territoriales Parciales, serán causa de nulidad de la parte o partes del Plan Sectorial que las contengan» (art. 21.5 LOTPV).

¹⁵⁴ STSJ de País Vasco de 20 de julio de 2006, Recurso contencioso-administrativo 1264/2001, FJ: 9.

¹⁵⁵ STC 4/1981, FJ: 3.

¹⁵⁶ Arts. 23.1 LOTA, 13.1 TRLUC.

ordenación del territorio y planes urbanísticos (arts. 21.4 LOTAr, 27.1 TRLOTUA). Se observa, aquí, una relación piramidal entre los planes ambientales y los territoriales-urbanísticos¹⁵⁷. En este sentido se pronuncia la jurisprudencia judicial cuando señala que el PORN «es un instrumento de planificación medioambiental que responde a distintos fines y se rige por diferentes normas que los planes urbanísticos, sobre los que prevalece y ostenta superior rango jerárquico»¹⁵⁸. Como ya se ha dicho, el legislador ambiental podrá determinar el alcance de las decisiones del planificador urbanístico a través de la subordinación de las previsiones urbanísticas a las de carácter ambiental. Aquí es donde se podría observar el criterio de jerarquía. Sin embargo, dicho principio no explica todos los supuestos de articulación entre decisiones que se proyectan sobre el mismo territorio. No es suficiente, en este sentido, para resolver el conflicto entre decisiones urbanísticas y territoriales cuando no hay una contradicción de rango y ambas se sitúan en el ámbito de su competencia. Es decir, una vez que se ha establecido el ámbito de actuación del planificador urbanístico, éste se podrá condicionar, más no redefinir, por las decisiones del planificador territorial o sectorial. La garantía de la autonomía local no se limita, así, a una mera intervención de las EELL en asuntos de su interés, sino al reconocimiento del Municipio como una «instancia de toma de decisiones autónoma e individualizada»¹⁵⁹. Así, la articulación de planes sectoriales, territoriales y urbanísticos no se rige, en todo caso, por el criterio de la jerarquía, ya que el conflicto que se genera por la concurrencia de planes sobre un mismo espacio físico no gira en torno a la validez de las decisiones en colisión, sino en función de determinar cuál de ellas tiene una aplicación preferente en relación con los intereses presentes.

IV.2. El principio de competencia en la solución de conflictos normativos

El principio de competencia responde a una dimensión horizontal de las relaciones entre sistemas normativos. Por tanto, a través de este principio se resuelven conflictos entre normas que pertenecen a ordenamientos jurídicos distintos. El principio de competencia tiene un origen subjetivo, atiende, así, al sujeto titular de la competencia. Con este criterio, al igual que en el de jerarquía, el conflicto que se

¹⁵⁷ STSJ de Andalucía de 2 de diciembre de 2002, Recurso contencioso-administrativo 2710/1996.

¹⁵⁸ STS de 14 de julio de 2011, FJ: 5, Recurso de Casación 1420/2008.

¹⁵⁹ STC 240/2006, FJ: 10.

resuelve es sobre la validez de las decisiones en tensión. Así resulta que de la relación entre una norma dictada por el órgano competente y otra norma que ha sido creada por un órgano que carece de facultad para actuar en un determinado ámbito ésta última carece de validez. Al respecto, es importante no confundir entre un conflicto competencial y aquel que surge por la concurrencia de competencias sobre un mismo espacio físico. Por un lado, en el conflicto de competencias, ya sean éstas exclusivas o compartidas, el principio de atribución de competencias permite resolver la colisión mediante una delimitación del ámbito donde actúa cada órgano. En el caso de que las distintas decisiones entren en conflicto, el juez determina la validez de las mismas en función de si han sido dictadas conforme al sistema de distribución competencial previsto en la CE. Así, por ejemplo, cuando en la STC 61/1997 el TC resuelve que el Estado no puede dictar normas con carácter supletorio en aquellos ámbitos donde no ostenta un título competencial¹⁶⁰. Por tanto, se declaran inconstitucionales y nulos los preceptos de la legislación estatal (TRLR 1992) por vulnerar el ámbito competencial que en materia de ordenación del territorio y urbanismo ostentan con carácter exclusivo las CCAA. Por otro lado, en el conflicto que surge de la concurrencia de competencias sobre un mismo espacio físico el principio de competencia es el presupuesto necesario, aunque no suficiente, para articular las decisiones que se dictan bajo los distintos títulos competenciales.

La tensión de intereses que surge del ejercicio de competencias concurrentes se intenta resolver, en un primer momento, a través del principio de competencia. Esto es, por así decirlo, una especie de test que han de superar las entidades territoriales cuyas decisiones inciden sobre un mismo espacio físico, a efectos de determinar si, efectivamente, su actuación se incardina en la competencia que tienen atribuida. El TC parte de esta premisa cuando lleva a cabo la identificación y delimitación material de los distintos títulos competenciales presentes para, posteriormente, determinar si las normas en conflicto son acordes al sistema de distribución de competencias. Así, en materia de

¹⁶⁰ El Estado no puede dictar normas supletorias en materia de urbanismo, al carecer de título competencial específico que lo legitime, por lo que «la cláusula de supletoriedad no es una fuente atributiva, en positivo, de competencias estatales, ni aun con carácter supletorio, tampoco puede serlo en negativo», (STC 61/1997, FJ: 12). Una posición totalmente contraria a este criterio puede verse en el Voto Particular que formula el Magistrado D. Manuel Aragón en la STC 137/2011. ARAGÓN REYES Manuel, “Las competencias del Estado. Consideraciones críticas. En *Constitución y Democracia: ayer y hoy. Libro homenaje a Antonio Torres del Moral*, Vol. III, Universitas, Madrid, 2012, pp. 3387-3396.

ordenación del territorio y urbanismo¹⁶¹, aeropuertos¹⁶², aguas¹⁶³, carreteras¹⁶⁴, costas¹⁶⁵, ferrocarriles¹⁶⁶, medio ambiente¹⁶⁷ y puertos¹⁶⁸. La identificación de los títulos competenciales en todos estos sectores se lleva a cabo de forma separada. Sólo después, se alude a la colaboración y coordinación como principios necesarios para la articulación de las distintas decisiones. Esto significa que el ámbito de actuación de cada entidad territorial se determina, finalmente, del entrecruzamiento de las competencias presentes. Como se puede observar, la dinámica a la que responde el principio de competencia se circunscribe, sobre todo, en el plano de la distribución territorial del poder. En este caso, a la delimitación material de las competencias.

La articulación efectiva de los distintos planes que se proyectan sobre el territorio debe su complejidad, como ya se ha citado, al entramado competencial diseñado en la CE. Esta circunstancia se manifiesta en la difícil tarea de integrar los intereses de planes sectoriales, territoriales y urbanísticos. Así, por ejemplo, en materia de puertos de interés general, aun cuando dentro del mismo cuerpo normativo (TRLPEMM) se prevén distintos planes para la delimitación y ordenación de los usos de la zona de servicio de estos puertos, la interacción entre estos planes solo puede entenderse bajo el principio de competencia. Así, la relación que se establece entre el plan de utilización de espacios portuarios (art. 15 LPEMM, derogado por la Ley 48/2003, de 26 de noviembre), denominado actualmente como Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios (art. 69 TRLPEMM), y el plan especial del sistema general portuario, se rige por el principio de competencia¹⁶⁹. Esto es, no es posible establecer una cierta superioridad de un plan sobre otro, ya que tienen distintas finalidades que subyacen, a su vez, en el ejercicio de competencias diferentes, como se desprende de los arts. 56 y 69 TRLPEMM. El plan de utilización de espacios portuarios no regula, en

¹⁶¹ SSTC 61/1997, FJ: 5; 141/2014, FFJJ: 4 y 5.

¹⁶² STC 149/1998, FJ: 3.

¹⁶³ STC 227/1988 FFJJ: 13 a 18.

¹⁶⁴ STC 132/1998, FJ: 3.a.

¹⁶⁵ STC 149/1991, FJ: 1.

¹⁶⁶ STC 118/1996, FJ: 1.

¹⁶⁷ STC 102/1995, FFJJ: 2 a 12.

¹⁶⁸ STC 40/1998, FJ: 6.

¹⁶⁹ SAN de 21 de septiembre de 1999, Recurso contencioso-administrativo 247/1998; STS de 8 de enero de 2014, FJ: 5, Recurso de casación 6109/2010.

sentido estricto, los usos urbanísticos del espacio comprendido en la zona de servicio del puerto. Esta labor se realiza a través del plan especial previsto en el art. 56 TRLPEMM. El plan de utilización de espacios portuarios sirve, fundamentalmente, como instrumento de delimitación del perímetro portuario, y tanto la ubicación del puerto como dicha delimitación son decisiones adoptadas por el Estado, en cuanto titular de la competencia sobre puertos de interés general y del dominio público que, como consecuencia del plan, quedará afecto al puerto¹⁷⁰. Por su parte, el plan especial lleva a cabo la ordenación urbanística de ese espacio portuario, donde serán las CCAA y las EELL quienes, en ejercicio de la competencia de ordenación del territorio y urbanismo, establezcan los usos urbanísticos de ese ámbito espacial, atendiendo, en todo caso, a la normativa estatal sobre puertos de interés general (sobre el condicionamiento que esta competencia estatal ejerce sobre el planeamiento territorial y urbanístico ver infra Parte Especial, Apartado I, capítulo II). En este sentido, los conflictos que puedan llegar a surgir entre estos dos planes, en caso de contradicción, han de resolverse, en primer lugar, con la aplicación del principio de competencia.

Ahora bien, una vez delimitados los ámbitos de actuación de cada entidad territorial es preciso determinar si, de persistir el conflicto, el principio de competencia es útil para resolver la tensión entre los intereses que se proyectan sobre el mismo espacio físico. Conviene tener en cuenta, al respecto, que la articulación de las decisiones en colisión ya no hace referencia, en sentido estricto, a la distribución territorial del poder, sino al ejercicio del mismo. Esta distinción entre la atribución y el ejercicio de las competencias permite delinear con mayor precisión el tipo de conflicto que se resuelve a través del principio de competencia, así como el alcance del mismo. Con lo dicho, si bien es cierto que la delimitación de los títulos competenciales atiende, en última instancia, a los límites que surgen de su interacción con otras competencias, también lo es que esta «redefinición de ámbitos materiales»¹⁷¹ no supone la modificación del reparto de poder ya previsto por la CE. Sin embargo, la estrecha relación entre estos dos planos, el de la titularidad y el del ejercicio de las competencias, dificulta, cuando no imposibilita, la articulación efectiva de los intereses presentes. La razón se debe a que se busca resolver un conflicto que va más allá del estrictamente

¹⁷⁰ STC 40/1998, FJ: 34.

¹⁷¹ VIVER I PI-SUNYER Carles, *Materias competenciales y Tribunal Constitucional...* op. cit. pp. 20 a 33.

competencial a través, precisamente, del principio de competencia. Como ya se ha anotado, la función de este principio en la solución de conflictos normativos se ciñe a señalar si la decisión ha sido adoptada dentro del ámbito competencial que corresponde a determinado órgano. Y esta es la dinámica que, en la mayoría de supuestos de concurrencia competencial, se ha seguido en la jurisprudencia constitucional. No obstante, en el sector de Defensa y Fuerzas Armadas, el TC invierte el orden de la dinámica a la que se ha hecho referencia¹⁷². Se efectúa, así, directamente la articulación de las decisiones en tensión. Esto es, sin delimitar en un primer momento el alcance de la competencia de la que emana cada decisión. Si se atiende en exclusiva a un conflicto de competencias, la articulación del ejercicio del poder en estos términos podría suponer una delimitación material de las competencias desde las circunstancias concretas del supuesto que se plantea y no desde los intereses que ya han sido previstos por la CE. Con los inconvenientes que esto puede llegar a suponer para la seguridad jurídica en el ejercicio de las competencias.

No obstante, en este ámbito, el de Defensa y Fuerzas Armadas, se infiere que el TC parte directamente del conflicto que se produce de la concurrencia competencial. Por tanto, no se hace referencia a un conflicto competencial en sentido estricto, sino al conflicto de dos decisiones válidas que se proyectan sobre un mismo territorio. Es por ello que no se precisa, en un primer momento, el alcance de cada competencia para determinar la validez de las decisiones en conflicto. En este caso, el TC acude a la aplicación preferente de una de las actuaciones, atendiendo al criterio del interés general que otorga carácter prevalente a la competencia estatal. Se está, pues, ante el criterio de la prevalencia. Sobre esta cuestión se volverá más adelante.

El principio de competencia, en mi opinión, desempeña una función bastante limitada en lo que respecta a la articulación de los distintos intereses que concurren sobre un mismo espacio físico. Así, el principio de competencia resulta útil para identificar el tipo de conflicto, el de la concurrencia planificadora, pero no para dar solución al mismo. Una vez realizado el test de competencia, si cada entidad territorial se encuentra dentro de su ámbito competencial, todas las decisiones, en este caso los planes que se proyectan sobre el territorio, tienen la misma validez. No obstante,

¹⁷² SSTC 82/2012, 154/2014, 182/2014.

persiste el problema de aplicación de las decisiones en cuestión. En este sentido, para articular los distintos planes será necesario acudir a técnicas de colaboración y coordinación que permitan cohonestar las contradicciones que surgen entre los distintos intereses. Sin embargo, una vez que el conflicto tampoco se resuelve, es necesario buscar otra alternativa que, si bien supone el condicionamiento entre sí de las competencias, no se traduce en una prevalencia sin más de alguna de las decisiones en tensión, al menos no debería entenderse así. Habrá, por tanto, que analizar cómo opera el criterio de la prevalencia que establece el legislador sectorial, y lo que al respecto establecen tanto la jurisprudencia judicial como constitucional.

IV.3. La necesaria aplicación preferente de una norma: la prevalencia como regla de conflicto

Cuando el conflicto que surge de la concurrencia de planes sobre un mismo espacio físico no se resuelve mediante los principios de jerarquía y competencia, se acude a la aplicación de diversas técnicas de colaboración y coordinación para la efectiva articulación de los intereses que subyacen en el ejercicio de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico. No obstante, cuando a través de estas técnicas tampoco es posible lograr la deseada articulación, es imprescindible la aplicación preferente de una de las decisiones en conflicto. Se trata, en definitiva, de un conflicto auténtico, y no aparente, de normas¹⁷³. Es, por tanto, en este ámbito donde la prevalencia tiene una función de especial trascendencia como criterio para la solución de conflictos normativos que surgen del ejercicio de competencias concurrentes sobre un mismo espacio físico. A través del principio de prevalencia se determina la aplicación preferente de una decisión sobre otra. Ahora bien, la cuestión se centra en analizar cuál es la dinámica bajo la que se aplica este criterio en el ordenamiento jurídico español.

De la normativa sectorial, tanto estatal como autonómica, es posible extraer diversos ejemplos de como el legislador ha establecido el criterio de la prevalencia,

¹⁷³ La distinción de antinomias (conflicto) viene dada por el criterio que se emplea para resolverla, que en algunos casos tiene relación directa con el ámbito de validez de las mismas, jerarquía y competencia (antinomias aparentes), mientras que los otros criterios se utilizan en razón de la aplicabilidad de las normas, especialidad y cronológico (antinomias auténticas). En este sentido ver: RUÍZ SANZ Mario, "Sistemas jurídicos y conflictos normativos" en *Cuadernos Bartolomé de las Casas*, número 23, Dykinson, Madrid, 2002, p. 74.

tanto para la articulación de los distintos planes con proyección territorial, como de actuaciones materiales que inciden en el ámbito de la competencia de ordenación del territorio y urbanismo¹⁷⁴. Esta prevalencia se fundamenta, principalmente, bajo el concepto jurídico indeterminado del interés general, en el caso estatal, y del interés supralocal, en el caso de las CCAA. Así, en el caso de puertos de interés general, el TRLPEMM determina la prevalencia de la planificación portuaria, respecto de la territorial y urbanística, cuando utiliza la técnica del informe vinculante (art. 56.2.c TRLPEMM) para garantizar el interés general que acompaña a los puertos de competencia estatal. Por su parte, el TC ha considerado que esta técnica del informe vinculante es válida y necesaria para garantizar la protección del interés general que subyace en esta competencia estatal y, bajo este argumento, señala que el Estado es el titular de la competencia prevalente¹⁷⁵. Esta prevalencia de la actuación estatal no cuestiona la validez de la norma que deja de aplicarse en determinado supuesto, aunque sí condiciona su eficacia.

El mismo esquema se sigue en la articulación de decisiones autonómicas y municipales con proyección territorial. En el ámbito ferroviario y de carreteras se pueden ubicar algunos ejemplos. De los distintos instrumentos que conforman la planificación autonómica ferroviaria se encuentran el estudio informativo, el proyecto de construcción y el proyecto básico¹⁷⁶. Cada uno de estos instrumentos condiciona el contenido de los planes urbanísticos, regulando directamente los usos a los que debe destinarse el suelo. La legislación autonómica establece que el PGOU y los demás instrumentos generales de ordenación urbanística califiquen los terrenos que se ocupen por las infraestructuras ferroviarias como sistema general ferroviario o equivalente¹⁷⁷. Por su parte, los estudios de planeamiento, estudio previo, estudio informativo, anteproyecto, proyecto de construcción y proyecto de trazado, conforman el sistema de planificación de las carreteras autonómicas¹⁷⁸. Estos instrumentos prevén la definición

¹⁷⁴ En este sentido, es preciso señalar que «la prevalencia se aplica no sólo a los conflictos normativos, sino también a los conflictos ejecutivos». LÓPEZ RAMÓN Fernando, “Las competencias autonómicas sobre ordenación del territorio” en *Estudios jurídicos sobre ordenación del territorio*, Aranzadi, Pamplona, 1995, p. 84.

¹⁷⁵ STC 40/1998, FJ: 30.

¹⁷⁶ Arts. 9 y 10 Ley 9/2006, de 26 de diciembre, de Servicios Ferroviarios de Andalucía.

¹⁷⁷ Art. 12 Ley 4/2006, de 31 de marzo, ferroviaria de Cataluña.

¹⁷⁸ Art. 21 Ley 3/1991, de 7 de marzo, de Carreteras de la Comunidad de Madrid. Art. 14 Ley 4/1994, de 14 de septiembre, de Carreteras de Galicia.

de un esquema vial desde la perspectiva del planeamiento territorial y de transporte, se analizan todos los aspectos a considerar en la construcción de la carretera, la forma de llevarla a cabo, así como la definición concreta de los bienes y los derechos afectados. Por tanto, sus previsiones deben integrarse en el contenido de los planes urbanísticos, respetando, en todo caso, las zonas de dominio público y protección de las carreteras autonómicas¹⁷⁹. Las decisiones autonómicas que se proyectan en el territorio vinculan y se aplican preferentemente a las decisiones contenidas en el planeamiento urbanístico municipal. El criterio de la aplicación preferente de la decisión autonómica reside en el interés más amplio que persigue la planificación autonómica respecto a la municipal. Esta alusión al interés supramunicipal se establece, en no pocas ocasiones, directamente por el legislador autonómico, como sucede con los campos de golf de interés turístico, que a su vez se califican de interés autonómico¹⁸⁰. Esta es la dinámica del criterio de la prevalencia en el ordenamiento jurídico vigente. Es de destacar, en este sentido, que la aplicación preferente de una de las decisiones en tensión viene determinada a favor del titular de la competencia bajo la que subyace el interés más amplio. En esta dinámica de la aplicación del criterio de la prevalencia para la articulación de decisiones que se proyectan sobre un mismo espacio físico es preciso analizar cuatro cuestiones que se dan en la misma: a) la delimitación competencial; b) el interés prevalente; c) la validez constitucional de la aplicación de técnicas de coordinación y d) la ponderación.

IV.3.A. Delimitación competencial y prevalencia

El conflicto que se origina en la concurrencia planificadora tiene estrecha relación con el régimen competencial. De ahí que resulte complejo distinguir entre conflicto competencial y conflicto normativo, entendiendo éste último como la colisión entre planes y actuaciones materiales. Así, se llega a cuestionar la relevancia del principio de prevalencia para la resolución de conflictos entre decisiones estatales, autonómicas y locales, pues se parte de la idea de que «donde hay competencia no

¹⁷⁹ Art. 31.1 Ley 3/1991, de 7 de marzo, de Carreteras de la Comunidad de Madrid. «En los tramos de carreteras que discurran por suelo que el planeamiento urbanístico clasifique como urbano, dicho planeamiento podrá establecer los límites de la zona de protección que, como mínimo, será coincidente con la zona de dominio público».

¹⁸⁰ Ver art. 38 y Anexo de la LOTA.

queda lugar para la prevalencia»¹⁸¹. No obstante, como ya se ha mencionado, el conflicto que se origina para aplicar dos decisiones válidas, contrarias entre sí, que emanan del ejercicio de una competencia legítima no se resuelve mediante el principio de competencia. Esto es, «el principio de prevalencia no sirve, como ocurre con el principio de competencia, para establecer cuál es el nivel territorial competente para adoptar una determinada regulación, sino que sirve para establecer cuál es la norma aplicable cuando los diversos niveles territoriales han ejercido válidamente sus propias competencias»¹⁸². Ahora bien, aun cuando el conflicto que surge de la concurrencia de planes que se proyectan sobre el mismo territorio no se resuelve mediante el principio de competencia, la atribución y delimitación de los ámbitos competenciales tienen especial trascendencia. Esto es, porque el interés que subyace en el ejercicio de una competencia, si bien no se configura como criterio para atribuir de nuevo y a partir del caso concreto potestades, juega un papel importante en cuanto a determinar el alcance de dicho ejercicio. Existe, pues, una estrecha relación entre el interés y el ejercicio de competencias¹⁸³. Cuando se alude a la delimitación competencial se busca delinear el ámbito de actuación donde se desarrolla cada criterio. Esto es, que allí donde termina la función del principio de competencia (atribución y delimitación), es posible dar paso a la aplicación del criterio de la prevalencia (articulación). La cuestión más compleja radica en determinar hasta dónde se está en presencia del condicionamiento legítimo entre las distintas competencias (delimitación). Sólo a partir de aquí es cuando se puede decir que opera la dinámica del criterio de la prevalencia. Debido a la dificultad para establecer una línea nítida entre el ámbito donde actúa cada principio, es oportuno, en un primer momento, agrupar los distintos tipos de competencias que interactúan entre sí. Esto porque el grado de condicionamiento entre las distintas decisiones podría variar en función del tipo de competencias que concurren.

¹⁸¹ ARROYO GIL Antonio “Una concepción de los principios de competencia y prevalencia en el estado autonómico español” en *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid... op. cit.*, p. 207.

¹⁸² QUADRA-SALCEDO JANINI Tomás de la, “Los principios de competencia y prevalencia como reglas de resolución de conflictos en el estado autonómico” en *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid... op. cit.*, p. 221.

¹⁸³ «al igual que el art. 148 está en conexión inmediata con la idea de «interés» de la Comunidad Autónoma (artículo 137), el artículo 149 expresa las exigencias del principio de unidad y de los intereses generales de la nación (artículos 2 y 137)». MUÑOZ MACHADO Santiago, *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, volumen I, 2ª. edición, Iustel, Madrid, 2007, p. 432.

La competencia de ordenación del territorio y urbanismo actúa como eje vertebrador de la planificación con proyección territorial. Esto por dos razones. La primera, porque la planificación territorial tiene como finalidad propia y exclusiva la de determinar los diversos usos a que se destina el suelo. Esta exclusividad es relativa en cuanto que otros títulos competenciales pueden incidir en la ordenación de los usos del suelo, mas no ordenarlo directamente. La segunda razón es que, debido a su configuración como competencia de coordinación, posibilita la integración sobre un mismo espacio físico de diversas actuaciones. Es en este último punto donde es imprescindible destacar la importancia de esta competencia, cuyo ámbito de decisión propio e independiente puede verse desplazado por la prevalencia, en todo caso, de actuaciones sectoriales con proyección territorial. Así, desde la perspectiva de la delimitación competencial, se parte de la competencia de ordenación del territorio y urbanismo como eje para explicar la interacción entre competencias que se proyectan sobre el mismo territorio, de donde es posible identificar tres grupos:

a) Competencias exclusivas: Defensa y Fuerzas Armadas, Costas. En este ámbito la relación entre Estado, CCAA y EELL se basa en la titularidad de dos títulos competenciales totalmente separados entre sí, por lo que, en principio, presenta menor dificultad para determinar cuándo se está ante la delimitación, en sentido estricto, de cada una de las competencias. El criterio de la prevalencia se aplica, así, cuando el conflicto persiste aun cuando ya se ha verificado que cada actuación se circunscribe al ámbito de su competencia.

b) Competencias exclusivas cuya delimitación se efectúa mediante los criterios del interés general y del territorio: aeropuertos, aguas, carreteras, ferrocarriles y puertos. Si precisar cuándo finaliza la delimitación competencial para dar paso al criterio de la prevalencia ya se torna complejo, lo es aún más cuando tal delimitación se lleva a cabo mediante conceptos jurídicos indeterminados. En las materias en donde se observan estos criterios de atribución y delimitación de competencias el legislador tiene un papel destacado. Aquí se hace especial referencia al criterio del interés general. La CE no define en ninguno de sus preceptos qué deba entenderse por interés general, los títulos competenciales en los que se hace alusión a este criterio únicamente lo establecen para atribuir al Estado una competencia exclusiva. De esta forma, será el Estado el encargado

de definir el interés general para delimitar el alcance de su propia competencia, incidiendo, por tanto, de forma indirecta, en la delimitación del ámbito competencial autonómico. Así, en materia de puertos y aeropuertos, el TC reconoce la facultad que la CE atribuye al Estado para definir el interés general¹⁸⁴, siempre y cuando éste no configure un sistema de distribución competencial distinto al establecido por la CE. A diferencia del grupo anterior, Defensa y Fuerzas Armadas, Costas, aquí la delimitación de cada ámbito de actuación no sólo se determina desde la CE, sino que se concreta por el legislador – estatal o autonómico –. De ahí la dificultad para distinguir entre la delimitación de un ámbito de actuación y la articulación efectiva de las decisiones en conflicto. En estos términos, podría suceder que la prevalencia, más allá de resultar un criterio útil para la articulación del ejercicio del poder, se confunda como una técnica más en la delimitación de las competencias. Lo cual resulta cuestionable en cuanto que si se otorga, en todo caso, carácter prevalente al interés general, el condicionamiento que la competencia estatal ejerce sobre la competencia de ordenación del territorio y urbanismo puede verse acentuada. Se explica, así, que en la articulación de decisiones amparadas bajo el título de puertos de interés general, por ejemplo, y aquella bajo la materia de ordenación del territorio y urbanismo se tenga como resultado la aplicación de aquella que se dicta por el «titular de la competencia prevalente»¹⁸⁵. En este ejemplo se pone de manifiesto que, en atención al criterio del interés general, el principio de competencia se lleva a sus extremos, dejando así a la prevalencia en el ámbito de la validez de las decisiones (delimitación competencial) y no en el de la eficacia de las mismas¹⁸⁶. Las observaciones que se realizan sobre el interés general se aplican, a su vez, al del interés supraautonómico. Se trata, en sí, del criterio del interés más amplio que actúa en la solución de conflictos entre decisiones que se proyectan sobre el mismo espacio físico. Ya sea entre el Estado y las CCAA, o bien entre el Estado/CCAA y las EELL. Por su parte, si bien «el criterio territorial se configura como elemento esencial en el sistema de distribución de competencias sobre ferrocarriles», éste se complementa

¹⁸⁴ SSTC 40/1998, FJ: 14; 68/1984, FJ: 3.

¹⁸⁵ «Sin embargo, esta expresión no es afortunada y puede conducir a error puesto que, en puridad, en nuestro sistema de distribución competencial no existe prevalencia alguna entre los títulos competenciales, sino sólo entre los actos de ejercicio de estos títulos». VIVER I PI-SUNYER Carles, *Materias competenciales y Tribunal Constitucional... op. cit.* p. 36, nota al pie de página número 25.

¹⁸⁶ «Posiblemente ese modo de utilizar la “preferencia” del título estatal, lo que pone de manifiesto es la dificultad de que en nuestro ordenamiento pueda operar la “prevalencia” desligada del razonamiento sobre la invasión competencial». Voto particular de la STC 82/2012 formulado por el Magistrado D. Manuel Aragon Reyes MANUEL ARAGON STC 82/2012.

con el del interés general o, en su caso, con el del interés autonómico¹⁸⁷. Como se puede advertir, a partir de estas primeras observaciones, el criterio del interés general, o en términos más precisos el del interés más amplio, es primordial para la delimitación de las competencias estatales y autonómicas. Es conveniente determinar si, como parece inferirse, el criterio del interés más amplio termina, a su vez, desempeñando también una función esencial en lo que se refiere a la articulación en el ejercicio de las competencias.

c) Competencias compartidas por la función: medio ambiente, normativa básica. En este sector también es posible identificar la peculiaridad anterior. Esto es, que la determinación del alcance de cada competencia corresponde, en buena medida, al legislador, en este caso estatal, al adoptar las bases (ver supra Parte General, Capítulo I, epígrafe III.2.). Y en este sentido, tanto la legislación básica, como las normas adicionales de protección sobre el medio ambiente, se sitúan en diversos sectores de la actuación pública. El Estado acude a la competencia sobre medio ambiente como fundamento para establecer el régimen jurídico de la protección del dominio público marítimo terrestre y, por su parte, las CCAA y las EELL a través del planeamiento territorial y urbanístico desempeñan una función crucial en la protección del medio ambiente. El entrecruzamiento de decisiones estatales, autonómicas y locales es, así, inevitable.

Es importante destacar el distinto alcance que pueden llegar a tener los títulos competenciales que concurren sobre el mismo espacio físico, ya que, desde mi perspectiva, determina el grado de condicionamiento que se ejercen entre unas competencias y otras. No obstante, hay que señalar que de las entidades territoriales que conforman el Estado Español se desprenden dos tipos de relaciones bien diferenciadas: por una parte, la que se entabla entre el Estado y las CCAA y, por otra, la del Estado/CCAA y las EELL. Es decir, no es posible trasladar, sin más, la forma en que se relacionan el Estado y las CCAA en el ejercicio de competencias concurrentes que

¹⁸⁷ STC 245/2012, FJ: 4. Es de destacar que la STC 245/2012, que completa la doctrina sobre transportes terrestres de la STC 118/1996, determina que el interés general complementa, pero también modula el criterio del territorio. Lo que significa que, en casos excepcionales, aquellas actuaciones que se sitúan en el territorio íntegro de una Comunidad Autónoma son de titularidad estatal en tanto que bajo las mismas subyace un interés general. De esta manera, y en palabras del TC, se introduce «una mayor racionalidad en el reparto de competencias en esta materia».

inciden sobre el mismo espacio físico, al ámbito de las relaciones entre éstos y las EELL. Esto porque tanto el Estado como las CCAA cuentan con un ámbito competencial concreto, por tanto, el límite del ejercicio de cada competencia viene dado por la existencia de otro ámbito competencial distinto. En el caso de las EELL, que carecen de un ámbito competencial definido, la autonomía local que la CE les garantiza se constituye como un mandato de optimización al resto de poderes públicos, por lo que el Estado y las CCAA no encuentran un límite real en esta garantía constitucional, sino un mandato positivo de hacer efectiva la intervención de las EELL en los asuntos de su interés (ver infra Parte Especial, Apartado I, Capítulo I, epígrafe III). Sin embargo, una vez que se define el ámbito de materias de competencia municipal, éste sí se establece como límite a la actuación del resto de entidades territoriales.

IV.3.B. La trascendencia del interés que ostenta una entidad territorial, respecto de otra, como fundamento del principio de prevalencia

El interés que ostenta cada entidad territorial es crucial en la atribución y delimitación de las competencias. Así, por ejemplo, en la concreción de competencias municipales. Donde, en materia urbanística, las CCAA determinan el alcance de la competencia municipal en función de los intereses presentes. Así, la posible intervención municipal retrocede ante la presencia de intereses supralocales. Esto en cuanto a la atribución de competencias. Pero, como ya se ha visto, el interés más amplio también juega un papel fundamental en la delimitación de las competencias cuando estas interactúan entre sí. Así, el interés general justifica que las actuaciones estatales que lo garantizan incidan directamente en el ámbito de actuación autonómico y local. De igual manera que la presencia del interés supraautonómico legitima la injerencia de las CCAA en ámbitos de competencia municipal. Por tanto, cuando concurren sobre un mismo espacio físico dos normas o actuaciones válidas, por emanar del ejercicio de una competencia legítima, prevalece aquella en la que subyace el interés más amplio. Así, la prevalencia «viene determinada por el interés respectivo que representan las Administraciones concurrentes»¹⁸⁸. En este sentido, ante el conflicto que surge de la concurrencia de competencias planificadoras sobre el territorio el TC señala que decide

¹⁸⁸ PEÑARRUBIA IZA Joaquín María, “Preferencia, coordinación y prevalencia en el ejercicio de competencias concurrentes” en *Revista de Administración Pública*, número 149, mayo-agosto 1999, p. 143.

el titular de la competencia prevalente, que será quien ostenta la competencia bajo la que subyace, por ejemplo, el interés general, siendo así, en todo caso, el Estado¹⁸⁹. La aplicación de la prevalencia con fundamento en el interés más amplio hace referencia al estricto ámbito competencial, por tanto, a la validez de las normas y no a un problema de eficacia, esto es en cuanto a su aplicación¹⁹⁰. Este es el criterio que sigue el TC para la solución de los conflictos que se producen en la concurrencia planificadora en cada uno de los sectores que en la presente investigación se analizan. Esta especie de prevalencia competencial de la que parte el TC condiciona la solución del conflicto de intereses que surge de la concurrencia de planes sobre el territorio, ya que la actuación que se desprende del ejercicio de una competencia en la que subyace el interés más amplio tiene, desde un inicio, mayor peso respecto del resto de actuaciones. Por tanto, la aplicación del criterio de la prevalencia no se realiza, en último término, mediante un juicio ponderativo, pues la sola presencia del interés más amplio justifica la aplicación preferente de una de las decisiones en conflicto.

IV.3.C. Técnicas de prevalencia y su validez constitucional

Una vez que la prevalencia opera, especialmente, bajo el criterio del interés más amplio, surge una especie de preferencia aplicativa de aquellas actuaciones que se dictan con fundamento en el interés general o en el interés supraautonómico. En el caso del interés general, es cierto que, según se desprende de la configuración del sistema competencial, el Estado no puede verse privado del ejercicio de sus competencias por la existencia de otras. Pero ello no significa que el titular de la competencia que representa el interés más amplio tenga, en todo caso, la capacidad de imponer criterios de oportunidad acerca de cómo deben ejercer sus competencias el resto de entidades

¹⁸⁹ SSTC 82/2012, FJ: 3; 154/2014, FJ: 5. «Sin embargo, en la medida en que no se alcance el acuerdo, necesariamente una de las competencias habrá de desplazar a las demás, y es aquí donde entra en juego el carácter prevalente de las competencias estatales». FERNÁNDEZ FARRERES Germán, *La contribución del Tribunal Constitucional al Estado Autonómico*, Madrid, 1ª. ed. Iustel, 2005, p. 205.

¹⁹⁰ «La cuestión es si la prevalencia de la competencia, proyectada sobre las normas, incide sobre su validez o su eficacia. En el primer caso, la prevalencia tendría clara incidencia competencial y, dada la superior consideración constitucional del interés general de España, operaría siempre a favor del Estado. En el segundo caso, la prevalencia limitaría sus efectos a los de una simple regla de conflicto, que, en situaciones de concurrencia material, ordenaría las fuentes aplicables desde el punto de vista de la eficacia». TEJEDOR BIELSA Julio César, *La garantía constitucional de la unidad del ordenamiento en el estado autonómico: competencia, prevalencia y supletoriedad... op. cit.*, p. 82.

territoriales. El legislador sectorial prevé distintas técnicas de coordinación orientadas a que, en la integración de los distintos intereses que concurren sobre un mismo espacio físico, se garantice la primacía del interés más amplio. Es de destacar, así, tres técnicas de coordinación: a) el informe vinculante; b) la primacía de la planificación sectorial sobre la territorial y la urbanística, así como la primacía de la planificación territorial respecto de la urbanística; c) la elaboración conjunta de planes con proyección territorial.

De acuerdo con la terminología del TC, estas técnicas de coordinación se podrían conceptualizar, a su vez, como técnicas de prevalencia, en cuanto que determinan la aplicación preferente de una de las decisiones en conflicto. Sin embargo, esta denominación no es del todo correcta, en tanto que dichas técnicas aún se sitúan en el ámbito de la delimitación de las competencias. Y de ahí deriva, precisamente, su validez constitucional. Es decir, que la injerencia que una entidad territorial ejerce en la competencia de otra entidad territorial es legítima siempre y cuando se establezcan cauces de participación entre los distintos operadores jurídicos y no se limite la competencia más allá de lo estrictamente necesario para preservar el interés que se protege¹⁹¹. Así, se evita que ese condicionamiento inevitable entre las distintas competencias se «transforme en una usurpación ilegítima»¹⁹². Pero es cuando estas técnicas de coordinación son insuficientes para articular los distintos intereses que se abre paso el escenario para la aplicación del criterio de la prevalencia. Aquí se estaría ya fuera del ámbito de la delimitación de las competencias. No obstante, ya en este ámbito, el criterio del interés general sigue siendo el eje sobre el que se llega a la solución definitiva del conflicto. En donde la decisión final corresponde, pues, al titular de la competencia prevalente¹⁹³.

¹⁹¹ STC 40/1998, FJ: 30.

¹⁹² Esta premisa se plantea, en términos generales, en la STC 149/1991, FJ: 1.B. En la jurisprudencia judicial, se puede observar su aplicación a los distintos supuestos de concurrencia de competencias que inciden sobre el mismo espacio físico (SSTS de 23 de marzo de 2012, FJ: 3, Recurso de Casación 6099/2008; de 29 de junio de 2012, FJ: 4, Recurso de Casación 1819/2009; de 19 de diciembre de 2013, FJ: 6, Recurso de Casación 5636/2010; de 16 de enero de 2014, FJ: 4, Recurso de Casación 1402/2011; de 20 de junio de 2014, FJ: 6.A, Recurso de Casación 5508/2011).

¹⁹³ SSTC 149/1198, 227/1988, 132/1998, 149/1991, 118/1996, 40/1998, 82/2012, 154/2014.

IV.3.D. La imprescindible prevalencia ponderada

Se ha analizado, hasta ahora, como el criterio de la prevalencia previsto en el ordenamiento jurídico atiende más a una delimitación de las distintas competencias que concurren. Y, en última instancia, es la misma lógica que se sigue tanto en la jurisprudencia judicial como constitucional. Pero más allá de esa perspectiva competencial, la prevalencia también tiene cabida en dos circunstancias distintas. Por un lado, cuando no se ha establecido, especialmente por el legislador, la aplicación preferente de una determinada actuación. Por otro lado, cuando las técnicas de coordinación previstas no son suficientes para superar la tensión entre los distintos intereses. La prevalencia se configura, así, como un criterio útil para lograr la articulación efectiva de los intereses que concurren en el ejercicio de competencias que inciden sobre el mismo espacio físico. En donde, para determinar la preferencia de una de las decisiones en conflicto, la ponderación de los intereses en el caso concreto tiene un especial protagonismo. No se trata, por tanto, de una ponderación de las competencias que se interrelacionan, el constituyente ya realizó una primera ponderación de intereses al determinar el ámbito competencial en el que actúa cada entidad territorial. Cuestión distinta es, por tanto, la relevancia de la ponderación para la delimitación de competencias, especialmente en la concreción de las competencias locales por parte del Estado y de las CCAA, pero esta es otra perspectiva de la ponderación (ver infra Parte General, Capítulo IV, epígrafe IV.2.).

En lo que respecta al conflicto de intereses que surge de la concurrencia planificadora, el método ponderativo permite aplicar el criterio de la prevalencia atendiendo a las circunstancias que se presentan en el caso concreto. Se trata, por tanto, de una prevalencia variable, ya que no se encuentra predeterminada en atención del interés que subyace en el ejercicio de una competencia. Es decir, ante la presencia de dos decisiones válidas, cuya aplicación simultánea no es posible, la ponderación adquiere especial relevancia a efectos de determinar qué norma retrocede. En este sentido, el efecto de la prevalencia es, ciertamente, el desplazamiento de una de las normas en conflicto, la cual sigue siendo válida y puede tener una aplicación prevalente en circunstancias diferentes. El interés más amplio es un elemento a considerar en el juicio ponderativo, mas no el único, ya que se complementa con otros como el de

especialidad y temporalidad¹⁹⁴. Así, al momento de articular una decisión sectorial con incidencia en el territorio con la planificación territorial y urbanística, la aplicación preferente de una de las decisiones no respondería solo al interés que subyace en cada competencia. Así, por ejemplo, en el ámbito de obras de interés general se pueden identificar tres soluciones distintas¹⁹⁵:

a) La existencia de obras de interés general previa a la aprobación del POT por la Comunidad Autónoma: la infraestructura estatal se impone a las CCAA como realidad preexistente¹⁹⁶, por tanto, el informe vinculante del Estado debe limitarse únicamente al ámbito de esa realidad ya existente y no a obras futuras. De esta forma, considero que el condicionamiento que efectúa la competencia estatal sobre la autonómica de ordenación del territorio es mayor, y el criterio de prevalencia que se aplica a favor del Estado, en caso de colisión de los intereses en cuestión, no vacía de contenido la competencia autonómica, porque se entiende que las CCAA a través del POT integran la realidad existente proyectada en su territorio.

b) Decisiones estatales en ausencia de POT: cuando la Comunidad Autónoma no ha ejercido su competencia de ordenación del territorio no puede exigirse al Estado que, tratándose de obras de nueva creación, adecue sus políticas a un modelo territorial autonómico ausente, por tanto, es adecuado que el informe que emita la Comunidad Autónoma no vincule al Estado.

c) Decisiones estatales contrarias al POT de la Comunidad Autónoma con participación del Estado en el procedimiento de elaboración del plan: cuando el Estado ha participado en el proceso de elaboración del POT para hacer valer sus previsiones, no puede instaurar sin motivación alguna una nueva obra de interés general que sea contraria al modelo territorial señalado por la Comunidad Autónoma. Por tanto, en este

¹⁹⁴ En el sector de Defensa y Fuerzas Armadas las SSTC 82/2012, 154/2014, 182/2014 acuden a estos criterios para determinar la preferencia aplicativa de una de las decisiones que concurren sobre el mismo espacio físico. No obstante, el interés general tiene un papel destacado, por lo que los demás criterios se ciñen, más bien, a reforzar el argumento que otorga carácter prevalente a la decisión estatal.

¹⁹⁵ Esquema diseñado por RODRÍGUEZ DE SANTIAGO José María en JIMÉNEZ DORANTES Manuel, *Coordinación interadministrativa en la ordenación territorial... op. cit.*, prólogo p. 15 y ss. al considerar que la tarea de diseñar un sistema equilibrado de respeto a la competencia autonómica sobre la ordenación del territorio y a las competencias sectoriales pasa por la necesaria distinción entre supuestos diversos. Soluciones válidas para uno de ellos pueden no serlo en otros.

¹⁹⁶ STC 40/1998, FJ: 37.

supuesto el grado de condicionamiento es menor. Incluso podría decirse que es la Comunidad Autónoma la que en cierto modo condiciona el ejercicio de la competencia estatal. Sin embargo, excepcionalmente el Estado puede adoptar decisiones que modifiquen el modelo territorial instaurado en el POT¹⁹⁷, porque no es posible prever todas las situaciones en el momento de elaboración del POT. Esta distinción del momento de la actuación de las entidades territoriales que intervienen únicamente ha sido prevista en el sector de carreteras (ver infra Parte Especial, Capítulo sobre Carreteras, epígrafe IV.1.). Sin embargo, como ocurre en todos los demás sectores, en atención al criterio del interés general, y en caso de persistir el conflicto, la prevalencia opera a favor de la decisión estatal.

V. LA CONFIGURACIÓN DEL SISTEMA COMPETENCIAL PREVISTO EN LA CE PODRÍA CONDICIONAR LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PREVALENCIA A FAVOR DEL TITULAR DE LA COMPETENCIA BAJO LA QUE SUBYACE EL INTERÉS MÁS AMPLIO

En este capítulo y el anterior se ha identificado qué es la prevalencia, así como las principales características de este criterio atendiendo a la dinámica que sigue en el ordenamiento jurídico. En este sentido, la cuestión se centra en el conflicto que surge del ejercicio de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico. Esto es, que de la concurrencia competencial se genera un conflicto en cuanto a la aplicación de decisiones que atiende, en primera instancia, a un test de validez competencial que, una vez superado, no elimina el conflicto. Por tanto, se acude a la aplicación de técnicas de colaboración y coordinación entre las distintas entidades territoriales que intervienen, resultando, en caso de persistir el desacuerdo, la prevalencia de la actuación estatal en función del interés que subyace en el ejercicio de su competencia, «ya que es ésta la que determina el interés y no a la inversa»¹⁹⁸. Al respecto, es preciso retener la idea siguiente. Del sistema competencial se infiere una cierta prevalencia de las competencias bajo las que subyace el interés más amplio (ver infra Parte General, Capítulo III), pero esta forma de aplicar el criterio de la prevalencia, que atiende sólo al interés más amplio, no resuelve efectivamente el conflicto de

¹⁹⁷ Elemento clave en el sistema de actuación coordinada previa a la elaboración del POT señalada por GONZÁLEZ VARAS-IBÁÑEZ Santiago, *Urbanismo y Ordenación del Territorio*, Thomson Aranzadi, 4ª. Ed. Navarra, 2007, p. 82 y ss.

¹⁹⁸ STC 77/1984, FJ: 3.

intereses. La tensión entre las distintas decisiones no se articula de forma efectiva, sino que se elimina a través de la prevalencia, sin más, del interés más amplio. La prevalencia ponderada, por su parte, se presenta como una solución que se construye a través de la ponderación de los intereses en cada caso concreto. Esta prevalencia ponderada puede configurarse como un cauce efectivo de articulación de decisiones, pues exige una mayor carga de argumentación al momento de limitar el ejercicio de las distintas competencias. Es otro tipo de garantía para la efectiva articulación de decisiones diversas, sin mermar el ejercicio del poder de ninguna de las entidades territoriales presentes, y que va más allá del principio de competencia. Esta última reflexión permite encauzar la investigación hacia el análisis de aquellos criterios que determinan la prevalencia de una de las decisiones en conflicto.

CAPÍTULO III

CLASIFICACIÓN CONCEPTUAL DE LOS CRITERIOS DE PREVALENCIA

I. CUESTIONES PREVIAS

La prevalencia, como ya se ha advertido, tiene especial protagonismo en la solución del conflicto de intereses que se produce en el ejercicio de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico. En este momento, es preciso analizar cuáles son los criterios que determinan y justifican la aplicación preferente de una de las decisiones en tensión. El objetivo central de este capítulo se dirige, así, al estudio de esta cuestión. Es decir, qué criterios determinan el desplazamiento de uno de los intereses en conflicto a favor de otro. Por tanto, se habrá de prestar atención a los argumentos en que los distintos actores jurídicos fundamentan la prevalencia como respuesta a este tipo de conflicto. Esto con la finalidad de precisar por qué prevalecen determinadas decisiones. Para responder a esta pregunta es necesario situarse, de nuevo, en el ámbito de la delimitación de competencias. Los motivos son los siguientes. Por un lado, para identificar hasta dónde sería factible extender la delimitación de las distintas potestades. Lo cual podría resultar útil para distinguir de manera más precisa el ámbito de actuación de los principios de competencia y prevalencia. Por otro lado, para constatar si, una vez superada la vertiente competencial, se trasladan los criterios de la delimitación competencial, sin más, al ámbito de la prevalencia. En caso contrario, habría de identificar las razones que determinan la preferencia de una de las decisiones como solución final al conflicto. En definitiva, lo que se busca es comprobar si, como se infiere ya desde la aproximación conceptual a la prevalencia, el modelo competencial determina que la aplicación preferente recaiga, en todo caso, en el interés más amplio.

La reiterada alusión al plano competencial no es baladí. Como se verá en la parte especial de esta investigación, tanto la identificación del tipo de conflicto, así como su solución, requiere de verificar si cada actuación se sitúa en los linderos del título que la habilita. El análisis del modelo competencial es, por tanto, imprescindible, ya no sólo para inferir cuáles son los criterios de prevalencia sino, también, para señalar quién la materializa. Ya se ha analizado como en la CE se prevé la posibilidad de aplicar con carácter preferente una de las decisiones en tensión, esto en el supuesto de concurrencia

competencial en sentido estricto. Sin embargo, más allá de configurar a la prevalencia como regla de conflicto, la CE no fija el criterio que justifica la aplicación de la norma estatal en detrimento de la norma autonómica. En esta línea se observa que, más allá de los principios que fundamentan la organización territorial del Estado, la CE no contempla un criterio para la solución de conflictos que surgen en el ejercicio del poder. Por este motivo se acude en primer lugar a los criterios que el constituyente ha establecido para la distribución territorial del poder. Sólo después, cuando se establece el conflicto entre las distintas decisiones, es oportuno acercarse al análisis de los distintos criterios de prevalencia que se establecen por el legislador sectorial, la jurisprudencia judicial y constitucional. En esta tesitura es importante tener en cuenta que los criterios de prevalencia que establecen los poderes constituidos están limitados, en última instancia, por la función que la CE les encomienda en su respectivo ámbito de actuación.

Con la finalidad de conocer qué criterios determinan la prevalencia de uno de los intereses en conflicto, el presente capítulo se estructura en tres apartados. En el primer apartado se presentan los criterios propios de la delimitación de competencias (apartado II). La cuestión, en este caso, se centra en determinar si tales criterios actúan en exclusiva en el ámbito de la distribución territorial del poder, o bien, si desempeñan alguna función en el plano del ejercicio del poder. En este sentido, y atendiendo a los sectores materiales que se abordan en la parte especial de esta investigación, se analizan dos de los criterios previstos expresamente en la CE para la distribución territorial del poder: el interés general, o en su caso el autonómico, y el territorio. En el segundo apartado se estudia el interés que subyace en la decisión que adopta cada operador jurídico. Esto es, el interés como garantía constitucional en el ejercicio del poder. Sobre todas estas cuestiones se ocupan las siguientes reflexiones.

II. CRITERIOS DE DELIMITACIÓN DE COMPETENCIAS Y SU POSIBLE FUNCIÓN EN LA ARTICULACIÓN DEL EJERCICIO DEL PODER

El carácter abierto del sistema de distribución de competencias previsto en la CE dificulta una delimitación precisa de las mismas. Los inconvenientes se presentan no sólo para la «definición de las materias como ámbitos de contenido preciso y

previsible»¹⁹⁹, sino, en un plano más general, desde los criterios que distribuyen territorialmente el poder. En esta última cuestión se detiene el presente apartado. La dinámica de la prevalencia que se observa en los sectores que se estudian en la parte especial encuentra, en un primer momento, una estrecha relación con estos criterios de atribución de competencias. Es así desde el momento en que se identifica la colisión de intereses por la concurrencia de distintos títulos competenciales sobre un mismo espacio físico. En este sentido, se entiende que la atribución de competencias estatales, por ejemplo, responde a la finalidad de garantizar el interés general. Por tanto, una vez que en el ejercicio de la competencia estatal subyace la garantía de dicho interés, la actuación estatal no podrá quedar afectada por el ejercicio de otras competencias. Se admite, así, que esta concurrencia es posible una vez que el Estado puede incidir en ámbitos competenciales que son exclusivos de las CCAA, sin que ello suponga una extralimitación en el ejercicio de sus competencias. Es más, se establece que dicha «concurrencia sólo será posible cuando el ejercicio de la competencia de la Comunidad Autónoma no se interfiera en el ejercicio de la competencia estatal ni lo perturbe»²⁰⁰, aun cuando aquella tenga carácter exclusivo. Por este motivo, a partir de aquí, la articulación de los distintos intereses se centra en determinar si el alcance de cada actuación se inscribe en el ámbito de su competencia.

Si la articulación de los intereses que concurren sobre un mismo espacio físico se aborda sólo desde la perspectiva competencial se pueden dar dos situaciones. La primera es que sería prácticamente imposible encontrar un supuesto de prevalencia ponderada. Esto es así porque se establecería una jerarquización de intereses, atendiendo, en todo caso, a la prevalencia del interés más amplio. Aunque, en este supuesto, también habría que distinguir entre el interés como garantía de intervención en el ejercicio del poder (art. 137 CE) y el interés como criterio para delimitar competencias²⁰¹. La segunda es que se podría llegar a una redefinición de ámbitos

¹⁹⁹ Este es, precisamente, el principal objetivo que se plantea en VIVER I PI-SUNYER Carles, *Materias competenciales y Tribunal Constitucional...* op. cit. p. 13. «Con este libro quisiera contribuir a la elaboración de unas categorías o principios, objetivos y generalizaciones, que ayuden a la delimitación de las materias competenciales y a su configuración como ámbitos de contenido estable, objetivo, previsible y exclusivo».

²⁰⁰ STC 77/1984, FJ: 2.

²⁰¹ En este sentido ver: TEROL BECERRA Manuel José, “El interés general, su importancia en el esquema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas” en *Revista de Estudios Políticos*, número 46-47, 1985, pp. 433-453.

materiales desde la articulación del ejercicio del poder. Por esta razón, se viene insistiendo en la necesidad de precisar el tipo de conflicto al que se da solución a través del principio de competencia. Esto es, que no en todos los casos la cuestión se centra en determinar la validez de las decisiones en conflicto. «En cualquier caso lo que los problemas de ejercicio competencial no pueden producir es un traslado de la titularidad y con ella una alteración del sistema de distribución de competencias establecido en el bloque de constitucionalidad»²⁰².

II.1. Interés y territorio como criterios constitucionales de distribución territorial del poder

Del estudio sectorial que se lleva a cabo en la parte especial se identifica al interés y el territorio como criterios de distribución territorial del poder²⁰³. El interés general en materia de puertos y obras públicas. El interés de la Comunidad Autónoma en materia de aguas y obras públicas. El territorio en materia de aguas, carreteras y ferrocarriles. En materia de medio ambiente el criterio que guía la actuación estatal es el interés general, aunque no como criterio expresamente establecido desde la CE, sino como resultado de la interpretación constitucional, según la cual en el establecimiento de las bases subyace la garantía de dicho interés. Por último, es preciso atender al criterio del interés general que subyace en las actuaciones estatales para la protección del demanio costero. Sin embargo, en este último caso, no se trata de un título competencial propiamente dicho. Por tal motivo, la relevancia de su estudio radica en dilucidar cuáles son los criterios que determinan la prevalencia de una de las decisiones en conflicto, pues, en principio, no se está ante la delimitación de un ámbito competencial en sentido estricto.

En un primer acercamiento, es preciso atender a los criterios que expresamente establece la CE para la distribución territorial del poder. La razón es la siguiente. Más allá de analizar la función de estos criterios en la configuración del sistema competencial, la finalidad se centra en dilucidar si estos criterios se trasladan, sin más,

²⁰² Esta es una de las principales críticas que formula VIVER I PI-SUNYER Carles, *Materias competenciales y Tribunal Constitucional...* op. cit. p. 172.

²⁰³ Un estudio detallado sobre estos criterios se puede ver en: VELASCO RICO Clara Isabel, *Delimitación de competencias en el Estado Autonómico y puntos de conexión*, Institut d'Estudis Autònòmics, Barcelona, 2012, pp. 37-143.

al ámbito de la articulación de las distintas decisiones. En este sentido, es de resaltar que el enfoque es bastante más acotado, pues atiende, sobre todo, a las distintas técnicas de coordinación previstas para la articulación de los distintos intereses. Y es así porque el conducto a través del cual estos criterios de atribución de competencias se podrían trasladar al ejercicio del poder es a través de la coordinación. En cada uno de los sectores que se han venido analizando se identifica que, ante la concurrencia de intereses, se acude primero a la colaboración y cooperación entre las distintas entidades territoriales. Pero como ya se ha destacado, esta es una característica implícita en la dinámica de un Estado con una estructura territorialmente compuesta. No obstante, en el ámbito de la colaboración y la cooperación no se establece un marco decisorio que resulte vinculante para determinado operador jurídico. En todo caso, el alcance de las decisiones que se adopten parte del acuerdo de las distintas entidades territoriales. Sin embargo, no es posible, en todo caso, llegar a una solución a través de la cooperación y la colaboración. Así, el legislador sectorial prevé distintas técnicas de coordinación para articular los intereses que subyacen en cada una de las decisiones que se proyectan sobre el mismo espacio físico. Es a partir de esta perspectiva desde donde se analizan el interés general – o autonómico – y el territorio. Esto es, determinar si estos criterios son los que determinan la injerencia que determinadas técnicas de coordinación ejercen en el ámbito decisorio de otras entidades territoriales.

No se lleva a cabo un análisis detallado de cada una de las técnicas de coordinación previstas por el legislador sectorial. Estas se pueden identificar en cada uno de los sectores que se presentan en la parte especial. La cuestión se centra en determinar si en el ámbito de la coordinación se puede identificar algún criterio de prevalencia y, a su vez, si este se corresponde con algún criterio de distribución territorial del poder. Así, desde la perspectiva de la coordinación será posible identificar dos situaciones. La primera, la posibilidad de que la concurrencia de decisiones sobre un mismo espacio físico se sitúe, en exclusiva, en el ámbito de la delimitación de las competencias. La segunda es que habría que determinar si esta manera de articular los distintos intereses es conforme a la CE. Esto es relevante porque, como ya se ha establecido en la jurisprudencia constitucional, la «potestad coordinadora no conlleva ninguna competencia adicional a las que se atribuyan al coordinador por el bloque de la constitucionalidad, quedando vedado que el ejercicio de la coordinación disminuya las

competencias de los sujetos coordinados»²⁰⁴. Sin ánimo de exhaustividad, considero que la referencia a las técnicas de coordinación puede resultar de utilidad para determinar si, en efecto, el conflicto se resuelve en el ámbito de la eficacia de las decisiones y no de la validez de las mismas. Y esto tiene especial relevancia en tanto que, en determinadas ocasiones, la prevalencia prevista por el legislador sectorial se instaura, precisamente, como una técnica de coordinación.

II.1.A. El interés general como criterio que determina la prevalencia de las decisiones estatales: puertos y obras públicas

El ámbito competencial que se configura expresamente a partir del criterio del interés general es el de puertos y obras públicas. Así, puertos de interés general es una competencia estatal exclusiva que, una vez que tiene una proyección espacial, ha de articularse con la política territorial y urbanística que lleven a cabo las CCAA y las EELL. En este sentido, habrá que precisar cuál es el criterio que determina, en último término, que las decisiones estatales prevalezcan respecto de las autonómicas y locales. En el capítulo correspondiente a este sector (ver infra Parte Especial, Apartado II, Capítulo I), se identifican cuáles son las actuaciones portuarias del Estado que condicionan al planeamiento territorial y urbanístico, así como los mecanismos para articular los distintos intereses. En cualquier caso, es de destacar que el fundamento que legitima la limitación del ámbito de decisión del planificador territorial y urbanístico se sitúa en el interés general. Esto es, el interés general como criterio que atribuye la competencia al Estado y, por tanto, delimita el alcance de la misma. Es de hacer notar, al respecto, que el legislador estatal tiene aquí una función relevante en cuanto a fijar el alcance de su propia competencia. Si bien es cierto que en materia de puertos de interés general la legislación estatal no tiene como finalidad definir qué es interés general, también lo es que necesariamente establece ciertos parámetros a efectos de ejercer una competencia que le es propia. En este caso, el TC determina si la concreción que lleva a cabo el Estado sobre el interés general se ciñe al ámbito de su competencia. Por tanto, una vez que es el legislador estatal quien, en buena medida, delimita el alcance de su competencia al definir el interés general, el establecimiento de las técnicas de coordinación se sitúan, de manera inevitable, en un diálogo competencial. Los distintos

²⁰⁴ STC 194/2004, FJ: 12.

mecanismos de coordinación que se prevén en la legislación estatal portuaria se dirigen, así, a garantizar el cumplimiento de las decisiones estatales. Esto afecta, por tanto, a la eficacia de las actuaciones autonómicas y locales cuando entran en contradicción con la política sectorial del Estado. En términos más precisos, el ámbito de decisión del planificador territorial y urbanístico queda, de algún modo, supeditado a las actuaciones que en materia portuaria establezca el Estado.

Más allá de que el Estado actúe dentro del margen de su competencia, las técnicas de coordinación vinculan, y por tanto inciden, en el ámbito de actuación de otras entidades territoriales. De ahí la importancia de determinar cuál es la razón que explica la aplicación de las decisiones estatales en detrimento de las autonómicas o locales. En este sentido, la CE no prevé expresamente un criterio o mecanismo para llevar a cabo la articulación de decisiones válidas que entran en conflicto. La dinámica que se sigue en la integración de los distintos intereses no plantea, siquiera, este tipo de colisión. Es así cuando la solución viene, en exclusiva, de verificar si la actuación estatal en el establecimiento de las técnicas de coordinación se inserta en su ámbito competencial. En el caso de puertos de interés general, el legislador estatal pone especial énfasis en las técnicas de coordinación para la articulación de los intereses portuarios, territoriales y urbanísticos. La aplicación prevalente de las decisiones estatales se presenta como una solución excepcional. Esto es, una vez que se han agotado los cauces donde las distintas entidades territoriales pueden hacer valer lo que a sus intereses resulte conveniente. Sin embargo, aun cuando en la legislación portuaria estatal se pone el acento en las técnicas de cooperación y coordinación, no hay que olvidar que estas últimas no hacen más que ratificar el carácter prevalente de las decisiones estatales.

Es posible distinguir, con carácter general, los dos ámbitos donde se sitúa la integración de los distintos intereses mediante la intervención de todas las entidades territoriales afectadas. Por un lado, los mecanismos de colaboración y cooperación y, por otro lado, las técnicas de coordinación. Los primeros se dirigen, sobre todo, a garantizar la participación de aquellos que ostentan un interés que pueda quedar afectado. La integración de los distintos intereses por esta vía no es del todo efectiva, en tanto que, como se puede observar en el estudio sectorial, sólo habrá integración si el

planificador territorial o urbanístico adecua sus previsiones a las decisiones estatales. Se podría hablar, en mi opinión, de una integración unilateral, la de los intereses estatales. Es por eso que aun cuando la adaptación de las decisiones territoriales y urbanísticas a las portuarias del Estado se inscriba en un marco de cooperación, por tanto como una decisión propia, la finalidad de garantizar la aplicación de las decisiones estatales no se ve alterada. Y aquí es cuando se transita de la cooperación al ámbito de la coordinación. En este caso, las decisiones portuarias del Estado vinculan y, por tanto, prevalecen, en todo caso, sobre las decisiones territoriales y urbanísticas. La razón que justifica esta prevalencia se halla en el interés general como criterio que expresamente atribuye al Estado una competencia exclusiva.

En una primera aproximación, pareciera que, una vez que la prevalencia de las decisiones estatales tiene su fundamento en el interés general, la integración de los distintos intereses sigue inserta en el ámbito de la validez de los mismos y no de su eficacia. De acuerdo con este razonamiento, las técnicas de coordinación previstas por el legislador estatal quedan sujetas, por tanto, a los límites de su competencia. Esto explica, en buena medida, la preeminencia de un diálogo sobre competencias, entendiéndose como delimitación al máximo de lo posible de los linderos de cada ámbito de actuación, y no entre competencias. Esta es la dinámica que se observa en los criterios de la jurisprudencia constitucional y judicial. En materia portuaria, la STC 40/1998 destaca, en todo caso, la prevalencia de las decisiones estatales atendiendo a la distribución territorial del poder que lleva a cabo la CE. Así, «debe tenerse en cuenta, en última instancia, que cuando la Constitución atribuye al Estado una competencia exclusiva lo hace porque bajo la misma subyace -o, al menos, así lo entiende el constituyente- un interés general, interés que debe prevalecer sobre los intereses que puedan tener otras entidades territoriales afectadas» (FJ: 30). Es así como el Estado se erige como «titular de la competencia prevalente» y, por tanto, decide la articulación final de los intereses en conflicto. Se debe destacar, a su vez, que la técnica ponderativa a la que se acude en este ámbito queda también circunscrita al ámbito de la delimitación de las competencias. Es así cuando se establece que la decisión estatal sólo será válida «cuando la competencia autonómica no se limite más de lo necesario». La técnica ponderativa tiene aquí especial relevancia, en tanto que la delimitación de la competencia estatal se lleva a cabo a través de un concepto jurídico indeterminado. De ahí que el «principio de no vaciamiento» se adopte como el principal límite de la

104

actuación del Estado. En esta línea, la intervención que se prevé de las entidades territoriales afectadas se sitúa en la garantía constitucional de participar en el ejercicio del poder (art. 137 CE), más que como premisa necesaria para la articulación efectiva de los distintos intereses. La ponderación no se aplica, en este caso, como método para hacer compatible la vigencia al máximo de lo posible de los intereses en conflicto (ver infra Parte General, Capítulo IV, epígrafe II).

En cualquier caso, si se atiende al criterio del interés general en los términos señalados, el conflicto que surge de la concurrencia de competencias sobre un mismo espacio físico sólo se resuelve desde la perspectiva de la validez. Esto es, a través del principio de competencia. El interés general como criterio para la atribución y delimitación de competencias plantea constantes tensiones entre los distintos operadores jurídicos. En mi opinión, el principal inconveniente se sitúa en el carácter abierto e indeterminado de este criterio de atribución competencias. Es así que no se establecen criterios objetivos que permitan determinar cuándo el Estado se ha extralimitado en el ejercicio de su competencia. Así, como bien ha destacado la doctrina, la cuestión ya no se centra tanto en identificar quién pondera sino qué se pondera²⁰⁵. En estos términos, es el legislador estatal quien a través de las distintas técnicas de coordinación garantiza la prevalencia de sus decisiones. El grado de incidencia que la decisión estatal ejerza en el ámbito de las competencias autonómicas y locales dependerá, en gran medida, del criterio del legislador en cada momento. De ahí que se alegue inseguridad jurídica en esta manera de concreción de competencias estatales, en tanto que se basa en una ponderación de marcado carácter político y no estrictamente jurídico. En este sentido, la relevante función que desempeña el TC se ve, en no pocas ocasiones, afectada de manera negativa²⁰⁶. La elevada cifra de conflictos competenciales obedece a dicha característica, siendo que la colisión de intereses que aquí se identifica podría encontrar solución a través del criterio de la prevalencia. Pero de la prevalencia ponderada, que

²⁰⁵ VIVER I PI-SUNYER Carles, “Soberanía, autonomía, interés general... y el retorno del jurista persa” en GÓMEZ Ubaldo (dir.), *Estudios de Derecho Público en Homenaje a Ignacio de Otto*, Universidad de Oviedo, 1993, pp. 293-332.

²⁰⁶ Así, debido al carácter abierto de las normas constitucionales, se señala que «las decisiones del Tribunal Constitucional no son interpretación de la Constitución; son, en cierta forma, parte de la Constitución misma, a la que han completado y desarrollado en mucho de sus extremos». SANTAMARÍA PASTOR Juan Alfonso, *Principios de Derecho Administrativo... op. cit.*, p. 118.

sólo limita la eficacia de las decisiones que se contraponen, pues se parte de que estas son válidas en su origen (ver infra Parte General, Capítulo II).

La materia sobre obras públicas de interés general es otra competencia estatal exclusiva cuya proyección espacial incide directamente en la planificación territorial y urbanística. El carácter instrumental de esta competencia permite que en diversos sectores sea posible calificar obras estatales como de interés general. Así, obras portuarias, hidráulicas, ferroviarias y de carreteras. La prevalencia de las decisiones estatales sobre obras de interés general se inscribe en la dinámica a la que se acaba de hacer referencia. Esto es, que la definición de obras de interés general la lleva a cabo el legislador estatal de conformidad con la interpretación que, en su caso, establezca el TC. El legislador estatal prevé, en cada sector, distintos cauces para incorporar las previsiones sobre obras de interés general en el planeamiento territorial y urbanístico. Es de destacar la técnica del informe vinculante, la adaptación de los planes territoriales y urbanísticos y, en materia de disciplina urbanística, la exención de licencia municipal. Ahora bien, es oportuno señalar que en la disposición adicional segunda de la LCCOP se ha generalizado «la prevalencia de los planes y proyectos de obras públicas de competencia del Estado sobre cualquier instrumento de planificación u ordenación territorial o urbanística». Es así como el planificador territorial y urbanístico habrá de «incorporar necesariamente en sus respectivos instrumentos de ordenación las rectificaciones imprescindibles para acomodar sus determinaciones a aquéllos». Esta prevalencia responde, como ya se ha mencionado, al interés general que subyace en el ejercicio de la competencia estatal. Este criterio de prevalencia se inscribe en el estricto ámbito de actuación del Estado, de ahí que no se trate de una prevalencia incondicionada²⁰⁷. De lo contrario, las competencias de otras entidades territoriales afectadas quedarían vacías de contenido. Así, se entiende que la generalización que lleva a cabo el legislador estatal se aplica al ámbito material de las obras públicas de interés general, aunque estas puedan ser portuarias, hidráulicas, ferroviarias o de carreteras. Por este motivo, cuando el apartado 4 de la disposición adicional segunda LCCOP hace referencia a la técnica del informe vinculante para preservar las competencias estatales, se infiere que está circunscrito al ámbito de las obras públicas

²⁰⁷ «la previsión de un informe vinculante de la Administración General del Estado no supone la prevalencia incondicionada del interés público que en cada caso defina el Estado» (STC 164/2001, FJ: 48).

de interés general. No obstante, en la jurisprudencia judicial, siguiendo la doctrina del TC en cuanto a las técnicas de coordinación, se establece que dicho informe se aplicará, con carácter general a todas las competencias estatales que se puedan ver afectadas²⁰⁸.

II.1.B. El interés de la Comunidad Autónoma: aguas y obras públicas

El criterio del interés en el ámbito autonómico tiene especial relevancia para la delimitación de las competencias entre el Estado y las CCAA. Este criterio de distribución territorial del poder permite a las CCAA establecer una política propia en materia de aguas y obras hidráulicas. Ahora bien, en cuanto a la articulación de los distintos intereses que se proyectan sobre un mismo espacio físico este criterio tiene una función importante, aunque limitada al ámbito de la cooperación y colaboración. Así, en materia de aguas, el TC ha señalado que, una vez que se justifica la presencia del interés autonómico, las CCAA pueden establecer en sus EEAA determinados mecanismos para hacer valer lo que a sus intereses respecta²⁰⁹. Así, por ejemplo, el art. 72.2 EAAr, prevé la participación autonómica en la planificación hidráulica estatal. Los efectos de la intervención de las CCAA no vinculan, ni condicionan, a las decisiones estatales. No obstante, la relevancia de este criterio radica en precisar que, si bien en la competencia estatal subyace el interés general, ello no significa que el Estado tenga en exclusiva la potestad de establecer los cauces necesarios que procuren la integración de los intereses presentes. Con esta decisión del TC se podría razonar desde una lógica distinta, la de interpretar que el Estado no tiene el monopolio del interés general. Es preciso tener presente, así, que «las Comunidades Autónomas al ejercer sus competencias propias lo hacen ateniéndose al interés general como regla ordinaria»²¹⁰. La garantía del interés general supone, entre otras cosas, la efectiva articulación de los intereses presentes. Y en esa dirección se apunta cuando es posible que los cauces de cooperación se establezcan en el marco de una decisión propia de las CCAA.

²⁰⁸ STS de 8 de julio de 2014, FJ: 7 (Recurso Casación 792/2012).

²⁰⁹ STC 13/2015, FJ: 5.

²¹⁰ ALBERTÍ ROVIRA Enoch, “El interés general y las Comunidades Autónomas en la Constitución de 1978” en *Revista de Derecho Político*, números 18-19, 1983, p. 118.

II.2. Territorio: carreteras y ferrocarriles

La delimitación de competencias entre el Estado y las CCAA en materia de carreteras y ferrocarriles se guía por el criterio del territorio²¹¹. Este criterio tiene una importante función no sólo en la validez sino también en la eficacia de las decisiones autonómicas. Así, cuando la CE no establezca al territorio expresamente como límite de la actuación autonómica esta podrá tener efectos extraterritoriales. A su vez, en determinados ámbitos, como el de ENP, el TC realiza una interpretación flexible de este criterio, que se inscribe en el principio de fraccionamiento. Lo que supone que la actuación separada de cada Comunidad Autónoma no se traduce en un menoscabo para el interés general (ver infra Parte Especial, Apartado II. Capítulo II.). Ahora bien, en materia de carreteras y ferrocarriles las obras públicas tienen una destacada relevancia. En este sentido, el TC ha venido a decir que « la consideración de los ferrocarriles como obra pública implica que el rígido criterio territorial debe ser complementado con el del interés general o, en su caso, con el del interés autonómico»²¹². De esta manera, como ya se ha explicado, la prevalencia de las decisiones estatales, que se materializan a través de las técnicas de coordinación, encuentra cobertura en el interés general.

III. EL INTERÉS COMO GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE INTERVENCIÓN EN EL EJERCICIO DEL PODER

De los criterios de distribución territorial del poder a los que se ha hecho referencia, se desprende un cierto protagonismo del interés general como fundamento de la prevalencia de las decisiones estatales. En este sentido, habría que determinar si, en todo caso, se trata del interés general como criterio de atribución de competencias, o, en términos más amplios, si el interés general subyace en todo caso en la actuación estatal. Al respecto, considero que la garantía constitucional prevista en el art. 137 es el eje desde el cual se puede responder a esta cuestión. A partir de este precepto constitucional, todas las entidades territoriales que conforman el Estado tienen garantizado el acceso al poder, aunque de manera diferente. Así, el Estado accede directamente al ejercicio de las competencias que expresamente le otorga la

²¹¹ STC 118/1996, FFJJ: 43 a 45.

²¹² Así, «el criterio del interés general complementa y modula el puramente territorial pero sin excluirlo de forma sustancial» (STC 245/2012, FJ: 4).

Constitución, así se desprende del art. 149.1 CE cuando señala que «el Estado *tiene* competencia exclusiva sobre» un listado concreto de materias. No ocurre lo mismo con las Comunidades Autónomas. El art. 148.1 CE establece que «las Comunidades Autónomas *podrán asumir* competencias» en determinadas materias, por lo que será a través de los Estatutos de Autonomía donde las Comunidades Autónomas plasmen la decisión de asumir o no determinadas competencias. Por su parte, las Entidades Locales ejercen las competencias que tanto las leyes estatales como las autonómicas les atribuyan, atendiendo al mandato constitucional de garantizar estándares mínimos de autonomía local. En este sentido, se pueden observar tres modelos de acceso a las competencias, donde, como no podía ser de otra forma, es común a todos ellos la Constitución como base de donde emana toda distribución de poder aunque, en determinados supuestos como en el de las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, con algunos intermediarios.

III.1. El interés general que subyace en las actuaciones estatales

El ámbito competencial sobre medio ambiente se erige bajo la fórmula bases-desarrollo. No se establece, por tanto, de manera expresa en la CE el criterio que determine la atribución de determinadas potestades al Estado o a las CCAA. Sin embargo, de la jurisprudencia constitucional se desprende que el establecimiento de las bases corresponde al Estado, una vez que es el garante del interés general que subyace en las mismas (ver infra Parte General, Capítulo I, epígrafe III.2). Se identifica, así, que en la actuación estatal subyace el interés general. El mismo argumento se sigue en otros ámbitos que no se constituyen como un título competencial propiamente dicho. Es así en lo que se refiere a la regulación del dominio público marítimo-terrestre, hidráulico, viario y ferroviario. De esta manera, la incidencia que las actuaciones estatales ejercen sobre el planeamiento territorial y urbanístico es legítima una vez que en la protección del espacio demanial, cuya titularidad es del Estado, se garantiza el interés general²¹³. Además, la mayor parte de las previsiones para la protección del demanio público se insertan en la vertiente medioambiental. La planificación ambiental tiene un marcado carácter prevalente. De los términos en que el legislador ambiental, tanto estatal como autonómico, configura la articulación de los planes ambientales, territoriales y

²¹³ SSTC 34/2014, FJ: 3: 149/1991, FJ: 1.c y d.

urbanísticos se presenta una estructura piramidal de los distintos intereses. Es así como, en este ámbito, la prevalencia más que como una regla de conflicto, se presenta como elemento intrínseco a la naturaleza jurídica de la planificación ambiental. Diversas actuaciones estatales con proyección territorial se dictan bajo el título competencial de medio ambiente. Aunque, en principio, desde la materia ambiental sería posible instaurar la prevalencia ponderada, una vez que las CCAA y las EELL pueden establecer medidas adicionales de protección, lo cierto es que es donde la planificación territorial y urbanística encuentra sus principales limitaciones. Sobre todo, si se tiene en cuenta que la integración de las distintas decisiones que se proyectan sobre el mismo espacio físico se busca a partir de la perspectiva ambiental, y no desde la ordenación del territorio. Es así como el legislador estatal ha establecido como norma básica ambiental en el art. 15 TRLS la técnica del informe «determinante»²¹⁴, para la jurisprudencia judicial vinculante²¹⁵, en aguas, costas, carreteras e infraestructuras.

III.2. El interés supralocal como criterio que determina el alcance de competencias autonómicas y municipales

En la relación entre las decisiones autonómicas con proyección territorial y el planeamiento urbanístico municipal se observa una dinámica un tanto diferente de lo que se ha venido exponiendo. En general, y como se verá en la Parte Especial, Apartado I, Capítulo II, la prevalencia de la planificación autonómica, tanto territorial como sectorial, respecto a la urbanística se instala en el escenario de la distribución competencial. Pero la lógica que se sigue es distinta, en tanto que la CE no prevé, más allá del interés respectivo, un ámbito material de actuación propiamente municipal. Así, el legislador autonómico no encuentra, como el legislador estatal, un límite material en su actuación. En términos más precisos, una vez que ese interés respectivo reconocido por la CE no se proyecta en una materia concreta, será el legislador autonómico, y en su caso el estatal, el que determine el grado de vinculación de sus decisiones respecto de las municipales. Desde esta perspectiva, la prevalencia encuentra su fundamento en el interés más amplio²¹⁶.

²¹⁴ STC 141/2014, FJ: 8.

²¹⁵ STS de 8 de julio de 2014, FJ: 7 (Recurso Casación 792/2012).

²¹⁶ La mera referencia al interés más amplio puede reducir, en buena medida, el ámbito de actuación del planificador urbanístico municipal. En este sentido, algunas actuaciones autonómicas

CAPÍTULO IV

LA PONDERACIÓN COMO MÉTODO PARA LA APLICACIÓN DE LA PREVALENCIA

I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN

Los conflictos que se producen por la concurrencia de distintas decisiones sobre un mismo espacio físico se pueden resolver a través de la prevalencia. Una vez que se ha realizado el estudio conceptual sobre la prevalencia, así como de aquellos criterios que fundamentan esa primacía, es oportuno analizar el procedimiento que se sigue para aplicar la prevalencia. La ponderación como método para la aplicación de la prevalencia permite adoptar soluciones que integran en mayor medida los intereses presentes. Para conocer cómo se aplica la prevalencia a través de la técnica ponderativa es preciso determinar qué normas, decisiones, intereses, pueden ser objeto de ponderación.

La técnica ponderativa se utiliza con frecuencia en el ámbito de los Derechos Fundamentales por la indeterminación normativa que caracteriza a los preceptos constitucionales que los regulan, ya que es imposible establecer una regulación exacta y cerrada de todas las condiciones que pueden presentarse ante el ejercicio de estos. No obstante, la aplicación del método ponderativo no es de aplicación exclusiva a este ámbito. Actualmente, en diversas áreas de la disciplina jurídica se acude a la metodología de la ponderación para dar solución a conflictos normativos que, en cierto modo, se identifican con los criterios que resuelven los conflictos que surgen entre Derechos Fundamentales. Así, en el siguiente apartado (II), se estudia el método de la ponderación en el ámbito de los Derechos Fundamentales con el objeto de conocer las bases de la ponderación como método para la solución de conflictos normativos. Esto es, no se realiza un estudio específico de la ponderación entre Derechos Fundamentales, sino que se identifican aquellos elementos de la teoría jurídico-filosófica que permiten construir la base conceptual de la ponderación (apartado III). A partir de esta base conceptual, se analiza si la aplicación de la prevalencia en el ámbito de la planificación sobre el mismo territorio obedece a la dinámica de la misma. Esto es, se busca determinar si la prevalencia que se aplica para la articulación de las distintas decisiones

podrían calificarse más de urbanismo supramunicipal que de ordenación del territorio. Al respecto se puede ver: VAQUER CABALLERÍA Marcos, "El urbanismo supramunicipal" en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 279, 2013, pp. 13-44.

planificadoras realmente responde a una finalidad de integración, o bien de delimitación de las competencias en atención a los intereses presentes (apartado IV).

II. APROXIMACIÓN A LA PONDERACIÓN DESDE LA VERTIENTE DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Actualmente la ponderación ocupa un papel protagonista en el funcionamiento de los sistemas jurídicos. Es en el ámbito de los Derechos Fundamentales donde la técnica ponderativa tiene una especial función como respuesta al problema de los conflictos constitucionales²¹⁷. La estructura formal e interacción entre las normas que conforman los ordenamientos jurídicos precisan de esta técnica como alternativa para la solución de posibles colisiones normativas. A su vez, la exigencia de motivación en los actos que llevan a cabo los poderes públicos se traduce en un criterio de mínima racionalidad que se realiza a través de la ponderación²¹⁸. Este mínimo de racionalidad en la adopción de decisiones con trascendencia pública se materializa con la consideración de todos los intereses y circunstancias que se ven implicados, bien en el ejercicio de un derecho o, por su parte, en el cumplimiento de una obligación. No obstante, es la racionalidad una de las principales objeciones a la ponderación en cuanto método para interpretar normas jurídicas. Así, de la relación entre racionalidad y ponderación, surge el problema jurídico-filosófico de establecer el fundamento que permita considerar a la ponderación como un método jurídico seguro y eficaz para la aplicación e interpretación de normas jurídicas. Es indudable la presencia de la técnica ponderativa en todas las materias que se abordan desde la disciplina jurídica, sin embargo, hay que poner énfasis allí donde mayor aplicación ha tenido. Así, la ponderación se observa, primordialmente, como una técnica para resolver conflictos entre Derechos Fundamentales, como se evidencia con la gran cantidad de sentencias del TC dedicadas a resolver este tipo de conflictos desde la ponderación. Así, en este apartado se aborda de manera breve el estudio de la técnica ponderativa en los Derechos Fundamentales a través del análisis de la estructura de las normas que integran los sistemas jurídicos, su interacción y las alternativas de solución en caso de

²¹⁷ Ver: MARTÍNEZ ZORRILLA David, *Conflictos constitucionales, ponderación e indeterminación normativa*, Marcial Pons, Barcelona 2007.

²¹⁸ Ver: RODRÍGUEZ DE SANTIAGO José María, *La ponderación de bienes e intereses en el Derecho Administrativo*, Marcial Pons, Madrid, 2000.

que surja algún conflicto entre ellas como producto de esa interacción. Todo ello con la finalidad de determinar qué estructura normativa se requiere para poder aplicar la ponderación, ya sea como método de aplicación e interpretación de normas; como método de solución de conflictos constitucionales; o bien, como la mejor alternativa posible para motivar los límites que los actos de los poderes públicos pueden ejercer en la esfera de la ciudadanía. A su vez, este análisis permite acercarse, de manera más precisa, a la identificación de los conflictos que se pueden resolver mediante la ponderación.

II.1. Estructura normativa: reglas y principios

La creación constante y cada vez más acelerada de normas jurídicas dificulta las relaciones entre sistemas normativos y las normas que se integran en el mismo. Es inevitable que de las relaciones de ese cúmulo de normas no se produzcan colisiones entre unas y otras. No obstante, la forma de resolver estos conflictos normativos difiere en razón de la estructura que presenta cada norma, o bien puede decirse que de la forma en que se resuelven los conflictos normativos se deduce la estructura de la norma. Así, la ya conocida distinción entre reglas y principios²¹⁹, junto a otros criterios que se aportan desde la crítica a esta clasificación, permiten determinar su fundamento. Distinción que parte fundamentalmente de dos criterios a saber: el primero hace referencia exclusivamente a la estructura de las normas (reglas y principios) y el segundo se enfoca a la forma de resolver los conflictos que surgen entre dichas normas (subsunción y ponderación).

Las reglas se distinguen por su carácter cerrado en las condiciones de su aplicación²²⁰. Es decir, poseen un grado de generalidad relativamente bajo. La nota característica de las reglas se determina por su grado de cumplimiento. Son normas que sólo pueden ser cumplidas o no. Por tanto, constituyen un mandato definitivo²²¹. Otra nota sobre las reglas se basa, bien sobre el supuesto de hecho (Alexy) o en el contenido

²¹⁹ ALEXY Robert, *Teoría de los Derechos Fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, p. 81 y ss.

²²⁰ La apertura o cierre en las condiciones de aplicación de la norma es un criterio que permite una distinción de categoría no de grado. MARTÍNEZ ZORRILLA David, *Conflictos constitucionales, ponderación e indeterminación normativa... op. cit.*, p. 85.

²²¹ ALEXY Robert, *Teoría de los Derechos Fundamentales... op. cit.*, p. 83.

preceptivo de la misma (Dworkin)²²². Esto significa que, cuando existe una regulación por reglas, estas constituyen mandatos incondicionales o taxativos que suponen la eliminación de otros mandatos o reglas posibles para un determinado supuesto. En cuanto al contenido preceptivo de las reglas, la dimensión de validez se sitúa como su principal característica, ya que una regla es válida o no para la decisión de un caso concreto, es decir, rige o no rige en su integridad. Así, en cuanto al criterio de la estructura de las normas, se puede decir que las reglas son aquellas cuya generalidad en las condiciones de aplicación es mínima. Este aspecto, el de la estructura, no es relevante en cuanto a su determinación como norma distinta respecto de otras que integran el sistema jurídico, específicamente me refiero a los principios, pero sí lo es respecto de su aplicación, interpretación y solución de conflictos normativos como se verá más adelante.

Los principios²²³, a diferencia de las reglas, se caracterizan por poseer un mayor grado de generalidad. La peculiaridad más destacable de los principios es su consideración como *mandatos de optimización*²²⁴. Esto es, normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida de lo jurídica y fácticamente posible²²⁵. Así, la dimensión propia de los principios se constituye por el peso o importancia que puedan llegar a tener en el caso concreto. Por tanto, no pueden conocerse a priori. Los principios no se rigen por la cláusula de validez. Ante la presencia de dos principios aplicables al caso concreto, la prevalencia, o aplicación preferente de uno de ellos, no se traduce en la declaración de invalidez o desplazamiento del que en esa situación

²²² MARTIN VALVERDE Antonio, “Principios y reglas en el Derecho del Trabajo: planteamiento teórico y algunos ejemplos” en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, número 114, noviembre-diciembre 2002, p.817.

²²³ La clasificación de las distintas acepciones de los principios se puede ver en RUÍZ MANERO Juan, “Principios jurídicos” en GARZÓN VALDÉS Ernesto y LAPORTA Francisco (Edición), *El derecho y la justicia*, Editorial Trotta, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1996, pp. 149-159.

²²⁴ ALEXY Robert, *Teoría de los Derechos Fundamentales... op. cit.*, p. 86.

²²⁵ En este sentido, ATIENZA Manuel y RUÍZ MANERO Juan, “Sobre principios y reglas” en *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho*, número 10, 1991, pp. 101-120, señalan que: en tratándose de principios en sentido estricto su cumplimiento es pleno, por constituir principios que no guían conductas normativas y cuya aplicación preferente, en el caso concreto, deriva del juicio de ponderación. No obstante, en las directrices o normas programáticas, entendidas como principios que guían conductas normativas, su cumplimiento es gradual. Como consecuencia, consideran que la diferencia entre reglas y principios no deviene de su grado de cumplimiento, sino del carácter abierto (principios) ó cerrado (reglas) de las condiciones de aplicación. Para estos autores la diferencia es cualitativa y no de grado.

concreta retrocede. Como consecuencia, la dificultad para resolver conflictos entre principios es mayor respecto del conflicto entre reglas.

II.2. Conflictos normativos: antinomias y conflictos constitucionales

De los aspectos que describen la estructura de una norma, ya sea como regla o principio, se define el tipo de conflicto que surge entre ellas, colisiones que a su vez no pueden resolverse de la misma forma. Así, se tiene que la contradicción entre reglas se denomina antinomias y se resuelve mediante la subsunción. Por su parte, aquella colisión que surge entre principios es de los llamados conflictos constitucionales cuyo método de solución es la ponderación. Se entiende, así, que de la aplicación de reglas y principios derivan consecuencias distintas. Esto conduce a considerar, en una primera aproximación, que los principios se sitúan como las normas idóneas para someterlas a juicio de ponderación. Los conflictos normativos, ya sean entre reglas o principios, se identifican con aquella situación en la que un individuo se encuentra imposibilitado para adecuar su comportamiento a todas las normas existentes aplicables al caso, ya que, al cumplir una de ellas, necesariamente le lleva a desobedecer otra. Estos conflictos normativos se producen, en buena parte, mas no necesariamente siempre, por las inconsistencias del sistema jurídico²²⁶. Si una norma es ambigua, desde un primer momento puede detectarse la posible colisión con otras normas. Esto es, que esa inconsistencia del sistema genera un conflicto que puede determinarse in abstracto. Sin embargo, aun cuando exista un sistema completo y coherente, pueden generarse conflictos que sólo es posible conocer al aplicar la norma al caso concreto (in concreto).

Es imprescindible, desde la perspectiva de los conflictos normativos, distinguir dos cuestiones fundamentales a saber: la determinación del conflicto y la causa que origina ese conflicto normativo. La primera de ellas, como ha quedado señalado, se conoce in abstracto (antinomias) o bien in concreto (conflictos constitucionales). En lo que a la causa que origina el conflicto normativo se refiere, la inconsistencia del sistema es una condición suficiente, mas no necesaria, para que se produzca una antinomia o un conflicto constitucional. Así, se entiende que tanto en un sistema coherente y bien ordenado, como en aquel que presenta alguna inconsistencia, es posible la aparición de

²²⁶ MARTÍNEZ ZORRILLA David, *Conflictos constitucionales, ponderación e indeterminación normativa... op. cit.*, p. 108.

un conflicto normativo. La causa que origina esa colisión normativa no tiene relación directa con la estructura de las normas que entran en conflicto. Así, con independencia de que se trate de una regla o principio, si el conflicto normativo se genera por una inconsistencia del sistema, este será in abstracto. Por su parte, si el conflicto se produce por las circunstancias del caso al que se aplica la norma jurídica integrada en un sistema consistente, el conflicto normativo se entiende in concreto. Una colisión entre normas se genera siempre por la inconsistencia del sistema, conflicto que puede conocerse desde un primer momento (in abstracto) con la simple lectura de las normas jurídicas aplicables al caso concreto. Mas la consistencia del sistema no garantiza la ausencia de conflictos normativos. No obstante, este tipo de conflictos tienen su origen en una circunstancia empírica y no lógica del sistema (in concreto).

Los supuestos de colisión entre reglas, las llamadas antinomias, pueden determinarse a priori, es decir, in abstracto. Por tanto, la solución de la antinomia puede venir determinada en la misma norma. Las antinomias entre reglas surgen más por una razón cuantitativa que de estructura normativa. La gran cantidad de normas jurídicas encaminadas a regular un ámbito concreto, en diversas ocasiones, dificulta la aplicación de la regla al supuesto específico, lo que a su vez origina colisión entre las posibles reglas aplicables al caso. La complejidad que actualmente aqueja a los sistemas jurídicos se debe, por una parte, a la cantidad de normativa y, por otra, a la tipología normativa que los integra²²⁷.

En lo que respecta a la determinación y solución de conflictos constitucionales se observa un mayor grado de complejidad. Al tratarse de normas que se caracterizan por ser «mandatos de optimización», como ya se ha anotado anteriormente, se dificulta en gran medida identificar si realmente se trata de un conflicto entre principios, o bien de un problema de delimitación del ámbito de cada uno. Un conflicto entre principios no puede establecerse a priori, ya que atiende a las circunstancias que se presentan en el caso concreto. Así, en algunos supuestos habrá conflicto entre principios y en otros no.

²²⁷ En un ordenamiento contemporáneo, caracterizado por una suerte de compulsión general hacia la creación incesante de normas jurídicas nuevas, tienen que producirse supuestos de inconsistencia entre las normas, o de normas cuya redacción está llena de ambigüedades y defectos. Estos tipos de dificultad generan un déficit de soluciones en el sistema. LAPORTA Francisco, RUIZ MANERO Juan, RODILLA Miguel Ángel, *Certeza y predecibilidad de las relaciones jurídicas*, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2009, p. 64.

Por tanto, y atendiendo a las distintas consecuencias que una u otra opción trae consigo, es de suma importancia distinguir si realmente se trata de un conflicto constitucional o solamente un problema de delimitación del ámbito de aplicación de cada principio. El conflicto entre principios surge cuando se aplican al caso concreto. Es decir, en un plano abstracto puede tratarse de normas válidas y coherentes. No obstante, las circunstancias que rodean el supuesto de hecho pueden generar una tensión entre ambos principios, que a su vez impide su aplicación simultánea. Tal es el caso de los Derechos Fundamentales reconocidos en la CE como, por ejemplo, la libertad de expresión (art. 20.a CE) y el derecho al honor (18.1 CE). Se trata de dos derechos que considerados de manera separada, a priori, no presentan colisión normativa alguna.

Lo que distingue, desde la óptica del conflicto normativo, a reglas y principios es el momento en que se determina la colisión normativa. En el caso de las relaciones entre reglas es in abstracto, si existe inconsistencia en el sistema y, excepcionalmente in concreto, si este no se produce por un defecto lógico del sistema, sino más bien de aplicación. De esta forma, ante la presencia de una antinomia se entiende también una inconsistencia del sistema²²⁸. La colisión no se genera por un defecto del sistema jurídico en el que se integran las normas, sino por razones empíricas ajenas al ordenamiento jurídico. Por su parte, los conflictos constitucionales se conocen in concreto. No es posible identificarlos en un plano abstracto, para ello sería necesario considerar todas las circunstancias que concurren al caso concreto, lo cual es una tarea imposible de llevar a cabo, especialmente por la gran diversidad de supuestos que pueden plantearse. Por tanto, es hasta el momento de aplicación de la norma cuando es posible conocer si surge ó no un conflicto entre los principios aplicables al caso. Así, la inconsistencia del sistema, en el caso de los principios, no es una condición necesaria para que exista un conflicto normativo. Es decir, en un plano abstracto no se identifica colisión alguna respecto de las normas que se enfocan a regular un determinado ámbito material. Por tanto, se entiende que se trata de un ordenamiento coherente y ordenado. Sin embargo, será en la aplicación concreta de dichos principios donde se determine si existe alguna tensión entre las distintas normas que se aplican al caso concreto. De todo

²²⁸ No obstante, el ordenamiento jurídico es coherente siempre y cuando existan unos criterios que permitan solucionar las antinomias; en caso contrario, la coherencia lógica o consistencia sólo se puede entender como un ideal inalcanzable, de imposible realización. RUIZ SANZ Mario, "Sistemas jurídicos y conflictos normativos" en *Cuadernos Bartolomé de las Casas*, número 23, Dykinson, Madrid, 2002, p. 73.

lo anterior, se puede concluir que las antinomias, colisión entre reglas, se determinan fundamentalmente in abstracto, cuando existe inconsistencia del sistema, y excepcionalmente in concreto, cuando el conflicto surge por circunstancias fácticas en el momento de aplicar las normas al caso específico. Los conflictos constitucionales, colisión entre principios, se determinan primordialmente in concreto, ante un sistema consistente, y excepcionalmente in abstracto, frente a una inconsistencia del sistema. Especial importancia trae consigo distinguir estos dos tipos de colisión normativa, las denominadas in abstracto, internas o propias del discurso de validez, y las in concreto, contingentes, externas o propias del discurso de aplicación²²⁹, especialmente porque los distintos métodos que se utilizan para solucionarlas traen consigo consecuencias jurídicas que difieren en gran medida.

II.3. La solución a los conflictos normativos: especial referencia a la prevalencia

La distinción entre reglas y principios expuesta en líneas anteriores se completa con el análisis de los diferentes criterios que se aplican al resolver una antinomia o un conflicto constitucional. No se lleva a cabo un análisis exhaustivo de los métodos que se emplean para resolver antinomias o conflictos constitucionales. La atención se centra en identificar aquel conflicto que se resuelve mediante la prevalencia. Los principios de jerarquía, cronológico, especialidad, competencia y prevalencia, se utilizan como criterios para dar solución a un posible conflicto entre dos reglas que se aplican a un caso concreto. La dimensión de validez de la norma, en el caso de las reglas, se configura como el elemento clave para resolver los conflictos que surgen entre ellas. Así, la forma para resolver los conflictos entre reglas es declarando la invalidez de al menos una de ellas o estableciendo excepciones a través de los criterios ya señalados.

Para la solución de conflictos constitucionales, es decir, entre aquellas normas con estructura de principios²³⁰, los criterios a los que se ha hecho referencia en el apartado anterior no aportan solución. Esto se debe a que, debido a las características de

²²⁹ PRIETO SANCHÍS Luis, “Observaciones sobre las antinomias y el criterio de ponderación” en *Cuadernos de Derecho Público*, número 11, Instituto Nacional de Administración Pública, septiembre-diciembre 2000, p. 11.

²³⁰ En el presente trabajo no se desarrolla un análisis exhaustivo de las distintas clasificaciones de principios, por tanto, me limitaré a señalar en términos generales la forma en que opera el criterio de prevalencia como resultado de la ponderación, en el supuesto de colisión entre principios en sentido estricto. Ver: RUÍZ SANZ Mario, “Sistemas jurídicos y conflictos normativos”... *op. cit.*, p. 119.

los principios, no es posible resolver el conflicto declarando la invalidez de alguno de ellos, o bien estableciendo una excepción, como sucede en el caso de conflicto entre reglas. Por tanto, la colisión entre principios no tiene relación alguna respecto de su ámbito de validez. Este aspecto torna compleja la solución de los citados conflictos, ya que el criterio de prevalencia, que consiste en dar preferencia a un principio respecto de otro en un determinado caso concreto, emana de un ejercicio ponderativo que justifica el sentido de esa preferencia. La ponderación parte, pues, de la igualdad de las normas en conflicto. Así, los conflictos constitucionales se resuelven a través de la ponderación. De este juicio ponderativo surge un criterio de prevalencia que en algunos casos atribuye mayor peso a un principio, y en otro caso distinto mayor peso a otro principio²³¹. Esta relación jerárquica, cambiante según las circunstancias, ha sido cuestionada por la incertidumbre que puede llegar a generar, especialmente porque al solucionar un conflicto entre principios se restringe o limita el principio que en el supuesto concreto retrocede. No obstante, esa limitación es producto de un juicio ponderativo en el que se han sopesado todos los intereses y circunstancias que concurren al caso concreto.

III. MARCO CONCEPTUAL DE LA PONDERACIÓN

Antes de iniciar el análisis sobre la ponderación, es preciso hacer una breve distinción respecto del principio de proporcionalidad en su concepción originaria, especialmente porque en su estructura tienen en común el tercer test de la proporcionalidad. Además, es útil para incorporar algunas precisiones en el traslado de este marco conceptual al ámbito del Derecho administrativo. Si se parte de una definición estricta, el principio de proporcionalidad opera en un ámbito bastante más reducido respecto al de la ponderación. El principio de proporcionalidad se aplica en aquellas situaciones de donde, producto de la relación poder público-ciudadanos, resulta una restricción o limitación al ejercicio de derechos y libertades de los individuos. Si bien estos no son absolutos, sino que ceden ante los límites que establece la propia CE con el objeto de preservar otros derechos o bienes jurídicamente protegidos. La

²³¹ Así, la solución de conflictos constitucionales mediante la ponderación conlleva al establecimiento de una jerarquía axiológica móvil. PRIETO SANCHÍS Luis, “Observaciones sobre las antinomias y el criterio de ponderación”... *op. cit.*, p. 20. RUIÍZ SANZ Mario, “Sistemas jurídicos y conflictos normativos”... *op. cit.*, p. 122. MARTÍNEZ ZORRILLA David, *Conflictos constitucionales, ponderación e indeterminación normativa*... *op. cit.*, p. 162.

intervención del poder público en la libertad del individuo también es limitada. Así, para determinar si una decisión del poder público, que interfiere en el ejercicio de un derecho del individuo, es proporcionada respecto de la conexión medio-fin que se persigue, habrá que aplicar el test de proporcionalidad que consta de tres mandatos. El primero de ellos consiste en analizar si la medida que se adopta (limitación del derecho individual) es útil ó idónea para el fin que se persigue (preservación de un derecho colectivo); a su vez, no debe existir otro medio igual o menos limitativo que el utilizado, se entiende así necesario; finalmente se aplica el mandato de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación. Es evidente que el principio de proporcionalidad incluye la ponderación, mas no se reduce solamente a ella. La ponderación tiene un ámbito de aplicación más amplio, como los conflictos entre derechos individuales, o distintos intereses, que lógicamente no está incluido en el campo de proyección del principio de proporcionalidad, una vez que falta el elemento de la intervención del poder público en la libertad del individuo.

III.1. Sobre el concepto de ponderación

La necesidad de ponderar, como ya ha quedado anotado, surge con frecuencia en el ámbito de los Derechos Fundamentales, bien como criterio que se impone a los poderes públicos en su actuación, cuando de esta derivan límites o restricciones al ejercicio de los Derechos Fundamentales, o bien como método jurídico para la solución de los conflictos que surgen entre ellos. De este último aspecto surgen dos concepciones distintas de la ponderación, una que parte de la negación del conflicto y la otra de su aceptación. La que niega el conflicto considera que únicamente se trata de identificar la norma adecuada para el caso concreto y que, por tanto, no se trata de un conflicto real entre principios, sino sólo un problema de delimitación, por lo que la ponderación resulta innecesaria. Respecto de aquella que parte de la aceptación del conflicto, a su vez, se divide en dos posturas contrarias. Una considera que la solución del conflicto a través de la ponderación se traduce en una actividad discrecional (intuicionismo, escepticismo), mientras que la otra la califica como de actividad racional (particularismo, universalismo)²³². Así, producto de estas dos posturas, derivan las

²³² MARTÍNEZ ZORRILLA David, *Conflictos constitucionales, ponderación e indeterminación normativa... op. cit.*, p. 160 y ss.

principales objeciones a la ponderación como método para la interpretación-aplicación del derecho y solución de conflictos constitucionales (protagonismo –subjetivismo judicial e irracionalidad de la ponderación). Sin embargo, no hay que dejar de lado que esa exigencia argumentativa, para justificar los actos que realizan los poderes públicos, disminuye en gran medida la discrecionalidad de la actuación pública. En una primera aproximación al concepto de ponderación, esta puede definirse como la «forma de decidir de un órgano público prestando atención simultánea a dos o más principios, bienes, intereses, derechos o valores contrapuestos»²³³. Es así, una forma de contrapesar o equilibrar. Ahora es preciso analizar cómo se lleva a cabo esta ponderación.

III.2. Estructura de la ponderación

La estructura bajo la que se desarrolla la ponderación es de gran relevancia, a efectos de establecer un procedimiento con una suficiente carga argumentativa que permita dar seguridad a quienes va dirigido el resultado de dicha ponderación. Sobre todo si se toma en cuenta que lo que se pondera son los principios constitucionales que limitan a favor o en contra de los mismos. Es decir, no se trata de ponderar la ley, acto o conducta, sino los derechos o intereses que estas figuras regulan. Ponderar es buscar la mejor decisión cuando en la argumentación concurren razones justificatorias y conflictivas del mismo valor²³⁴. Lo que se pretende dejar claro es que la ponderación, como método de aplicación e interpretación del derecho, es una «forma ordenada de proceder»²³⁵, quizá la más idónea, para fundamentar el criterio de prevalencia que se aplica hoy en día en distintas áreas de la disciplina jurídica. Este criterio de prevalencia no puede enmarcarse en el margen de discrecionalidad del que gozan los poderes públicos en determinados supuestos de su actuación, como tampoco es plausible justificarla solamente con criterios de mínima racionalidad (art. 9.3 CE). Así, el método para la ponderación se divide en tres fases. En la primera etapa se identifican los principios en conflicto, es decir, se determina el objeto de la ponderación. Posteriormente se asigna el peso que cada uno representa en el supuesto concreto, de

²³³ *Ídem*, p. 9.

²³⁴ PRIETO SANCHÍS Luis, *Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales*, Editorial Trotta, Madrid, 2003, p. 189.

²³⁵ RODRÍGUEZ DE SANTIAGO José María, *La ponderación de bienes e intereses en el Derecho Administrativo... op. cit.*, p.117.

acuerdo a las circunstancias del caso y, finalmente se decide la prevalencia de uno u otro.

III.2.A. Identificación de los intereses presentes

Esta primera fase de la ponderación consiste en identificar y delimitar el contenido de los derechos, bienes, principios, valores o intereses en conflicto. La importancia de esta etapa consiste en conocer, desde un primer momento, si realmente se actúa en el ámbito del derecho protegido o del interés que entra en conflicto, ya que de lo contrario se estaría sólo ante un problema de delimitación de su contenido y ejercicio. Es decir, si alguno o ambos principios no se subsumen en el contenido previsto por la norma no existe conflicto. No obstante, si ambos principios se sitúan bajo lo prescrito por la norma que los fundamenta y, por la naturaleza del bien jurídico que prescriben, no pueden aplicarse simultáneamente, en este caso sí habrá que proceder a la siguiente fase para solucionar el conflicto. Esto es, asignar peso a cada uno de los intereses presentes para determinar la prevalencia de uno sobre otro. En el ámbito de la planificación territorial y urbanística, ya sea en el momento de adoptar decisiones o, bien, de resolver conflictos en cuanto a las potestades que corresponden a la Comunidad Autónoma o al Municipio, esta fase es de una importancia considerable. En esta etapa se identifican todos los intereses que concurren para dar solución a la controversia planteada. Se trata así de procedimientos ponderativos complejos, donde una correcta identificación de los intereses es esencial para una correcta aplicación del método ponderativo.

III.2.B. Atribución de peso o importancia a cada uno de los intereses en juego en atención a las circunstancias del caso

En la segunda etapa de la ponderación se asigna el peso o importancia a cada uno de los intereses en conflicto, atendiendo a las circunstancias del caso. Es decir, se formulan argumentos sobre el grado de cumplimiento de un principio y sobre el grado de compromiso o perjuicio de su contrario²³⁶, que en ocasiones puede servir de pauta

²³⁶ *Ídem*, p. 130.

para la solución de otros conflictos entre principios, siempre que se presenten las mismas características.

III.2.C. Decisión de prevalencia conforme a la ley de ponderación

Una vez que se han identificado los principios en conflicto, se ha asignado importancia a cada uno de ellos, de acuerdo con las condiciones fácticas y jurídicas del caso, se procede a determinar la prevalencia de uno de los principios respecto del otro. Se aplica la ley de la ponderación, es decir, «cuanto mayor es el grado de la no satisfacción o de afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro»²³⁷. Este criterio de prevalencia, producto de las dos fases anteriores, encuentra su fundamento en los argumentos establecidos en la segunda etapa antes descrita. De esta tercera fase de la ponderación es posible extraer una *regla de prevalencia condicionada*²³⁸, es decir, que para supuestos posteriores donde se reúnan las mismas características del supuesto planteado, ya no es necesario volver a aplicar el método de la ponderación, sino sólo subsumir las circunstancias del caso al resultado de la ponderación.

III.3. ¿Quién pondera?

La ponderación la lleva a cabo quien decide²³⁹. Tanto el legislador, al crear normas, como la administración pública y el juez, al aplicar el derecho regulado en la ley a un caso concreto, llevan a cabo un juicio ponderativo. El margen de apreciación de cada uno de estos sujetos públicos, en el ejercicio de las facultades que le confiere el sistema constitucional de división de poderes, difiere en razón del grado de argumentación que se exige a uno u otro. Así, el legislador difícilmente podrá establecer y argumentar un juicio ponderativo en el articulado de una ley. No obstante, será en la Exposición de Motivos de esta donde justifique el por qué determinadas medidas están

²³⁷ ALEXY Robert, *Teoría de los Derechos Fundamentales... op. cit.*, p. 161.

²³⁸ RODRÍGUEZ DE SANTIAGO José María, *La ponderación de bienes e intereses en el Derecho Administrativo... op. cit.*, p. 137.

²³⁹ Por decisión puede entenderse aquí tanto la que se refiere al establecimiento de una norma, como la que aplica el derecho objetivo existente. RODRÍGUEZ DE SANTIAGO José María y VELASCO CABALLERO Francisco, “La ponderación entre derechos públicos” en BALADO RUIZ-GALLEGOS Manuel (coord.), *La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su 50 aniversario*, J. M. Bosch Editor, Madrid, 1998, p. 627.

encaminadas a limitar el ejercicio de otros derechos o intereses. La dificultad para el legislador de ponderar se debe, por un lado, al carácter general de la norma, en la que no es posible considerar todas las circunstancias relevantes que deban considerarse ya en un caso concreto y, por otro, a la imposibilidad de establecer jerarquías abstractas entre derechos o intereses²⁴⁰. En cualquier caso, la decisión de prevalencia establecida, ya sea por el legislador, el juez o la administración pública, debe cumplir con una carga argumentativa que justifique el sentido de preferencia de un derecho o interés respecto de otro ante determinada circunstancia. Sin embargo, no puede negarse que, en la ponderación judicial, existe un margen de apreciación para decidir ya sobre las circunstancias del caso que deben entenderse como relevantes²⁴¹. No obstante, hay que precisar que, aun cuando el legislador pondera de forma un tanto más moderada²⁴², la ponderación no es una tarea exclusiva del juez²⁴³.

III.4. Objeciones a la ponderación

La ponderación ha sido descalificada en diversas ocasiones. La principal crítica que se le formula está enfocada a su supuesto carácter *irracional*. De las principales objeciones a la ponderación se pueden destacar:

- a) En cuanto al sistema de división de poderes se critica la ampliación del ámbito de actuación del juez constitucional y judicial al resolver los conflictos entre Derechos Fundamentales o, en su caso, de delimitación y articulación del ejercicio de competencias²⁴⁴.

²⁴⁰ Una jerarquía en abstracto de derechos fundamentales trae como principal consecuencia, según la denominación de algunos críticos, el establecimiento de *derechos príncipe* y *derechos cenicienta*. SERNA Pedro y TOLLER Fernando, *La interpretación Constitucional de los Derechos Fundamentales. Una alternativa a los conflictos de derechos*, La Ley, Buenos Aires Argentina, p. 24 y ss.

²⁴¹ RODRIGUEZ DE SANTIAGO José María y VELASCO CABALLERO Francisco, “La ponderación entre derechos públicos”... *op. cit.*, p. 629.

²⁴² Cabría decir que también para el máximo representante de la voluntad popular llegó el tiempo de la ponderación, mediante la formulación, por su parte, de prevalencias *prima facie* que, en las circunstancias del caso, pudieran llegar a triunfar frente a las precedencias iniciales consideradas por el aplicador. DE LORA DEL TORO Pablo, “Tras el rastro de la ponderación” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 60, 2000, p. 368.

²⁴³ Aunque si una tarea esencialmente judicial. PRIETO SANCHÍS Luis, *Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales...* *op. cit.*, p. 195.

²⁴⁴ El juicio de la ponderación ha ampliado el ámbito de actuación del Tribunal Constitucional y le ha permitido alterar la distribución de poderes prevista por el poder constituyente, invadiendo esferas atribuidas a otros órganos constitucionales y mutando la Constitución. SÁNCHEZ GONZÁLEZ

- b) No puede constituirse como un método jurídico que otorgue seguridad jurídica a quienes va dirigido el resultado del juicio ponderativo. Esto es consecuencia de que a través de la ponderación se establece una *jerarquía móvil* entre normas.
- c) Método subjetivo: la formulación del criterio de prevalencia, producto del juicio ponderativo, viene dado no del conocimiento sino de la voluntad²⁴⁵.
- d) Indeterminación en el derecho que genera incertidumbre jurídica²⁴⁶.

Todos estos inconvenientes que se atribuyen a la ponderación caen en una especie de *hiperracionalidad*²⁴⁷ que no es posible encontrar en ningún método jurídico. Si bien es cierto que la ponderación establece una especie de jerarquía móvil entre los intereses en conflicto, también lo es que esa movilidad no supone la imposibilidad de convertir a la ponderación en una operación de subsunción. Hacer referencia, por tanto, a que la ponderación opera a la luz de los casos concretos, no significa que la solución obtenida a través de aquella sea imposible de ser generalizada y con vocación de permanencia y universalización. A su vez, la exigencia de una carga argumentativa, que justifique la prevalencia de un interés, bien, o derecho, en determinado supuesto, supone un mayor grado de certeza y seguridad jurídica que sólo cumplir un mínimo de racionalidad en las decisiones adoptadas por los poderes públicos que, de esta forma, gozan de un mayor margen de discrecionalidad. La aplicación del derecho no puede establecerse mediante un procedimiento mecánico y rígido sin posibilidad de adaptarse a las necesidades cambiantes de los sujetos a quienes va dirigido. En este sentido, el método de la ponderación y la subsunción se complementan en la difícil tarea de aplicar el derecho.

Santiago, “De la imponderable ponderación y otras artes del Tribunal Constitucional” en *Teoría y Realidad Constitucional*, número 12-13, 2003, p. 382.

²⁴⁵ MORESO MATEOS José Juan, “Guastini sobre la ponderación” en *Isonomía: Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, número 17, Instituto Tecnológico Autónomo de México, octubre 2002, pp. 229.

²⁴⁶ Lo que entiendo por incerteza o incertidumbre jurídica es sencillamente no poder saber con precisión lo que jurídicamente se es, es decir, no poder saber qué sujeto de derecho se es, no poder conocer el alcance del propio status de una relación dada, o no poder determinar el contenido y los límites de los propios derechos y deberes. Esta es una de las principales objeciones que LAPORTA hace respecto de la utilización de principios en los cuerpos normativos. LAPORTA Francisco, RUIZ MANERO Juan, RODILLA Miguel Ángel, *Certeza y predecibilidad de las relaciones jurídicas... op. cit.*, p. 57.

²⁴⁷ BERNAL PULIDO Carlos, “La racionalidad de la ponderación” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 77, mayo-agosto 2006, p. 55 y ss.

IV. LA PONDERACIÓN COMO MÉTODO PARA LA APLICACIÓN DE LA PREVALENCIA EN LOS CONFLICTOS QUE SURGEN EN EL EJERCICIO DE COMPETENCIAS CONCURRENTES QUE INCIDEN SOBRE EL MISMO ESPACIO FÍSICO

En el apartado II se ha analizado la aplicación del método ponderativo en los conflictos que surgen en el ejercicio de Derechos Fundamentales. En este caso, la ponderación tiene por objeto hacer compatible la vigencia al máximo de lo posible de los Derechos Fundamentales en conflicto. No obstante, y como ya ha quedado anotado, en determinadas circunstancias es necesario el sacrificio de un principio, bien, o derecho para la consecución del otro que, en el caso concreto, tiene una mayor trascendencia. Esta es la aplicación de la ley de la ponderación. Es decir, «cuanto mayor es el grado de la no satisfacción o de afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro». La aplicación del método ponderativo para la solución de este tipo de conflictos normativos no es exclusiva del ámbito de los Derechos Fundamentales. Esto es, que la aplicación de las técnicas ponderativas se extienden a otros ámbitos en los que, si bien con características distintas, especialmente por los bienes que se tutelan, también existen conflictos de concurrencia normativa que se solucionan a través del método ponderativo, estableciendo, así, prevalencias ponderadas. En esta línea se sitúa el contenido del presente apartado. Una vez que se conoce la estructura, aplicación y desarrollo de la ponderación, se traslada este marco conceptual a la dinámica de los conflictos que surgen de las concurrencias planificadoras. Así, en las decisiones de la planificación del territorio confluyen diversas entidades territoriales y, por tanto, también se dan concurrencias de normas, por lo que resulta necesario establecer alguna técnica que permita el ejercicio de las competencias sin detrimento de alguna de ellas, al menos no más allá del necesario. Es decir, al igual que en el ámbito de los Derechos Fundamentales, la tensión entre las normas que emanan de las distintas entidades territoriales, con fundamento en el ejercicio de su respectiva competencia, no puede resolverse mediante los principios de jerarquía, especialidad y cronológico. Por tanto, habrá que acudir a la ponderación para que el sacrificio de la vigencia de una de las normas lo sea sólo en la medida necesaria o imprescindible para que se reconozca la vigencia de la de más valor o interés. Esto es similar a la regla de prevalencia condicionada en el ámbito de los conflictos entre Derechos Fundamentales.

El uso de la técnica ponderativa, como ya se ha tenido ocasión de analizar, no se circunscribe únicamente al ámbito de los conflictos normativos, sino también a la aplicación e interpretación de normas jurídicas. La estructura de las normas, que ha sido una cuestión fundamental para abordar la ponderación en el ámbito de los Derechos Fundamentales, es también otra cuestión clave a considerar en el ámbito de la planificación territorial. Y es así porque, como se verá en el análisis de cada uno de los sectores, los criterios para la articulación entre las distintas decisiones planificadoras parecen situarse en el margen de la delimitación competencial. En lo que respecta al Estado y a las CCAA dichos criterios están expresamente establecidos en la CE. Aunque al tratarse de conceptos jurídicos indeterminados, como es el interés general, se habrán de ponderar las circunstancias del caso concreto a fin de no condicionar en exceso el ejercicio de otras competencias. Pero es en el ámbito de la atribución de las competencias locales donde la ponderación desempeña una especial función. Así, la configuración de la autonomía local como mandato de optimización en la CE hace necesaria de la técnica ponderativa en su aplicación e interpretación.

La aplicación de la ponderación en el ámbito de la planificación territorial se sitúa, por tanto, en dos ámbitos distintos, estrechamente relacionados entre sí. Por un lado, la ponderación se presenta como método para la aplicación e interpretación de preceptos que inciden directamente en la delimitación competencial. Tal es el caso de la interpretación del interés general para la delimitación de competencias entre el Estado y las CCAA, sobre todo cuando se erige bajo la fórmula bases-desarrollo, así como la aplicación del principio de autonomía local en el momento en que las CCAA atribuyen competencias a las EELL en materia urbanística. Por otro lado, y en relación directa con lo anterior, la ponderación se sitúa como método para resolver el conflicto que surge cuando las distintas decisiones colisionan entre sí. Esto es, para la articulación de los intereses presentes que, de manera inevitable, se condicionan entre sí. Así, los límites que las CCAA imponen a las competencias locales en la planificación urbanística deben ser ponderados. Esto es, se debe justificar que el fin que tales límites persiguen a través del ejercicio de su competencia es de tal importancia que puede restringir las competencias urbanísticas municipales, o bien establecer un menor margen de intervención en esta materia. Esta justificación no se traduce simplemente en señalar que bajo la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo subyace

un interés supralocal, o un interés general en el caso de competencias estatales, sino en reconocer los intereses implicados, asignar valor a cada uno y finalmente decidir la prevalencia de alguno de ellos. Esto es lo que sería llegar a una solución ponderada. Lo anterior se traduce en una mayor carga de argumentación para las entidades territoriales en el ejercicio de sus competencias. Se racionaliza, así, la forma de delimitar competencias y de articular intereses a través de las decisiones que adoptan las distintas AAPP²⁴⁸.

En la concurrencia de diversos planes con proyección territorial los intereses implicados son de diversa naturaleza. Intereses que no se circunscriben de forma exclusiva al ámbito público, sino también al ámbito privado. Así, la aplicación del criterio de prevalencia como resultado de la ponderación, ya sea como método para resolver los conflictos que genera la delimitación de potestades entre Estado, CCAA y EELL, o bien para articular los intereses que subyacen en la actuación de cada una de las AAPP, permite, desde mi opinión, ofrecer una solución al conflicto que surge del ejercicio de competencias concurrentes que inciden sobre un mismo espacio físico. En esta línea, el análisis del método de la ponderación se aborda desde dos perspectivas. Por un lado, la de la delimitación competencial, haciendo especial énfasis en la categoría de la autonomía local. Razón por la cual es imprescindible hacer una breve referencia al principio de proporcionalidad, derivado del derecho comunitario, ya que en ocasiones se alude al citado principio para argumentar la defensa de la autonomía local, cuestión esta que no comparto por las razones que se exponen más adelante. Por otro lado, analizar la ponderación como alternativa a la efectiva articulación de los intereses que concurren sobre un mismo territorio, intentando identificar dónde es posible establecer prevalencias ponderadas y si, más allá de la delimitación competencial, estas se han llevado a cabo.

IV.1. El principio de proporcionalidad en el ámbito del Derecho Administrativo

El principio de proporcionalidad en el ámbito del Derecho Administrativo se puede analizar desde dos perspectivas distintas. Una hace referencia a la relación entre

²⁴⁸ Las AAPP deberán «ponderar, en el ejercicio de las competencias propias, la totalidad de los intereses públicos implicados y, en concreto, aquellos cuya gestión esté encomendada a las otras Administraciones» (art. 4.1.b LRJPAC).

poder público y ciudadanos. Aquí el principio de proporcionalidad opera como límite a la actuación de la Administración Pública en atención a los derechos de los administrados. La otra, por su parte, atiende a las relaciones entre las distintas AAPP. La aplicación del principio de proporcionalidad a este tipo de relaciones tiene su origen en el Derecho Comunitario que, como se verá más adelante, no es factible su traslación como principio rector de las relaciones entre Estado, CCAA y EELL. Estos dos ámbitos de aplicación del principio de proporcionalidad devienen como consecuencia de su reconocimiento como principio general del Derecho Comunitario. Por una parte, la restricción comunitaria o estatal de los derechos que el ordenamiento reconoce debe ser útil, necesaria y equilibrada para la satisfacción del interés general y, por otra, que el ejercicio de las competencias de la Comunidad se realice con la menor intensidad posible.

IV.1.A. Límite a la actuación de la Administración Pública

El principio de proporcionalidad se configura como límite de la actividad de los poderes públicos en relación con la protección de los Derechos Fundamentales²⁴⁹. En el ámbito del Derecho Administrativo, el principio de proporcionalidad controla la actividad de la AP en relación con los derechos de los administrados. La aplicación del principio de proporcionalidad como límite a la actuación de las AAPP se encuentra prevista en la LRJPAC²⁵⁰, especialmente en lo que se refiere al ámbito sancionador. Esta inclusión del principio de proporcionalidad es posible situarla en diversos ámbitos de la legislación administrativa, cuya incidencia en el ejercicio de libertades, seguridad pública y propiedad es evidente. Así se manifiesta en la jurisprudencia del TS, donde los ámbitos principales en los que se ha venido haciendo aplicación del principio de proporcionalidad son: «a) la actividad sancionadora (STS de 2 de febrero de 1998); b) la

²⁴⁹ Desde 1981 hasta mediados de los noventa el TC aplicó el principio de proporcionalidad. SSTC 22/1981, 57/1984, 19/1988, 37/1989, 113/1989, 76/1990, 85/1992, 219/1992, 215/1994, 55/1996. «El principio de proporcionalidad no se encuentra constitucionalizado de forma expresa como límite de los poderes públicos, no obstante, su presencia se remonta a las primeras sentencias del Tribunal Constitucional». GONZÁLEZ BEILFUSS Markus, *El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Editorial Aranzadi, Navarra, 2003, p. 29 y ss.

²⁵⁰ En la EM señala, respecto al ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración: «Entre tales principios destaca el de legalidad o *ratio democrático* en virtud del cual es el poder legislativo el que debe fijar los límites de la actividad sancionadora de la Administración y el de tipicidad, manifestación en este ámbito del de seguridad jurídica, junto a los de presunción de inocencia, información, defensa, responsabilidad, proporcionalidad, interdicción de la analogía, etc».

actividad administrativa de disciplina urbanística (STS de de 5 de mayo de 1995), y c) la actividad de reintegro por incumplimiento parcial de las cargas inherentes a la subvención percibida (STS de 28 de febrero de 1997)»²⁵¹. En términos generales esta es la configuración del principio de proporcionalidad en el ámbito del Derecho Administrativo, como límite a la actuación de las AAPP, que deberán considerar en todo caso los elementos fundamentales de la aplicación del principio de proporcionalidad. Esto es, mandato de adecuación, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. Es decir, la medida es adecuada si a través de esta la Administración Pública alcanza el fin perseguido, es necesaria o imprescindible por no existir otra medida menos restrictiva de los derechos de los administrados y es proporcional, en sentido estricto, o ponderada al existir un equilibrio entre el perjuicio al derecho limitado y el beneficio del bien jurídico público.

IV.1.B. Su aplicación al Derecho de organización. Especial referencia a la autonomía local

El reconocimiento de la proporcionalidad como principio general del Derecho Comunitario, además del anteriormente señalado, supone su aplicación como criterio en el ejercicio de las competencias de la Comunidad Europea y, a su vez, como parámetro que rige las relaciones entre esta y los Estados miembros, con el fin de evitar las tendencias centralizadoras de la Unión Europea²⁵². Así se desprende del artículo 5.3 del Tratado de la Unión Europea al señalar que «en virtud del principio de subsidiariedad, en los ámbitos que no sean de su competencia exclusiva, la Unión intervendrá solo en caso de que, y en la medida en que, los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, ni a nivel central ni a nivel regional y local, sino que puedan alcanzarse mejor, debido a la dimensión o a los efectos de la acción pretendida, a escala de la Unión». De esta forma, el principio de

²⁵¹ LÓPEZ GONZÁLEZ José Ignacio, “El principio de proporcionalidad en Derecho Administrativo” en *Cuadernos de Derecho Público*, número 5, septiembre-diciembre 1998, p. 151.

²⁵² «El principio de proporcionalidad, en efecto, aunque contenga en primer término una prohibición de exceso en el ámbito de los derechos fundamentales, tiene también cabida en el seno de una Comunidad de Estados —que no constituyen ni forman una unidad estatal— al objeto de reducir la intensidad de la intervención comunitaria a lo estrictamente indispensable en aras de una mayor libertad en favor de los Estados miembros y de la defensa de la propia identidad nacional». BARNÉS VÁZQUEZ Javier, “Introducción al principio de proporcionalidad en el derecho comparado y comunitario” en *Revista de Administración Pública*, número 135, 1994, p. 517.

subsidiariedad²⁵³ y proporcionalidad se constituyen como el marco de referencia en el sistema de competencias compartidas entre la Comunidad Europea y los Estados miembros. La estrecha relación entre ambos principios no obsta para que desempeñen funciones diferentes. Es decir, mientras el principio de subsidiariedad opera como parámetro en el reparto de competencias, con el fin de garantizar que las decisiones se tomen lo más cerca posible del ciudadano, el principio de proporcionalidad, una vez definido el ámbito competencial de cada institución, regula la intensidad de las intervenciones respectivas. Por tanto, la principal peculiaridad del principio de proporcionalidad es su aplicación posterior al principio de subsidiariedad²⁵⁴.

La transferencia del principio de proporcionalidad, como límite en el ejercicio de la competencia entre Comunidad Europea y Estados miembros, a las relaciones entre Estado, CCAA y EELL requiere de algunas precisiones para confirmar si es posible o no su aplicación en el sistema español. En este sentido, el análisis se centra en las relaciones entre CCAA y Municipios, específicamente en el ámbito de la planificación territorial y urbanística. Por tanto, el punto de partida indiscutible es la configuración de la autonomía local reconocida en la CE como garantía de mínimos (ver infra Parte Especial, Apartado I, Capítulo I). En la CE no se encuentra definido un ámbito competencial concreto del Municipio, por lo que es aún más compleja la delimitación de potestades entre Comunidad Autónoma y Municipio. Así, consecuencia de lo que algunos han considerado «posición relegada»²⁵⁵ de los Municipios respecto de las CCAA, en cuanto a la definición de competencias en aquellos sectores que afectan a los intereses locales, se ha planteado la aplicación del principio de proporcionalidad para

²⁵³ «El principio de subsidiariedad nace como instrumento de los Estados federales, constituidos como tales por la expresa atribución de los Estados que componen la federación». SARMIENTO RAMÍREZ ESCUDERO Daniel, “El principio de proporcionalidad y la defensa de la autonomía local” en *Revista de Administración Pública*, número 162, 2003, p. 163, nota 38.

²⁵⁴ «El principio de proporcionalidad entra en juego sólo en un momento posterior, es decir, cuando ya ha quedado resuelta, en sentido positivo, la cuestión sobre la competencia comunitaria para adoptar determinada medida y, por tanto, aquél debe ocuparse de la cuestión relativa al tipo de intervención adecuada». GALETTA Diana-Urania, “El principio de proporcionalidad en el Derecho comunitario” en *Cuadernos de Derecho Público*, número 5, septiembre-diciembre 1998, p. 79.

²⁵⁵ «La Administración local ha visto en no pocas ocasiones relegada, cuando no sacrificada, su posición en beneficio de la siempre vistosa configuración, asunción de competencias e incluso definición de las Comunidades Autónomas en sus Estatutos de Autonomía». ROMERO REY Carlos, “La recepción de los principios comunitarios de subsidiariedad y proporcionalidad en el derecho local español y su incidencia en el principio de autonomía” en *Revista de Administración Pública*, número 171, septiembre-diciembre 2006, p. 394.

garantizar el espacio que corresponde al ejercicio de la autonomía local²⁵⁶. La aplicación del principio de subsidiariedad y proporcionalidad tiene por objeto definir el espacio local. Por tanto, una vez señaladas las potestades de las EELL²⁵⁷, el legislador estatal y autonómico, al momento de concretar el resto de competencias locales, deberán guiar su actuación bajo los requisitos de estos principios, al igual que los jueces en el momento de resolver conflictos o recursos en defensa de la autonomía local.

La configuración del principio de proporcionalidad, como límite en el ejercicio de la competencia autonómica y, a su vez, como criterio para la defensa de la autonomía local²⁵⁸, pone de manifiesto la extensión de este principio del ámbito de la dogmática de los Derechos Fundamentales a la dinámica competencial de los entes territoriales que conforman la estructura del Estado²⁵⁹. En lo que se refiere a las relaciones entre CCAA y EELL en materia de ordenación del territorio y urbanismo, específicamente en el ámbito de la planificación, la aplicación de este principio tiene fundamento en la vertiente negativa de la autonomía local. Es decir, si se parte de la premisa de que la autonomía local se constituye únicamente como límite al legislador y a la intervención administrativa, se infiere que esa intromisión en la esfera de lo local puede controlarse a través del test de proporcionalidad. En este sentido, la intervención de las CCAA en el ámbito de actuación de las EELL, esto es, la incidencia que la planificación territorial efectúa sobre la urbanística municipal ha de ser adecuada, necesaria y ponderada. Sin embargo, como se explica con más detalle posteriormente, la autonomía municipal se configura como un principio constitucional, como mandato positivo dirigido a todos los poderes públicos y no sólo como límite al legislador. No es solamente un mandato de suficiencia, sino un mandato de optimización, cuyo objetivo es la consecución del máximo posible de autonomía local. Es un principio en sentido estricto. Si bien, este

²⁵⁶ «El principal efecto del principio de proporcionalidad aplicado al sistema competencial estribaría en que, en el uso de sus competencias, los niveles estatal y autonómico no pueden invadir injustificadamente el espacio competencias reservado a las EELL». ORTEGA ÁLVAREZ Luis, “El principio de proporcionalidad como garante de la autonomía local” en *Anuario de Gobierno Local*, número 1, 1997, p. 112.

²⁵⁷ Ver arts. 17 a 23 del Anteproyecto de Ley Básica del Gobierno y la Administración Local.

²⁵⁸ En este sentido ver: BAÑO LEÓN José María, *Los planes autonómicos con incidencia en el urbanismo municipal*, Informe Comunidades Autónomas 2005, Barcelona, 2006, pp. 802-818.

²⁵⁹ En este sentido ver: GARCÍA PECHUÁN Mariano, “La transferencia del principio de proporcionalidad: Observaciones acerca de la transferencia del principio de proporcionalidad del ámbito de la dogmática de los derechos fundamentales al de la cuestión competencial en el derecho europeo” en BAÑO LEÓN José María (Coord.), *Nuevas perspectivas del régimen local*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 1652.

principio permite un máximo de autonomía municipal, pero este no es ilimitado, pues ha de coexistir con otros bienes constitucionales, como es el reconocimiento de las competencias del resto de entidades territoriales. Por tanto, lo que deriva del reconocimiento de la autonomía local en la CE, respecto del ejercicio de competencias de las CCAA, es una exigencia de motivación suficiente en el supuesto de atribuir competencias a otras organizaciones jurídico-públicas distintas de los Municipios. Justificación que no hace referencia a la aplicación del principio de proporcionalidad, ya que «no estamos, por tanto, ante una alta autonomía de inicio luego limitable, sino ante una garantía de mínimos, aunque necesariamente limitable»²⁶⁰.

De todo lo anterior, es posible concluir que la inconveniencia de aplicar el principio de proporcionalidad a la esfera local se manifiesta fundamentalmente en tres aspectos. El primero deriva de la propia naturaleza del principio de proporcionalidad, que se aplica a las relaciones que se establecen entre el poder público y los ciudadanos²⁶¹, y no entre entidades territoriales. El segundo hace referencia al principio de subsidiariedad, que si bien se establece como parámetro en el ejercicio de competencias comunitarias respecto de las estatales, este ha surgido porque son los Estados miembros los que otorgan competencias a la Comunidad Europea en la que se integran, característica que no se observa en las relaciones entre CCAA y EELL, pues son aquellas las que concretan las competencias de las EELL. El tercer aspecto es la ausencia de un ámbito competencial concreto de las EELL²⁶², ya que se configura, según se desprende de la CE y los criterios de la jurisprudencia constitucional, como garantía constitucional de estándares mínimos de autonomía local. Así, la alternativa que se propone para lograr una mejor articulación de potestades autonómicas y locales en materia de planificación territorial y urbanística es la aplicación del método de la ponderación. Las razones se desarrollan a continuación.

²⁶⁰ VELASCO CABALLERO Francisco, “Comentario al artículo 140 CE” en CASAS BAHAMONDE y RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER (dir.), *Comentarios a la Constitución Española*, La Ley, Madrid, 2009, p. 2112.

²⁶¹ «Si la relación que controla el principio es la que surge entre un individuo libre y el poder público, el salto a las relaciones entre poderes públicos y/o entre Administraciones sin duda es un acto forzado». SARMIENTO RAMÍREZ-ESCUADERO Daniel, “El principio de proporcionalidad y la defensa de la autonomía local” ... *op. cit.*, p. 157.

²⁶² A diferencia de otros países como Alemania. En este sentido ver: RODRÍGUEZ DE SANTIAGO José María, “Posición constitucional de los gobiernos locales” en VELASCO CABALLERO Francisco (dir.), *Gobiernos locales en Estados federales y descentralizados: Alemania, Italia y Reino Unido*, Institut d'Estudis Autonòmics, 1ª. Edición, mayo 2010, pp. 541 y ss.

IV.2. Ponderación y sistema competencial

La delimitación material de las competencias es uno de los problemas jurídicos que se viene abordando desde hace ya varios años²⁶³. Especialmente a partir del diseño competencial que se establece en la CE de 1978, donde la descentralización política es una de las peculiaridades más sobresalientes del Estado Español. Es común encontrar diversas competencias que inciden sobre el mismo espacio físico. Mas el problema no se centra en esta pluralidad de competencias sobre el territorio, sino en la forma como se articulan en su ejercicio, principalmente porque los titulares de las mismas son distintos. Así, en la ordenación del territorio y urbanismo confluyen los intereses del Estado, las CCAA y los Municipios. Si bien es cierto que el Estado no ostenta un título competencial propio en el ámbito de la ordenación del territorio y urbanismo, existen otros títulos competenciales que inciden y prevalecen respecto a esa competencia. La aplicación de técnicas ponderativas en el ámbito de las relaciones entre Estado, CCAA y EELL ya ha sido contemplada en la jurisprudencia del TC, especialmente en aquellos supuestos de vulneración de la competencia autonómica y municipal en materia de ordenación del territorio y urbanismo por el ejercicio de competencias estatales con proyección territorial²⁶⁴. En lo que al presente apartado respecta, el análisis se centra en determinar si la delimitación de potestades entre CCAA y Municipios, en materia de ordenación del territorio y urbanismo, es posible encuadrarla en un supuesto de ponderación competencial, o bien en un supuesto de conflicto normativo que se resuelve mediante el método de la ponderación.

IV.2.A. Supuestos de ponderación competencial en el ámbito de la planificación que se proyecta sobre el mismo territorio

La ponderación en el ámbito del sistema competencial opera como método para la aplicación e interpretación de normas que tienen por objeto la delimitación de competencias entre los distintos entes territoriales. Este es el caso del principio de autonomía local establecido en la CE o, por su parte, de aquellas normas que emanan de distintos entes territoriales en el ejercicio de competencias concurrentes, donde todas las

²⁶³ En este sentido ver: VIVER I PI-SUNYER Carlos, *Materias competenciales y Tribunal Constitucional... op. cit.*

²⁶⁴ Ver STC 40/1998 sobre Puertos.

normas son válidas, ya que proceden de una acción que es conforme a la competencia asignada, pero que inevitablemente son contradictorias entre sí. Por tanto, la ponderación en el ámbito competencial se dirige a resolver un posible conflicto normativo, una colisión entre dos normas, mas no de una ponderación competencial propiamente dicha. Es decir, lo que se pondera son las normas, no las competencias. Por tanto, el criterio de prevalencia que se aplica, en razón del resultado ponderativo, es respecto de las normas que se observan en el caso concreto y no a las competencias que concurren²⁶⁵.

La diferencia entre conflicto de competencia y conflicto normativo resulta de gran utilidad en relación con el ejercicio de la potestad planificadora territorial y urbanística que ostentan las CCAA y las EELL, respectivamente. Esto se debe a lo siguiente. En el conflicto de competencias, ya sean estas exclusivas o compartidas, el principio de atribución de competencias permite establecer una delimitación del ámbito de actuación de cada órgano, por lo que en caso de conflicto el juez será el encargado de resolver quién es el órgano competente para regular un ámbito material concreto, conforme a las bases que rigen el sistema de distribución competencial establecido en la CE. Así, cuando se decide la competencia de uno de los órganos, se produce, de forma automática, la declaración del otro órgano como incompetente. Un ejemplo paradigmático es la STC 61/1997, donde el TC resuelve, producto del conflicto de inconstitucionalidad que plantean las CCAA respecto del TRLS 1992, que el Estado no tiene competencias en materia de ordenación del territorio y urbanismo, por lo que al ser una competencia exclusiva de las CCAA se declaran inconstitucionales y nulos todos los preceptos de la legislación estatal que se hayan dictado bajo ese título competencial²⁶⁶. Por su parte, del conflicto normativo que surge en el ejercicio de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico, tal es el caso de la ordenación del territorio y urbanismo con las políticas sectoriales del Estado de

²⁶⁵ «El principio de prevalencia no servirá para establecer quién es el nivel territorial competente para adoptar una determinada regulación, sino que sirve para establecer cuál es la norma aplicable cuando los diversos niveles territoriales han ejercido válidamente sus propias competencias, establecimiento de la norma aplicable que puede realizar cualquier juez o tribunal». QUADRA-SALCEDO JANINI DE LA Tomás, “Delimitación de competencias y principio de prevalencia”... *op. cit.* p. 1015.

²⁶⁶ En este sentido ver: MENÉNDEZ REXACH Ángel, “Las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre el régimen del suelo: comentario crítico de la STC de 20 de marzo de 1997”... *op. cit.* pp. 35-72. BARNÉS VÁZQUEZ Javier, *Distribución de competencias en materia de urbanismo*, Editorial Bosch, Barcelona, 2002.

proyección territorial, se origina la necesidad de determinar y motivar suficientemente cuál es la norma que prevalece cuando éstas entran en conflicto. Así, la «clausula de prevalencia»²⁶⁷ opera en ordenamientos jurídicos distintos, separados por el principio de competencia, como regla de resolución de colisiones normativas, y no para determinar cuál es el nivel territorial competente para establecer una determinada regulación. No supone, por tanto, la nulidad de ninguna de las normas en colisión, ya que todas son válidas. No se derogan, sólo se desplazan en el caso concreto, teniendo la posibilidad de aplicarse bajo otras circunstancias.

Es en el ejercicio de la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo, así como en las competencias estatales con proyección territorial, donde con mayor frecuencia se ubica un problema de delimitación de competencias. En este caso, es posible identificar algunos de los elementos que se acaban de citar con anterioridad. Ante la concurrencia de diversos títulos competenciales surge un conflicto real entre normas, todas ellas válidas, ya que han sido creadas por el órgano competente. Sin embargo, debido a su posible contradicción y, por tanto, la imposibilidad de aplicarlas simultáneamente, ha de establecerse la aplicación preferente de una de ellas, según las circunstancias que se presenten en el citado supuesto. Así, en la jurisprudencia constitucional puede encontrarse la aplicación de técnicas ponderativas para precisar el alcance de cada título competencial en conflicto y la prevalencia de las normas. Es esta la dinámica que se observa en cada uno de los sectores que en esta investigación se abordan (ver infra Parte Especial). Aquí la jurisprudencia constitucional utiliza el método de la ponderación para dar solución a los conflictos que surgen en el ejercicio de este tipo de competencias. En un primer momento se identifican las normas en conflicto, en donde es indispensable determinar si se circunscriben o no al ámbito competencial bajo las que han sido creadas, ya que de lo contrario carecerían de validez por emanar de órgano incompetente y, por tanto, no existiría conflicto. Posteriormente, atendiendo a las circunstancias del caso, se determina la importancia o trascendencia de las normas en conflicto, es decir, si se acredita que en virtud del ejercicio de una competencia autonómica se obstaculiza, o se vacía de contenido el despliegue efectivo

²⁶⁷ BORAJO INIESTA Ignacio, “Comentario al art. 149.3 CE” en CASAS BAHAMONDE y RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER (dir.), *Comentarios a la Constitución Española*, La Ley, Madrid, 2009, pp. 2479-2503.

de competencias estatales, el resultado del conflicto será favorable a este último²⁶⁸. Finalmente, se aplica la ley de la ponderación para determinar la prevalencia de una u otra norma. En el caso de competencias sectoriales del Estado, esa aplicación preferente de normas se establece en relación al interés general que ostenta el Estado en el ejercicio de este tipo de competencias. Una vez que el interés general constituye un concepto jurídico indeterminado, se acude al método de la ponderación a efectos de concretar su alcance y contenido en el ejercicio de una determinada competencia, mas no para delimitar la competencia. No se trata, por tanto, de una ponderación de las normas que definen las competencias, porque en este caso ya han sido establecidas por la CE. De igual forma, en lo que se refiere a los conflictos entre normas que emanan de la potestad autonómica sobre planificación territorial y la urbanística municipal es posible acudir al método de la ponderación para solucionarlos.

IV.2.B. ¿Es posible una ponderación competencial entre CCAA y EELL?

Una vez que se ha definido el denominado conflicto normativo que se produce en el ejercicio de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico (ver supra Parte General, Capítulo II), es oportuno explicar lo que, desde mi perspectiva, puede llamarse ponderación entre normas que delimitan o concretan un ámbito competencial. Resulta un tanto paradójico utilizar el término ponderación competencial en las relaciones entre CCAA y EELL. La razón se debe a que las EELL carecen de un ámbito competencial concreto, y si contarán con ello, como en el caso de CCAA y Estado, no se lleva a cabo una ponderación en sí de las competencias, sino de las normas que emanan del ejercicio de las potestades que le otorga el respectivo título competencial. No obstante, comparto los criterios que la doctrina ha señalado al referirse a la expresión «ponderación competencial»²⁶⁹. Es evidente que la peculiaridad de la posición de las EELL, en cuanto a su ámbito competencial, se debe al principio de autonomía local reconocido en la CE. La estructura de esta norma como mandato de optimización requiere, para su aplicación e interpretación, la utilización del método de

²⁶⁸ Prohibición de vaciamiento: «ninguna materia competencial puede interpretarse de modo tan amplio que otra u otras queden vacías de contenido». VIVER I PI-SUNYER Carlos, *Materias competenciales y Tribunal Constitucional... op. cit.*, p. 175.

²⁶⁹ VELASCO CABALLERO Francisco, “Método de la ponderación y sistema competencial” en ORTEGA ÁLVAREZ Luis, DE LA SIERRA Susana (coords.), *Ponderación y Derecho Administrativo*, Marcial Pons, Madrid, 2009, pp. 135-158.

ponderación para concretar el verdadero alcance de las potestades locales. Es decir, «las decisiones ponderativas se presentan allí donde el ordenamiento jurídico no ha fijado un verdadero criterio de decisión»²⁷⁰. En este sentido, la CE reconoce y garantiza la existencia de las EELL, mas no establece sus competencias, sino que remite dicha tarea al Estado y a las CCAA en el ejercicio de sus competencias. Así, cuando las CCAA concretan el ámbito competencial de las EELL en materia de urbanismo, ejercen un poder de decisión para configurar el sistema competencial en esta materia. Y se realiza siguiendo el método de la ponderación. Sucede así en aquellos supuestos donde la actuación autonómica restringe la atribución de competencias a las EELL, en el caso de que dicha atribución de competencias colisione con otros principios constitucionales, como el principio rector²⁷¹ que se establece en el art. 45.2 CE respecto a la utilización racional de los recursos naturales, o el principio de estabilidad presupuestaria que se incorpora en el art. 135 CE. Por tanto, la Comunidad Autónoma deberá justificar suficientemente ese sacrificio de la autonomía local, por decirlo de algún modo, respecto del cumplimiento de otro principio constitucional. Es allí donde se ponderan los distintos intereses presentes.

La concreción del principio de autonomía local mediante el método de la ponderación es un claro ejemplo de ponderación en el ámbito estricto de las competencias. La aplicación de este método, si bien con las objeciones que ya han sido señaladas, exige a las CCAA una mayor carga argumentativa al momento de definir las competencias locales. Lo que puede resultar efectivo para disminuir, en principio, las fricciones que existen entre CCAA y EELL en el ámbito competencial²⁷². Así, es en el ámbito de las EELL donde la ponderación ejerce un papel de gran trascendencia para la definición de sus competencias. Por tanto, la delimitación de competencias entre

²⁷⁰ *Ídem*, p. 141.

²⁷¹ En este sentido ver: VELASCO CABALLERO Francisco, “El Medio Ambiente en la Constitución: ¿Derecho subjetivo y/o principio rector?” en *Revista Andaluza de Administración Pública*, número 19, julio-agosto-septiembre 1994, pp. 77-122.

²⁷² «La falta de delimitación contribuye a adoptar una actitud de recelo competencial de los entes municipales que ven en la ordenación del territorio el enemigo que interfiere en el planeamiento urbanístico y que por tanto, invade su autonomía local, y por otro lado, la ordenación del territorio se transforma en aquella competencia que siempre cede ante las competencias sectoriales que inciden en el territorio y se imponen al margen de los instrumentos de planificación territorial». AGOUÉS MENDIZABAL Carmen, “La ordenación del territorio: su articulación con las políticas sectoriales y con la autonomía local” en *Revista Vasca de Administración Pública*, número 79 (II), septiembre-diciembre 2007, p. 360.

CCAA y EELL en materia de ordenación del territorio y urbanismo es un supuesto de lo que se ha denominado «ponderación competencial».

IV.3. Ponderación en la planificación sectorial, territorial y urbanística

La aplicación de la ponderación en el ámbito de la planificación sectorial, territorial y urbanística no se circunscribe únicamente al ámbito competencial como método de solución de colisiones normativas, sino como una forma de actuación. Es decir, que las decisiones que las AAPP adoptan en la conformación de planes sectoriales, territoriales y urbanísticos sean conforme a los criterios del método ponderativo anteriormente descrito. De esta forma, es posible, por una parte, un control efectivo de la discrecionalidad en el planeamiento sectorial, territorial y urbanístico y, a su vez, una mejor articulación de las previsiones de todos estos instrumentos. Todo ello con la finalidad de lograr una planificación integrada, eficaz, coherente, sostenible y respetuosa de los intereses que cada entidad territorial ostenta en el ejercicio de sus respectivas competencias.

IV.3.A. La ponderación como método para la toma de decisiones en la planificación territorial y urbanística

Cuestión distinta a la ponderación en el ámbito competencial, pero de gran trascendencia en la planificación territorial y urbanística, es la aplicación del método ponderativo en la elaboración de los planes sectoriales, territoriales y urbanísticos. Especial referencia se realiza sobre estos últimos. Es bien sabido que el planificador, tanto autonómico como municipal, ostenta un margen de libertad para diseñar un determinado modelo territorial o de ciudad. Si bien, es cierto que en el caso del Municipio esa discrecionalidad urbanística se ve, en cierta medida, reducida por la presencia de planes territoriales, tanto autonómicos como estatales, especialmente en lo que respecta al ámbito medio ambiental. No obstante, la función que la ponderación desempeña en este supuesto facilita el control del planeamiento urbanístico²⁷³, especialmente por lo complejo que resulta determinar cuándo las decisiones del

²⁷³ Sobre el control del planeamiento urbanístico ver: TRAYTER JIMÉNEZ Juan Manuel, *El control del planeamiento urbanístico*, Civitas, Madrid, 1996.

planificador no superan un examen de mínima racionalidad²⁷⁴. Es decir, lo que se pretende a través de la ponderación, entendida como criterio que guía la libertad conformadora del planificador autonómico y municipal, es conseguir que se motiven suficientemente las decisiones que en este sentido se adopten²⁷⁵.

Las decisiones que las AAPP proyectan en la planificación territorial y urbanística tienen una repercusión para la actuación de otras entidades territoriales, así como para el ejercicio de los derechos de los particulares. Por lo que argumentar de forma razonada las decisiones que aquellas adoptan es fundamental para controlar su actividad. A su vez, es importante señalar que el margen de discrecionalidad administrativa en este ámbito se debe, en buena medida, a las normas que se aplican en la planificación territorial y urbanística, ya que se constituyen como programas finales. Es decir, establecen los fines que las AAPP deben alcanzar mediante su actuación. Así, por ejemplo el art. 45.2 CE establece que «los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente» o bien, «promoverán las condiciones necesarias y establecerán las normas pertinentes para hacer efectivo el derecho a una vivienda digna», en los términos del art. 47 CE, por citar algunos ejemplos. Esto significa que el planificador estatal, autonómico y municipal deberán

²⁷⁴ «El amplio margen que el ejercicio de las potestades discrecionales del planeamiento otorga a la Administración, no permite que la decisión no se cohesione con la realidad de los datos a valorar, de modo que cuando adolezca de falta de congruencia, la determinación resultará viciada por incidir en arbitrariedad». STSJ País Vasco de 21 de febrero de 2001, FJ: 4, recurso contencioso-administrativo 3632/1997. En este supuesto se plantea que las previsiones del planeamiento urbanístico, para el establecimiento de campings, adolece de coherencia y falta de cumplimiento de la normativa sectorial. Así se considera que «los servicios higiénicos son insuficientes para la capacidad resultante de un camping de Primera Categoría, que el estándar de parcelas por hectárea está incorrectamente obtenido, y que la pendiente de la zona arbolada a preservar no da cumplimiento a la reserva establecida por la legislación sectorial».

²⁷⁵ Esta falta de motivación trae como consecuencia la nulidad de los acuerdos de aprobación del planeamiento urbanístico. STS de 30 de octubre de 2007, FJ: 5, Recurso de Casación 5957/2003. «La memoria que es el documento en el que se incluyen o detallan las razones que motivan la actuación del Ayuntamiento, y en el que se debe justificar la modificación de las normas, o en este caso, las normas en sí. Lo que se concluye de la misma es que no existe una justificación urbanística para la actuación municipal. El Ayuntamiento lo que ha pretendido y realizado es recuperar la clasificación de sus terrenos como urbanizables. Clasificación que expresamente les suprimió la Comunidad Autónoma. Arguyendo para ello que existe un error en la cartografía. El error en los Planos, aducido por el Ayuntamiento, encubre una auténtica arbitrariedad y desviación de poder por parte del Ayuntamiento de La Oliva, que ha ejercitado la potestad administrativa de planeamiento para fines contrarios al interés público. Además la modificación del planeamiento incurre en la más absoluta falta de motivación, en cuanto al interés urbanístico de la misma». En cualquier caso, «la potestad de planeamiento, aún siendo discrecional, se circunscribe a un fin concreto: la satisfacción del interés público, hallándose condicionada al mismo tiempo por los principios de interdicción de la arbitrariedad e igualdad consagrados en los artículos 103.1, 9.3 y 14 de la Constitución» (STS de 25 de mayo de 2009, FJ: 8, Recurso de Casación 6246/2005).

integrar en sus respectivos planes las previsiones que hagan posible la realización efectiva de estos y otros mandatos. La peculiaridad de estas normas, como ya se anotaba con anterioridad, es que su grado de cumplimiento se establece en razón de la existencia de otros principios, intereses o fines que también se pretenden alcanzar en la planificación territorial y urbanística. El problema surge cuando estos no son compatibles entre sí y, por tanto, habrá que preferir la aplicación de alguno en detrimento de otro. En términos más precisos, significa que el grado de cumplimiento de alguno de ellos dependerá, en gran medida, de la importancia que el resto tenga en el caso concreto²⁷⁶.

IV.3.B. La ponderación como técnica de articulación de planes territoriales y urbanísticos

La prevalencia es el principal criterio que rige las relaciones entre los distintos planes. Sin embargo, la articulación entre los planes sectoriales del Estado con los territoriales y urbanísticos parece quedar inserta en el ámbito de la delimitación competencial. Así se desprende de los criterios de la jurisprudencia constitucional a los que se ha hecho referencia al analizar la ponderación competencial²⁷⁷. Por tal motivo, la ponderación como técnica de articulación e integración de distintos intereses, en sentido estricto, tiene mayor margen de actuación en la relación entre las CCAA y las EELL. En este ámbito, según se desprende de la legislación autonómica, el criterio de la prevalencia también es el que rige las relaciones entre la planificación territorial y

²⁷⁶ Al respecto ver el ejemplo de la legislación de carreteras que se explica en: RODRÍGUEZ DE SANTIAGO José María, “Ponderación y actividad planificadora de la administración” en ORTEGA ÁLVAREZ Luis, DE LA SIERRA Susana (coords.), *Ponderación y Derecho Administrativo*, Marcial Pons, Madrid, 2009, pp. 119 y ss. Para este autor, la exigencia de la ponderación en la actividad planificadora de la Administración es una exigencia todavía no suficientemente incorporada al sistema español, por tanto, considera que: «Los órganos judiciales deben tener el valor de dar el paso de utilizar una norma de control más exigente, que no siga eximiendo a la Administración de decidir mediante un procedimiento riguroso de ponderación racional», p. 133.

²⁷⁷ La ponderación que lleva a cabo el TC en la delimitación de las competencias ha sido criticada en diversas ocasiones por la doctrina. En este sentido, se pone de manifiesto la dificultad de distinguir entre integración de intereses (prevalencia ponderada) y el alcance de los mismos (delimitación competencial). Así, se advierte que «la ponderación de los fines puede servir para interpretar y aplicar las reglas competenciales, para determinar el contenido de estos poderes o mecanismos tasados, pero no puede servir para atraer hacia un ámbito material actividades encuadrables entre los mecanismos o poderes tasados de otra competencia, definidos a partir de las funciones jurídicas (legislación, ejecución...), los tipos de actuación pública (fomento, control, regulación, inspección...) y los objetos (actividades sociales o públicas)». VIVER I PI-SUNYER Carles, *Materias competenciales y Tribunal Constitucional... op. cit.*, p. 47. Se cuestiona, así, la constitucionalidad de las ponderaciones finalistas para la delimitación de las competencias estatales.

urbanística²⁷⁸. Aunque este criterio no siempre es producto de un juicio ponderativo. Es común encontrar una tensión entre intereses locales y supralocales. Por tanto, habría que acudir a la ponderación para decidir la prevalencia de alguno de ellos, mas no, como se ha realizado hasta hoy en la jurisprudencia judicial, establecer la prevalencia de lo autonómico con fundamento en el interés supralocal. Así lo establece el TS al destacar: «naturalmente, que en el supuesto de real conflicto o divergencia entre los intereses municipales y los supralocales, han de considerarse estos últimos predominantes»²⁷⁹.

Una distinción tajante entre intereses locales y supralocales no es posible, y tampoco se pretende llegar a ella, pues lo que se intenta es dotar de coherencia a la planificación territorial y urbanística a través de una efectiva articulación de intereses por las distintas AAPP. Así, en la definición del interés supralocal, como concepto jurídico indeterminado, la ponderación juega un papel muy importante²⁸⁰. Es decir, no puede decirse sin más, que en todo momento y ante cualquier circunstancia ha de prevalecer la planificación territorial cuando de esto se deriva un detrimento mayor a otros intereses de por medio, por lo que, el distinto grado de vinculación de los planes territoriales respecto de los urbanísticos cobra una especial relevancia. Es decir, la ponderación competencial no opera en la concreción de conceptos jurídicos indeterminados, pero sí ofrece una alternativa que permite establecer, de forma razonada y motivada, el alcance que dicho concepto pueda llegar a tener. Esto es especialmente importante en lo que al ejercicio de las competencias autonómicas y locales respecta, ya que el ámbito del planeamiento urbanístico, la base sobre la que gira la intervención municipal, está estrechamente vinculado al concepto de interés supralocal. Así, la aplicación del criterio de prevalencia debería ser el resultado de ponderar todos los intereses implicados²⁸¹. Todo ello con la finalidad de dar solución a

²⁷⁸ «Las relaciones de coordinación entre las Comunidades Autónomas y los Entes Locales, en las Leyes autonómicas de Ordenación del Territorio, se basan en la superposición de los instrumentos autonómicos de ordenación territorial sobre el planeamiento urbanístico local». PÉREZ ANDRÉS Antonio Alfonso, *La ordenación del territorio, una encrucijada de competencias planificadoras...* op. cit. p. 127.

²⁷⁹ STS de 16 de octubre de 2001, FJ: 4, Recurso de Casación 2074/1997.

²⁸⁰ En este sentido ver: JIMÉNEZ DORANTES Manuel, “El constante conflicto de las decisiones locales y autonómicas en el planeamiento urbanístico. La ponderación de intereses. Comentario a la STS de 1 de febrero de 2000”... op. cit. pp. 87-96.

²⁸¹ «Sólo el análisis del caso concreto, la ponderación de los intereses contrapuestos, y la razonabilidad de quien en ese caso ejerce la competencia aprobando el plan o proyecto, pueden ser adoptados como criterios generales de prevalencia». BAÑO LEÓN José María, *Derecho Urbanístico Común*, 1ª. Edición, Iustel, Madrid, 2009, p. 93.

los principales problemas jurídicos que se plantean en el ejercicio de estas competencias²⁸², así como de lograr los objetivos de la planificación territorial y urbanística.

²⁸² La problemática de la ordenación del territorio y urbanismo en las relaciones entre CCAA y la Administración Local, se centra fundamentalmente en dos aspectos: la vinculación de planes autonómicos a planes urbanísticos y la delimitación del alcance de la ordenación del territorio. En este sentido ver: GONZÁLEZ VARAS-IBAÑEZ Santiago, *Urbanismo y Ordenación del Territorio... op. cit.* pp. 49-70.

PARTE ESPECIAL
PREVALENCIA EN LA PLANIFICACIÓN TERRITORIAL

I. CUESTIONES PREVIAS

CAPÍTULO I

**EL REPARTO COMPETENCIAL PARA LA PLANIFICACIÓN TERRITORIAL Y URBANÍSTICA
EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA**

I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN

La ordenación del territorio tiene por objeto establecer los parámetros y determinaciones que permitan un uso racional del suelo y del subsuelo. Los planes territoriales, principales instrumentos para la ordenación del territorio, surgen esencialmente con el urbanismo²⁸³ cuando se pretende dar solución a los problemas higiénicos y sociales de algunas grandes ciudades²⁸⁴. Una vez que estos instrumentos no son suficientes para planificar el territorio que va más allá de la ciudad, surge la ordenación del territorio con una visión de perspectiva más amplia respecto a la del urbanismo. La Carta Europea de Ordenación del Territorio de 1989 la ha definido como «la expresión espacial de la política económica, social, cultural y ecológica de toda sociedad, con multitud de objetivos, entre ellos el desarrollo socioeconómico y equilibrado de las regiones, la mejora de la calidad de vida, la gestión responsable de los recursos naturales, la protección del medio ambiente, y por último, la utilización racional del territorio». Por lo que como función pública, la ordenación del territorio se caracteriza por tres aspectos a saber: su lucha contra los desequilibrios territoriales, su estrecha conexión con la política económica y su capacidad integradora o global con respecto a otras funciones públicas²⁸⁵. De esta definición se desprende una concepción sectorial, económica y geográfica de la ordenación del territorio. Como se verá más

²⁸³ «El urbanismo consiste en una perspectiva global e integradora de todo lo que se refiere a la relación del hombre con el medio en que se desenvuelve y que hace de la tierra, del suelo, su eje operativo». FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ Tomás, *Manual de Derecho Urbanístico*, 20ª. ed. Madrid, 2007, p. 16.

²⁸⁴ LÓPEZ RAMÓN Fernando, *Introducción al derecho urbanístico*, 2ª. Edición, Marcial Pons, Madrid, 2007, p. 13.

²⁸⁵ LÓPEZ RAMÓN Fernando, “Las competencias autonómicas sobre ordenación del territorio”... *op. cit.* p. 66 y ss.

adelante, esa concepción geográfica, entendida como «planificación supralocal»²⁸⁶ y «geográfica de las políticas públicas con incidencia territorial»²⁸⁷, es característica del Estado Español.

Diversos factores dificultan el cumplimiento de los objetivos que persiguen tanto la ordenación del territorio como el urbanismo, mas resulta trascendente destacar dos. Por un lado, su carácter multidisciplinar, «por confluir en ellas conocimientos procedentes de las más variadas ramas del saber humano»²⁸⁸. Por otro lado, el sistema de distribución competencial entre los poderes públicos encargados de llevar a cabo la función pública de ordenación del territorio y urbanismo, ya que torna compleja la consecución de una efectiva articulación entre la planificación sectorial, territorial y urbanística. Por tanto, en este capítulo es preciso abordar el régimen competencial que se instaura a partir de la CE para llevar a cabo la planificación territorial y urbanística. Este esquema resulta de utilidad, sobre todo, cuando se lleve a cabo el análisis de cada uno de los sectores que inciden en la competencia de ordenación del territorio y urbanismo.

II. LA COMPETENCIA AUTONÓMICA DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y URBANISMO

El sistema de distribución de competencias en materia de ordenación del territorio y urbanismo parte de los artículos 148.1 y 149.1 CE. Este esquema competencial atribuye como *exclusiva* de las CCAA la competencia en ordenación del territorio y urbanismo. Esa connotación de exclusividad no puede operar de forma absoluta, por lo que es necesario apuntar algunos matices en torno al objeto de regulación en este ámbito material. Como es bien sabido, en el territorio se proyectan diversas competencias cuyos titulares no son siempre las CCAA, como consecuencia, la incidencia de la actuación de otras entidades públicas bajo el fundamento de otros títulos competenciales dificulta la articulación de competencias concurrentes que inciden en el mismo espacio físico. Así, la distribución de competencias en materia de

²⁸⁶ LÓPEZ RAMÓN Fernando, *Introducción al Derecho urbanístico... op. cit.* p. 60.

²⁸⁷ POMED SÁNCHEZ Luis, “Comentario al artículo 148.1.3.ª CE” en CASAS BAHAMONDE María Emilia y RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER Miguel (dir), *Comentarios a la Constitución Española*, Fundación Wolters Kluwer, Madrid, 2008, p. 2220.

²⁸⁸ STS de 28 de abril de 2004, FJ: 6, Recurso de Casación 6378/2001.

ordenación del territorio y urbanismo, desde la CE de 1978, representa uno de los principales problemas teóricos en esta materia. Delimitar el ámbito de actuación de cada entidad territorial es complejo, especialmente porque al tener como objeto de estudio el territorio, como espacio donde se proyectan las competencias del Estado, las CCAA y Municipios, es imposible evitar ese entrecruzamiento de títulos competenciales. Para delimitar el alcance y contenido de la competencia autonómica sobre ordenación del territorio y urbanismo se parte del texto constitucional y la interpretación que del mismo se ha realizado en diversas sentencias del TC para, posteriormente, analizar la legislación de cada Comunidad Autónoma en la materia.

II.1. Fundamento constitucional

El art. 148.1.3ª CE establece como competencia exclusiva de las CCAA la ordenación del territorio, urbanismo y vivienda, por lo que son competentes para legislar, ejecutar y gestionar en este ámbito material. Todas las CCAA han adoptado esta competencia en sus respectivos Estatutos de Autonomía²⁸⁹, lo que, en una primera aproximación, facilita, al partir de un único supuesto, el análisis de su articulación con la competencia urbanística municipal. No obstante, habrá que remitirse a las peculiaridades que cada Comunidad Autónoma incluye en su legislación urbanística, en cuanto a las relaciones entre la planificación territorial de la Comunidad Autónoma y la urbanística municipal. Por otra parte, el art. 149.1 CE, que establece las competencias exclusivas del Estado, contribuye a la delimitación del alcance y contenido de la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo, especialmente porque, en lo que se refiere a las competencias sectoriales del Estado, éstas tienen una clara incidencia en la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo. Así lo ha señalado el TC al mencionar que «del juego de los arts. 148 y 149 CE resulta que las CCAA pueden asumir competencia exclusiva en las materias de ordenación del territorio, urbanismo y vivienda. Mas ha de señalarse que tal exclusividad competencial no autoriza a desconocer la que, con el mismo carácter, viene reservada al Estado por virtud del art. 149.1 CE»²⁹⁰.

²⁸⁹ Andalucía art. 56.3 y 56.5. Aragón art. 71.8 Y 71.9. Asturias art. 10.1.3. Baleares art. 30.3. Canarias art. 30.15. Cantabria art. 24.3. Castilla y León art. 70.1.6º. Castilla la Mancha art. 31.1.2ª. Cataluña art. 149. Comunidad Valenciana art. 49.1.9ª. Extremadura art. 7.1.2. Galicia art. 27.3. Madrid art. 26.1.1.4. Murcia art. 10.1.2. Navarra art. 44.1. País Vasco art. 10.31. La Rioja art. 8.1.16.

²⁹⁰ STC 61/1997, FJ: 5.

II.2. Alcance y contenido

La ordenación del territorio, que tiene por objeto la actividad consistente en la delimitación de los diversos usos a que pueda destinarse el suelo o espacio físico territorial²⁹¹, no se constituye únicamente como una técnica concreta de planificación, sino que dicha competencia tiene un sentido más amplio, que es, a su vez, una política territorial que intenta integrar todos los elementos que inciden en ese espacio físico en el que se proyecta su modelo territorial. Así, la ordenación del territorio se configura como una competencia de coordinación²⁹², por la finalidad de su titular de formular una política global de su territorio, lo que a su vez lleva a coordinar todas las actuaciones públicas que inciden en ese territorio y que no pueden ser obviadas por las demás AAPP. Se entiende que las CCAA integran, a través de la ordenación del territorio, todas las políticas públicas estatales y locales con repercusión para su modelo territorial autonómico. Así, esa tendencia evolutiva hacia una concepción supramunicipal de la planificación urbanística preexistente justifica la necesidad de una ordenación del territorio con una perspectiva más amplia, de una función pública de conformación social general.

La delimitación de la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo parte de su «pretendida»²⁹³ calificación como exclusiva. Esa exclusividad a la que hacen referencia todos los EEAA debe entenderse a partir de la distribución de competencias que establece la CE. La coexistencia de la competencia de ordenación del territorio y urbanismo con otras competencias de evidente proyección territorial, como las sectoriales del Estado y la urbanística municipal, requiere de una interpretación del conjunto de los preceptos constitucionales que permita establecer el alcance de la citada competencia. No se pretende llevar a cabo un estudio detallado de las competencias estatales que inciden en la competencia de ordenación del territorio y urbanismo, algunas de estas se abordan en el estudio sectorial, mas es conveniente dejar anotado

²⁹¹ STC 77/1984, FJ; 2.

²⁹² En este sentido ver; MENÉNDEZ REXACH Ángel, “Coordinación de la ordenación del territorio con políticas sectoriales que inciden sobre el medio físico” en *Documentación Administrativa*, número 230-231, abril-septiembre 1992, pp. 229-296.

²⁹³ PÉREZ ANDRES Antonio Alfonso, “La ordenación del territorio, una encrucijada de competencias planificadoras”... *op. cit.* p. 109 y ss.

algunas cuestiones generales que son de utilidad en el conjunto de la presente investigación.

Punto de partida indiscutible en esta materia es la doctrina jurisprudencial establecida en las SSTC 61/1997 y 164/2001. Estas sentencias delimitan el ámbito de actuación de las CCAA en materia de ordenación del territorio y urbanismo, así como aquellos aspectos de la actuación estatal que pueden incidir en la citada competencia autonómica. El Estado puede incidir, mas no imponer, un determinado modelo territorial o urbanístico, a través de diversos títulos competenciales. Es decir, «la competencia autonómica en materia de urbanismo ha de coexistir con aquellas que el Estado ostenta en virtud del art. 149.1 CE, cuyo ejercicio puede condicionar, lícitamente, la competencia de las Comunidades Autónomas sobre el mencionado sector material»²⁹⁴. Diversos son los títulos competenciales que condicionan el ejercicio de la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo, por tanto, a efectos ilustrativos, éstos pueden separarse en dos bloques.

a) Aquellos títulos competenciales del Estado que establecen las condiciones básicas para el ejercicio de los derechos que tienen especial trascendencia en el ámbito de la ordenación del territorio y urbanismo, donde el Estado sólo establece un mínimo común denominador. Dentro de estos títulos competenciales se encuentran aquellos «que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales» (art. 149.1.1ª CE), derecho a una vivienda digna y adecuada (art. 47 CE), legislación civil (art. 149.1.8ª CE), bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13ª CE), régimen jurídico de las AAPP, procedimiento de expropiación forzosa y valoraciones (art. 149.1.18ª CE) y protección del medio ambiente (art. 149.1.23ª CE).

b) A su vez, el ejercicio de las competencias sectoriales del Estado con proyección territorial que inciden, aunque bajo una técnica distinta, en el ámbito de la ordenación del territorio y urbanismo. El condicionamiento que el ejercicio de estas competencias estatales ejerce sobre la competencia de ordenación del territorio y urbanismo también ha sido cuestionado por las CCAA, lo que es evidente en cada una

²⁹⁴ SSTC 61/1997, FJ: 5; 164/2001, FJ: 4.

de las sentencias del TC. Así, por citar algunos ejemplos, en materia de puertos de interés general (art. 149.1.20ª CE, STC 40/1998), costas (art. 149.1.20ª CE, STC 149/1991), ferrocarriles y transportes terrestres que transcurran por el territorio de más de una Comunidad Autónoma (art. 149.1.21ª CE, STC 118/1996), legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos, cuando las aguas discurran por más de una Comunidad Autónoma (art. 149.1.22ª CE, STC 227/1988), obras públicas de interés general²⁹⁵ (art. 149.1.24ª CE, SSTC 65/1998, 132/1998), etc.

Otro de los grandes temas que se abordan en la STC 61/1997 es el que hace referencia a las normas estatales de carácter supletorio. El Estado no puede dictar normas supletorias en materia de urbanismo, al carecer de título competencial específico que lo legitime, por lo que «la cláusula de supletoriedad no es una fuente atributiva, en positivo, de competencias estatales, ni aun con carácter supletorio, tampoco puede serlo en negativo»²⁹⁶. No obstante, si bien el Estado no puede regular aspectos que inciden directamente en el urbanismo a través de una cláusula de supletoriedad, sí puede hacerlo bajo el fundamento de otras competencias que le atribuye la CE.

El protagonismo de las CCAA en la ordenación del territorio y urbanismo viene dado no sólo por el esquema competencial diseñado en la CE, sino, en buena medida, por los criterios que se han establecido en la STC 61/1997, en cuanto a la distribución de competencias entre el Estado y las CCAA en esta materia. Así, la interpretación del TC, que parte de analizar el alcance de la incidencia que algunos títulos estatales realizan sobre la ordenación del territorio y urbanismo, y no de definir esta última, lleva a determinar el alcance de esta competencia autonómica. Si bien, puede decirse que «el TC parte del prejuicio de la prevalencia o de la interpretación más favorable de la competencia autonómica»²⁹⁷, en lo que respecta a aquellos títulos competenciales del Estado que establecen las condiciones básicas para el ejercicio de los derechos que

²⁹⁵ Este título competencial ha sido cuestionado por la cobertura tan amplia que puede traer consigo un concepto jurídico indeterminado como el interés general. «La competencia sobre las obras públicas de interés general puede convertirse en el mecanismo para amparar un poder de localización de cualquier servicio estatal». LÓPEZ RAMÓN Fernando, *Estudios jurídicos sobre Ordenación del Territorio... op. cit.* p. 44.

²⁹⁶ STC 61/1997, FJ: 12.

²⁹⁷ MENÉNDEZ REXACH Ángel, “Las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre el régimen del suelo: comentario crítico de la STC de 20 de marzo de 1997”... *op. cit.* pp. 41 y 53.

tienen especial trascendencia en el ámbito de la ordenación del territorio y urbanismo. Sin embargo, no puede decirse lo mismo respecto de las competencias sectoriales del Estado con clara incidencia territorial, donde el TC no ha utilizado este criterio, prevaleciendo, en todo caso, el interés general que ostenta el Estado. Como tampoco lo ha hecho el legislador estatal al momento de regular la colaboración y coordinación entre AAPP (Disposición adicional segunda y tercera de la Ley 13/2003, de 23 de mayo, reguladora del contrato de concesión de obras públicas). Es importante distinguir entre estos dos bloques de competencias estatales que inciden en la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo, ya que la forma de resolver los conflictos entre estos entes públicos tiene, desde mi perspectiva, un tratamiento y alcance bastante diferenciado.

Todas las CCAA, en el ejercicio de su competencia de ordenación del territorio y urbanismo, han regulado, ya sea en un mismo cuerpo normativo, o bien, en diversos instrumentos normativos, los aspectos que se refieren a la ordenación del territorio y urbanismo. Así, se tiene:

a) CCAA que regulan la ordenación del territorio y urbanismo en leyes separadas:

Andalucía: Ley 1/1994, de 11 enero, de Ordenación del Territorio de Andalucía y Ley 7/2002, de 17 diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía.

Aragón: Ley 4/2009, de 22 junio, de Ordenación del Territorio de Aragón y Decreto Legislativo núm. 1/2014, de 8 de julio, Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón.

Castilla y León: Ley 10/1998, de 5 de diciembre, de Ordenación del Territorio de la Comunidad de Castilla y León y Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León.

Cataluña: Ley 23/1983, de 21 de noviembre, de Política Territorial de Cataluña y Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de urbanismo de Cataluña.

Galicia: Ley 10/1995, de 23 noviembre, de Ordenación del Territorio de Galicia y Ley 9/2002, de 30 diciembre, de Ordenación Urbanística y Protección del Medio Rural de Galicia.

Madrid: Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid y Ley 9/1995, de 28 marzo, de Medidas de Ordenación del Territorio, Suelo y Urbanismo de la Comunidad de Madrid.

Murcia: Ley 13/2015, de 30 de marzo, de ordenación territorial y urbanística de la Región de Murcia y Decreto Legislativo 1/2005, de 10 junio, Texto Refundido de la Ley del Suelo de Murcia.

País Vasco: Ley 4/1990, de 31 mayo, de Ordenación del Territorio del País Vasco y Ley 2/2006, de 30 junio, del Suelo y Urbanismo del País Vasco.

b) CCAA que regulan la ordenación del territorio y urbanismo en un mismo cuerpo normativo

Asturias: Decreto Legislativo 1/2004, de 22 abril, Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Asturias.

Canarias: Decreto Legislativo 1/2000, de 8 mayo, Texto Refundido de Ordenación del Territorio y de Espacios Naturales Protegidos de Canarias.

Cantabria: Ley 2/2001, de 25 junio, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria.

Castilla-La Mancha: Decreto Legislativo 1/2010, 18 mayo, Texto Refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística de Castilla-La Mancha.

Comunidad Valenciana: Ley 5/2014, de 25 julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje de Comunidad Valenciana.

Extremadura: Ley 15/2001, 14 diciembre, del Suelo y Ordenación Territorial de Extremadura.

Navarra: Ley Foral 35/2002, de 20 diciembre, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Navarra.

La Rioja: Ley 5/2006, de 2 de mayo, de Ordenación del Territorio y Urbanismo de La Rioja.

c) Caso excepcional es el de Baleares. Esta Comunidad Autónoma sólo ha regulado en materia de ordenación del territorio, Ley 14/2000, de 21 diciembre, de Ordenación del Territorio de Illes Balears. En lo que respecta a la materia urbanística, y no haya sido contemplado en alguna otra normativa autonómica, será de aplicación supletoria la normativa Estatal preconstitucional (Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, Reglamentos de Planeamiento, Gestión y Disciplina Urbanística de 1978).

Así, el contenido de la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo se constituye por diversos aspectos. Es una competencia relativamente exclusiva, ya que coexiste con el ejercicio de competencias con incidencia territorial cuyo titular es el Estado o las EELL. Su principal objetivo es la delimitación de los diversos usos a que se destina el suelo y subsuelo a través de la planificación. Así, las CCAA tienen como potestad exclusiva la de diseñar su modelo territorial y de ciudad. A su vez, se identifica como política de coordinación de las actuaciones públicas con incidencia territorial. Con todo esto, es evidente que esta competencia específica se caracteriza por la gran amplitud de su objeto, peculiaridad que, en cierta medida, dificulta su articulación con el ejercicio de competencias de otras entidades públicas.

III. LA COMPETENCIA URBANÍSTICA MUNICIPAL

III.1. Las competencias municipales en el marco de la autonomía local constitucionalmente garantizada

La autonomía local garantizada constitucionalmente representa uno de los elementos fundamentales a la hora de analizar el núcleo competencial de los Municipios²⁹⁸. Sin embargo, la autonomía local que contemplan los artículos 137 y 140 CE hace referencia únicamente a la capacidad de intervención de los Municipios en la gestión de sus respectivos intereses. Del texto constitucional no es posible conocer un ámbito concreto de competencias municipales, no se precisa un ámbito material de intervención municipal. Se infiere así, ya en un primer momento, que las Entidades Locales no siguen el diseño competencial del Estado y de las CCAA, donde cada entidad territorial tiene reconocido en la misma CE el ejercicio de poder respecto de un concreto ámbito material (arts. 148 y 149 CE). El sistema de distribución territorial del poder entre el Estado, las CCAA y las EELL obedece a la articulación de los principios de unidad y autonomía (art. 2 CE), que son los que rigen la organización territorial del Estado. En el caso de las CCAA, y desde una perspectiva competencial, la autonomía para la gestión de sus respectivos intereses se concreta fundamentalmente, aunque no sólo, en el art. 148 CE. En lo que respecta a las EELL, si bien es cierto que el principio de autonomía no se proyecta en un ámbito competencial definido desde la CE, también lo es que el reconocimiento de la autonomía local en el art. 137 CE implica la participación de las EELL en el ejercicio del poder²⁹⁹. Hasta aquí puede hablarse de la

²⁹⁸ «El reconocimiento de la garantía constitucional de la autonomía local despliega sus efectos en tres direcciones: 1º. Contenido subjetivo u organizativo de la autonomía: la existencia de Entidades Locales territoriales. 2º. Contenido objetivo o sustantivo de la autonomía, esto es, la autonomía como garantía de la gestión de los respectivos intereses, o lo que es su traducción desde la perspectiva funcional, autonomía como título de reserva de competencias determinadas. 3º. Contenido institucional de la autonomía, que hace referencia a la posición de los entes locales en el desempeño de sus tareas, esto es, la autonomía como ejercicio bajo la propia responsabilidad del ámbito de funciones públicas confiado por el legislador». FANLO LORAS Antonio, *Fundamentos constitucionales de la Autonomía Local*, Centro de Estudios Constitucionales, 1990, p. 256 y ss.

²⁹⁹ Es precisamente en el ámbito la autonomía municipal y provincial donde el Tribunal Constitucional establece que los principios que rigen la organización territorial del Estado se erigen, a su vez, como fundamento bajo los que se efectúa la distribución territorial del poder. Así, la STC 4/1981, FJ: 3, establece que «los órganos generales del Estado no ejercen la totalidad del poder público, porque la Constitución prevé, con arreglo a una distribución vertical de poderes, la participación en el ejercicio del poder de entidades territoriales de distinto rango, tal como se expresa en el artículo 137 de la Constitución».

autonomía local como principio básico de la organización territorial del Estado³⁰⁰. La cuestión más compleja, a partir de aquí, está en determinar cómo las EELL acceden al ejercicio del poder previsto por la CE. En este sentido, es oportuno exponer, en términos generales, el significado y contenido de la autonomía local, así como el alcance de este principio en lo que a las competencias municipales se refiere.

III.1.A. La autonomía local como garantía institucional

La base para explicar la protección de la autonomía local reconocida en la CE parte de la recepción por la jurisprudencia constitucional de la categoría de la «garantía institucional»³⁰¹. La «garantía institucional» se caracteriza por su finalidad de proteger instituciones que se presentan en el momento constituyente ya conformadas y bien definidas en sus rasgos característicos, esto es, como imagen o concepto generalizado que la comunidad tiene respecto de una institución. En la «garantía institucional» convergen dos elementos básicos. Por un lado, la existencia de una institución que es elemental para el orden constitucional y, por otro lado, la preservación de dicha institución a través de la protección de los elementos esenciales que la conforman y hacen reconocible³⁰². Por tanto, y una vez que es la ley la que concreta el principio de autonomía³⁰³, se establece «un núcleo o reducto indisponible por el legislador»³⁰⁴ que

³⁰⁰ En este sentido, la autonomía local «hace referencia a la distribución territorial del poder del Estado en el sentido amplio del término, y debe ser entendida como un derecho de la comunidad local a participar, a través de órganos propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen, constituyendo en todo caso un poder limitado que no puede oponerse al principio de unidad estatal (SSTC 4/1981, F: 3; 32/1981, FJ: 3; 27/1987, FJ: 2; 170/1989, FJ: 9; 109/1998, FJ: 2). Esta noción es muy similar a la que luego fue acogida por la Carta Europea de la Autonomía Local de 1985 (ratificada por España en 1988), cuyo art. 3 (“Concepto de la autonomía local”) establece que “por autonomía local se entiende el derecho y la capacidad efectiva de las entidades locales de ordenar y gestionar una parte importante de los asuntos públicos, en el marco de la ley, bajo su propia responsabilidad y en beneficio de sus habitantes”».

³⁰¹ La «garantía institucional» surge en el Derecho Público alemán a principios del S. XIX con la finalidad de garantizar la autoadministración local como una opción descentralizadora en el proceso de integración del Estado. Su conformación y reconocimiento se caracteriza principalmente por «proteger instituciones que se presentan en el momento constituyente ya conformadas y bien definidas en sus rasgos característicos y que, por tanto, no requieren de una regulación definidora de la institución». ESTEVE PARDO José, “Garantía institucional y/o función constitucional en las bases del régimen local” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 31, 1991, p. 127 y ss. PAREJO ALFONSO Luciano, *Garantía Institucional y Autonomías locales*. Instituto de Estudios de Administración Local, 1981. Una amplia reflexión sobre la teoría de la garantía institucional puede verse en: CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR José Luis, “El debate sobre la autonomía municipal” en *Revista de Administración Pública*, número 147, 1998, pp. 59-95.

³⁰² STC 32/1981, FJ: 3.

³⁰³ STC 4/1981, FJ: 3.

viene definido desde la Constitución. Aquí la autonomía local despliega una vertiente negativa, esto es, como límite a la actuación del legislador. En este sentido, se vulnera la autonomía local «cuando la institución es limitada de tal modo que se le priva prácticamente de sus posibilidades de existencia real como institución para convertirse en un simple nombre»³⁰⁵.

La CE reconoce y garantiza la autonomía de los Municipios a través de su intervención en la gestión de sus respectivos intereses. Por tanto, y desde la perspectiva de la garantía institucional, el núcleo esencial de la autonomía local se sitúa en la intervención de las EELL para la gestión de sus respectivos intereses³⁰⁶. En estos términos, la garantía institucional «no asegura un contenido concreto o un ámbito competencial determinado y fijado de una vez por todas»³⁰⁷, precisamente porque la CE no prevé dicho contenido. «Ello significa que la Constitución no precisa cuáles sean esos intereses respectivos del art. 137 CE, ni tampoco cuál el haz mínimo de competencias que, para atender a su gestión, el legislador debe atribuir a los entes locales»³⁰⁸. La autonomía local es, por tanto, «un concepto jurídico de contenido legal que permite configuraciones legales diversas, válidas en cuanto respeten aquella garantía institucional»³⁰⁹.

La configuración de la autonomía local como «garantía institucional» no es del todo satisfactoria para explicar su contenido y alcance en el marco del ordenamiento jurídico español. Desde un primer momento, las objeciones que se plantearon respecto a la «garantía institucional» se situaron en los dos elementos básicos que la componen. Por un lado, en los primeros años de vigencia de la CE, porque esa imagen de la autonomía local a preservar no estaba aún presente en la cultura jurídico-política como una realidad, sino «como un deseado objetivo que la Constitución marca»³¹⁰. Por otro

³⁰⁴ STC 32/1981, FJ: 3.

³⁰⁵ SSTC 38/1983, FJ: 6; 109/1998, FJ: 2.

³⁰⁶ STC 40/1998, FJ: 39.

³⁰⁷ STC 32/1981, FJ: 3.

³⁰⁸ STC 51/2004, FJ: 4.

³⁰⁹ SSTC 170/1989, FJ: 9; 46/1992, FJ: 2.

³¹⁰ ESTEVE PARDO José, “Garantía institucional y/o función constitucional en las bases del régimen local”... *op. cit.* p. 131. «Estamos, en efecto, demasiado acostumbrados a la insignificancia de nuestros Entes locales frente al todopoderoso Estado; nuestros hábitos mentales, la forma que tenemos de

lado, porque «si la elaboración de la teoría de la garantía institucional de la autonomía local tiene una finalidad protectora de lo que constituye su núcleo esencial frente a la actuación del legislador, su aplicación en nuestro país, en un momento de intensos cambios legislativos en el ámbito local, puede resultar distorsionadora, al carecer hasta ahora de una perspectiva histórica suficientemente amplia y de una doctrina consolidada acerca del contenido de dicho principio organizativo»³¹¹.

El contexto jurídico-político en el que actualmente se aborda la autonomía local dista, en gran medida, de aquél cuando se incorporó a la «garantía institucional» en el ordenamiento español. Sin embargo, persiste la opinión de que dicha categoría es insuficiente para explicar la autonomía local que reconoce la CE. En este caso, el principal inconveniente se sitúa en la imposibilidad de definir por esta vía el núcleo esencial de la autonomía local. Se entiende, así, que la «garantía institucional» es insuficiente para la protección del principio de autonomía local consagrado constitucionalmente³¹². Esta cuestión se sitúa, en mi opinión, en el término más general de lo que constituye la autonomía local. En un plano más concreto, y que es el que aquí interesa, en el estricto ámbito de lo competencial, el contenido esencial de la «garantía institucional» se corresponde con la necesaria intervención del Municipio en el ejercicio del poder. Esta es la garantía que en abstracto establece el art. 137 CE y que el legislador en su actuación ha de observar. El ejercicio de poder decisorio del Municipio está, así, garantizado desde la CE. Cuestión distinta es que el límite que se establece al legislador, desde esta perspectiva, resulte poco preciso³¹³.

ver las cosas – la cosa pública, en este caso –, están tan condicionados por la centralización uniformadora, heredada del pasado remoto y reciente, que nos resulta casi imposible imaginar un sistema de organización territorial del poder político y de las estructuras administrativas en el que los Entes locales dejen de ser simples apéndices marginales y subordinados del aparato del Estado central o, a partir de ahora, de las emergentes Comunidades Autónomas, para convertirse también, junto a estas últimas, en piezas capitales del nuevo Estado autonómico». LEGUINA VILLA Jesús, “La autonomía de Municipios y Provincias en la nueva Ley básica del régimen local” en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autónoma*, número 227, 1985, p. 432.

³¹¹ FANLO LORAS Antonio, *Fundamentos constitucionales de la Autonomía Local... op. cit.* pág. 255.

³¹² FERNÁNDEZ-MIRANDA FERNÁNDEZ-MIRANDA Jorge, “El principio de autonomía local y la posible superación de la teoría de la garantía institucional” en *Revista de Administración Pública*, número 175, 2008, p. 127.

³¹³ «No significa que la ley del Estado sea incontrolable con arreglo a la garantía institucional de la autonomía local. Significa sólo que tal control es especialmente arduo y arriesgado – al margen casos límite –, por la relativa indefinición constitucional de esta garantía». JIMENEZ CAMPO Javier, “Notas sobre la protección de la autonomía local frente al legislador en el derecho español” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 53, 1998, p. 40. «El legislador no posee en este campo una total

En relación directa con lo anterior, también se ha dicho que la «garantía institucional» despliega exclusivamente una vertiente negativa de la autonomía local. Este carácter negativo de la autonomía local no da cuenta de la función que el legislador lleva a cabo en la concreción del contenido de la misma. La autonomía local, según se desprende de la jurisprudencia constitucional, comporta algo más que un límite al legislador, se instaure como un mandato positivo al legislador en tanto que «es un concepto jurídico de contenido legal»³¹⁴. En términos más precisos, la necesaria mediación del legislador sitúa a la autonomía local como garantía constitucional y no exclusivamente como «garantía institucional».

III.1.B. La autonomía local como «garantía constitucional de estándares mínimos de autonomía local»

Como ya se ha anotado en líneas anteriores, la autonomía local como concepto jurídico de contenido legal requiere de la intervención de distintos actores para la concreción de su contenido. En línea con el art. 137 CE son todos los poderes públicos, en general, destinatarios de dicho imperativo y, en particular, el legislador³¹⁵. Si bien es cierto que, como se tendrá ocasión de analizar más adelante, el legislador tiene un papel protagónico en esta función, también lo es que a través de la jurisprudencia constitucional se han venido estableciendo «estándares mínimos de autonomía local» que coadyuvan a «fijar los límites mínimos en que debe moverse esa autonomía»³¹⁶. «Los “estándares” constitucionales mínimos de autonomía local son de tres tipos: funcionales (competencias y potestades), frente a hipotéticos controles supralocales (de legalidad o de oportunidad) y de suficiencia financiera»³¹⁷.

discrecionalidad en la medida en que, la garantía institucional de la autonomía municipal exige, en todo caso, la existencia de verdaderas competencias propias en manos de los municipios». CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR José Luis, “El debate sobre la autonomía municipal”... *op. cit.* pág. 92.

³¹⁴ SSTC 170/1989, FJ: 9; 46/1992, FJ: 2; FJ: 9; 252/2005, FJ: 4; 240/2006, FJ: 8; 85/2013, FJ: 5^a; 104/2013, FJ: 6.

³¹⁵ STC 11/1999, FJ: 2.

³¹⁶ Lo que no pretende el Tribunal Constitucional, en ningún caso, es la determinación concreta del contenido de la autonomía local. SSTC 213/1988, FJ: 2; 11/1999, FJ: 2.

³¹⁷ VELASCO CABALLERO Francisco, *Derecho Local. Sistema de fuentes...* *op. cit.* pp. 45-54.

En lo que a la presente investigación se refiere, es preciso prestar atención a los «estándares» funcionales. Aproximarse al análisis de la autonomía local desde esta perspectiva implica, necesariamente, realizar un estudio amplio respecto de las decisiones en las que el TC ha perfilado un contenido mínimo de autonomía local. Sin ánimo de realizar un estudio detallado al respecto, baste con citar como ejemplo el ámbito que aquí nos ocupa, el urbanismo. Sobre el contenido y alcance de esta competencia se vuelve más adelante (ver infra III.5.)

III.1.C. La autonomía local como principio constitucional

La autonomía local, como mandato positivo dirigido a todos los poderes públicos, se caracteriza como una norma de carácter principial. La peculiaridad más destacable de esta estructura normativa es su configuración como mandato de optimización, es decir, como norma que ordena que algo sea realizado en la mayor medida de lo jurídica y fácticamente posible. La autonomía local como principio constitucional es, así, una norma programática que guía la actuación de los poderes públicos al momento de concretar las competencias municipales. En este caso, una vez que la CE no establece un criterio sobre el contenido de las competencias municipales, la aplicación del principio de autonomía local necesariamente se lleva a cabo a través de la técnica ponderativa³¹⁸.

La aplicación del método ponderativo exige una mayor carga argumentativa al legislador en el momento de definir las competencias municipales. La ponderación aporta más que un mínimo de racionalidad en las decisiones de los poderes públicos (art. 9.3 CE). En la concreción de competencias municipales, el legislador lleva a cabo la ponderación entre los distintos intereses presentes, locales y supralocales, para determinar el contenido competencial que corresponde al Municipio. Aquí la ponderación se aplica como técnica para dotar de contenido al principio constitucional de autonomía local. Más allá de esta primera apreciación, el método de la ponderación resulta útil para hacer compatible la vigencia, al máximo de lo posible, de dos principios constitucionales en conflicto, donde es necesario el retroceso total o parcial de un principio para la consecución del otro que, en el caso concreto, tenga una mayor

³¹⁸ «Las decisiones ponderativas se presentan allí donde el ordenamiento jurídico no ha fijado un verdadero criterio de decisión». VELASCO CABALLERO Francisco, “Método de la ponderación y sistema competencial”... *op. cit.* p. 141.

trascendencia. En este supuesto, a través del método ponderativo, el legislador justifica la no atribución de competencias municipales, aun cuando se esté ante intereses estrictamente locales. Así, por ejemplo, el principio de autonomía local puede verse afectado por el principio constitucional de utilización racional de los recursos naturales (art. 45.2 CE). La autonomía local como principio constitucional tiene, así, una aplicación gradual que se ha de articular con la vigencia de otros principios constitucionales.

III.2. La concreción de competencias municipales en la Ley de Bases del Régimen Local

La LBRL es una de las fuentes normativas cuyo fin es concretar un mínimo de autonomía local aplicable a todas las EELL en el territorio. La necesidad de definir desde el Estado la autonomía local se plantea como una forma de proteger a las EELL de la abusiva limitación de su capacidad de actuación en asuntos de su interés. Bajo esta premisa, la LBRL expresa en su Exposición de Motivos que «la autonomía local no puede definirse de una forma unidimensional desde el puro objetivismo localista o regionalista, sino que requiere ser situada en el marco del ordenamiento integral del Estado». Es bastante probable que la garantía de la autonomía local prevista en la LBRL vaya dirigida especialmente, según se desprende de lo anterior, a la actuación del legislador autonómico en el marco del proceso descentralizador que se instaura a partir de la CE de 1978. Planteado así, la LBRL se sitúa como norma que garantiza la autonomía local frente a la resistencia que las CCAA puedan oponer a la descentralización local³¹⁹. En lo que respecta al ámbito competencial, el mínimo común

³¹⁹ La configuración de la ley básica como instrumento jurídico que garantiza la autonomía local (STC 214/1989) es una doctrina del TC que tuvo algunos matices. Es decir, que no todo el contenido de la LBRL es concreción de la autonomía local. Así, en la STC 159/2001, FJ: 4, «Sólo aquellos extremos de la LBRL que puedan ser cabalmente enraizados de forma directa en los arts. 137, 140 y 141 CE, de cuyo contenido no representen más que exteriorizaciones o manifestaciones, forman parte del contenido de la autonomía local constitucionalmente garantizada, mientras que los que se refieran a aspectos secundarios o no expresivos de ese núcleo esencial en el que consiste la garantía institucional, que son mayoría en el seno de la LBRL y que se incardinan, desde el punto de vista competencial, en el art. 149.1.18ª CE, tienen una distinta naturaleza desde el punto de vista constitucional y ordinamental». En el mismo sentido la STC 240/2006, FJ: 8, «los imperativos constitucionales derivados del art 137 CE, por un lado, y del art. 149.1.18 CE, por otro, no son coextensos. Para empezar, los destinatarios del artículo primero son todos los poderes públicos, y más concretamente todos los legisladores, en tanto el destinatario del segundo es cada legislador autonómico, en cuanto vinculado por la competencia normativa básica del legislador estatal acogida a dicho precepto. Pero, sobre todo, los límites que para el legislador autonómico se deriven eventualmente del art. 149.1.18 CE pueden tanto venir impuestos en cuanto concreción de la

denominador de autonomía local se traduce en asegurar a los Municipios su «derecho a intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses, atribuyéndoles las competencias que proceda en atención a las características de la actividad pública de que se trate y a la capacidad de gestión de la Entidad Local» (art. 2 LBRL). La atribución de competencias que la ley básica prevé se ha apoyado en dos principios fundamentales: la descentralización y la máxima proximidad de la gestión administrativa a los ciudadanos. Sin embargo, en el contexto de la crisis económica³²⁰, se han introducido importantes modificaciones a la LBRL a partir de la LRSAL. La reforma del régimen local en 2013 responde a la necesidad de adaptar el régimen jurídico de las entidades locales a las previsiones contenidas en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, aprobada en desarrollo del artículo 135 de la Constitución que, tras la reforma aprobada el 27 de septiembre de 2011³²¹, menciona expresamente como principio que debe guiar la actuación de las Administraciones Públicas el de estabilidad presupuestaria. Así, además de los ya mencionados, los nuevos principios que se han de tener en cuenta para atribuir competencias municipales son el de eficacia y eficiencia, con estricta sujeción a la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera (art. 2.1 LBRL). La reforma del régimen local supone, o al menos es lo que pretende, la reestructuración de la administración local, especialmente en lo que se refiere al ámbito competencial. La nueva perspectiva del régimen local a partir de la LRSAL tiene especial relevancia, así, en la concreción de las competencias municipales. El objetivo básico de la reforma del régimen local, según la exposición de motivos de la LRSAL, consiste en «clarificar las competencias municipales para evitar duplicidades con las competencias de otras

garantía de la autonomía local, como pueden no estarlo». No obstante, en sentencias posteriores se retoman los criterios iniciales sobre la relación directa entre régimen local (art. 149.1.18ª CE) y autonomía local (art. 137 CE) sentados en la STC 214/1989 (SSTC 31/2010, FFJJ: 36 y 37; 134/2011, FJ: 13).

³²⁰ Sobre los inconvenientes de la relación entre crisis económica y reforma del régimen local ver: EMBID IRUJO Antonio, “Crisis económica y reforma local”. En COSCULLUELA MONTANER, L (dir.), *Crisis económica y reforma del régimen local*, Navarra, Civitas, 2012, pp. 41-74.

³²¹ Un análisis sobre la reforma del art. 135 CE se puede ver en MEDINA GUERRERO Manuel, “La reforma del art. 135 CE” en *Teoría y Realidad Constitucional*, número 29, 2012, pp. 131-64. Desde una perspectiva comparada ver: ARROYO GIL Antonio; GIMÉNEZ SÁNCHEZ Isabel, “La incorporación constitucional de la cláusula de estabilidad presupuestaria en perspectiva comparada: Alemania, Italia y Francia” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 98, 2013, pp. 140-188. ARROYO GIL Antonio, “La cláusula de estabilidad presupuestaria: tras la senda constitucional alemana” en *Cuadernos Manuel Giménez Abad*, número 6, 2013, pp. 38-47.

Administraciones de forma que se haga efectivo el principio “una Administración una competencia”».

Esta reforma del régimen local implica que el legislador básico al momento de concretar la autonomía local (art. 137 CE) deberá tener en cuenta el principio de estabilidad presupuestaria (art. 135.1 CE)³²², pues se configura como «mandato constitucional que, como tal, vincula a todos los poderes públicos», a su vez que se instaure como un «nuevo canon de constitucionalidad»³²³. La clarificación de competencias responde al cumplimiento de este principio constitucional, y es lo que explica la nueva regulación de las competencias municipales. La atribución de competencias municipales está condicionada, por un lado, a la existencia de una financiación adecuada y, por otro lado, a la no duplicidad de competencias entre Administraciones. Estos dos factores, estrechamente vinculados según el legislador básico, son los que impulsan la clarificación de competencias a efectos de evitar las disfuncionalidades a las que ha dado lugar la LBRL en el ámbito de las competencias municipales³²⁴. El objetivo del legislador básico es determinante: «las Entidades

³²² La articulación entre el principio de estabilidad presupuestaria y autonomía local se ha planteado en el ámbito de los presupuestos locales. En la modificación de la Ley reguladora de las haciendas locales se establece los criterios a que deben someterse «los estados de gastos e ingresos» y las «bases de ejecución» de los presupuestos de los entes locales con la finalidad de atender al cumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria. Al respecto, el TC ha señalado que estas determinaciones normativas son « meras especificaciones técnicas que no vulneran las autonomía local ni su suficiencia financiera, ya que no ponen en cuestión la intervención de los entes locales en los asuntos de su interés ni conllevan merma alguna de sus recursos» (STC 134/2011, FJ: 14). Si bien es cierto que en la jurisprudencia del TC se aseguraba la constitucionalidad de las leyes de estabilidad presupuestaria de 2001, también lo es que la reforma del art. 135 CE «permite cubrir algunas omisiones constitucionales que dificultaban que las instancias centrales de gobierno estuvieran en condiciones de imponer el cumplimiento efectivo de la disciplina fiscal a todas las Administraciones». MEDINA GUERRERO Manuel, “El Estado Autonómico en tiempos de disciplina fiscal” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 98, 2013, p. 114.

³²³ STC 157/2011, FJ: 3.

³²⁴ «En efecto, la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, diseñó un modelo competencial que ha dado lugar a disfuncionalidades, generando en no pocos supuestos situaciones de concurrencia competencial entre varias Administraciones Públicas, duplicidad en la prestación de servicios, o que los Ayuntamientos presten servicios sin un título competencial específico que les habilite y sin contar con los recursos adecuados para ello, dando lugar al ejercicio de competencias que no tienen legalmente atribuidas ni delegadas y a la duplicidad de competencias entre Administraciones» (Exposición de motivos de la LRSAL). Algunas precisiones conceptuales sobre la duplicidad funcional, «que no es necesariamente el resultado de una disfunción competencial», puede verse en: VELASCO CABALLERO Francisco, “Duplicidades funcionales de Comunidades Autónomas y entidades locales” en *Anuario de Derecho Municipal*, número 5, Madrid, Marcial Pons, IDL – UAM, 2012, pp. 21-60.

Locales no deben volver a asumir competencias que no les atribuye la ley y para las que no cuenten con la financiación adecuada».

La LBRL señala que las competencias municipales son propias o atribuidas por delegación (art. 7.1 LBRL), siendo la ley el único instrumento jurídico para llevar a cabo su determinación. Las competencias propias «se ejercen en régimen de autonomía y bajo la propia responsabilidad, atendiendo siempre a la debida coordinación en su programación y ejecución con las demás Administraciones Públicas» (art. 7.2 LBRL). La LBRL enumera aquellos ámbitos materiales donde el Municipio ha de tener atribuidas competencias. La enunciación de dichas materias se formula en términos muy amplios, es decir, la ley básica no detalla, ya que no es posible que lo haga, un listado taxativo de competencias municipales en esas materias³²⁵. A raíz de la LRSAL esta forma de atribuir competencias municipales es un tanto más precisa. De este modo, el art. 25.2 LBRL ya no sólo enuncia los ámbitos donde, en todo caso, el Municipio ejercerá competencias, sino que, además, especifica que en los ámbitos señalados las competencias municipales serán, en todo caso, propias. De cualquier manera, la atribución de competencias municipales se realizará de conformidad con la legislación del Estado y de las CCAA. El principal inconveniente para que la LBRL defina el tipo de competencias que ha de ejercer el Municipio radica en que gran parte de las materias que se enuncian en el art. 25.2 son ámbitos donde el Estado carece de título competencial. En este caso, además, las materias no se enuncian en términos generales, sino haciendo referencia a aspectos específicos de la misma. Así, por ejemplo, en materia de urbanismo el art. 25.2.a LBRL precisa que los Municipios ejercerán competencias propias en «planeamiento», a diferencia de la anterior regulación que se refería a la «ordenación». De igual manera, la norma básica pasa de enunciar la materia sobre prestación de los servicios sociales a especificar que la competencia municipal será sobre «evaluación e información de situaciones de necesidad social» (art. 25.2.e LBRL). En este caso, la competencia autonómica, tanto sobre ordenación del territorio y urbanismo, como sobre asistencia social, es exclusiva de las CCAA, por lo que serán éstas las que, en última instancia, determinen cómo atribuyen competencias a los

³²⁵ «Se mantiene y conjuga, en efecto, un adecuado equilibrio en el ejercicio de la función constitucional encomendada al legislador estatal de garantizar los mínimos competenciales que dotan de contenido y efectividad a la garantía de la autonomía local, ya que no se desciende a la fijación detallada de tales competencias, pues el propio Estado no dispone de todas ellas» (STC 214/1989, FJ: 3).

Municipios. En los mismos términos, en materia de medio ambiente, la LRSAL insta a la atribución de competencias municipales propias, ya no para la protección del medio ambiente, en general, sino del medio ambiente urbano, en particular, «parques y jardines públicos, gestión de los residuos sólidos urbanos y protección contra la contaminación acústica, lumínica y atmosférica en las zonas urbanas» (art. 25.2.b). Aunque en este ámbito la competencia sobre medio ambiente es compartida entre el Estado y las CCAA, han de ser éstos, y no la LBRL, los que delimiten, en definitiva, la competencia municipal.

Por su parte, con las competencias delegadas se prevé la intervención del Municipio en aquellos ámbitos que afecten a sus respectivos intereses y que la LBRL no haya previsto una competencia municipal propia. Esto es, fuera de las materias enunciadas en el art. 25.2 LBRL los Municipios ejercerán competencias delegadas, siempre y cuando se produzca para «mejorar la eficiencia de la gestión pública, contribuir a eliminar duplicidades administrativas y ser acorde con la legislación de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera» (art. 27.1 LBRL). De esta forma, se introducen mayores requisitos y límites para atribuir competencias por delegación, como es el listado de competencias que el Estado y las CCAA podrán atribuir al Municipio (art. 27.3 LBRL). La LRSAL prevé competencias municipales distintas de las propias o por delegación sólo «cuando no se ponga en riesgo la sostenibilidad financiera del conjunto de la Hacienda municipal y no se incurra en un supuesto de ejecución simultánea del mismo servicio público con otra Administración Pública», para lo cual la Administración competente en función de la materia habrá de emitir un informe vinculante (art. 7.4 LBRL). Estas competencias, las distintas a las propias o delegadas, vienen a suplir las «actividades complementarias» que contemplaba el art. 28 LBRL, que se deroga con la LRSAL, pero con los requisitos y límites señalados. En estos términos se condiciona, aunque no se elimina, la autonomía municipal, ya que, de acuerdo con el art. 28 LBRL, el Municipio podía desarrollar actividades complementarias sin ningún tipo de requisito o límite legal en materias de educación, cultura, promoción de la mujer, vivienda, sanidad y protección del medio ambiente, lo que venía a reforzar la autonomía local³²⁶.

³²⁶ En la STC 214/1989, FJ: 12.a se establece que el artículo 28 LBRL «se configura como una cláusula competencial genérica», señalando que esta previsión se trata, «en definitiva, de un reforzamiento de la autonomía local».

Este es el esquema que se establece a partir de la LRSAL para la atribución de competencias municipales. En esta nueva regulación se pretende, en mi opinión, delimitar un ámbito competencial propio, el municipal, cuyas funciones no coincidan o se dupliquen con las del Estado y, especialmente, de las CCAA. Sin embargo, no considero que sea posible llevar a cabo este cometido a través de una ley básica. Por tal motivo, incluso cuando el legislador básico remite la concreción última a los términos que se fijan por el legislador sectorial, parece inferirse que lo que se establece como básico en materia de competencias municipales es más un umbral máximo³²⁷, y no un mínimo común normativo, sobre el que el resto de entidades territoriales habrán de actuar. En este sentido, se cuestiona la constitucionalidad de la concreción de competencias municipales en la LBRL por su posible vulneración a la autonomía local, así como al sistema de distribución competencial entre el Estado y las CCAA.

Desde mi perspectiva, más que vulneración de la autonomía local se trata de un debilitamiento en el contenido de la misma, sin que ello se traduzca necesariamente en la transgresión de dicha garantía³²⁸. Esto en los términos de la jurisprudencia constitucional. Si se atiende a los criterios del TC se puede extraer que, como ya se ha mencionado, la autonomía local no garantiza un listado concreto de competencias. Por tanto, mientras el legislador básico no excluya por completo la intervención del Municipio, y le atribuya un margen de intervención para hacer valer lo que a sus intereses respecta, la opción legislativa será válida en tanto no contradiga la CE. Así, por ejemplo, en materia de disciplina urbanística la sustitución de la licencia municipal

³²⁷ Se establece, así, un «*menú cerrado*» para las CCAA, «donde no pueden eliminar esas competencias a los municipios, pero tampoco asignarles más en su legislación propia como áreas competenciales inherentes a la esfera local, pues los listados serían no solo límites, sino también umbrales de máximos». BOIX PALOP Andrés, “Objetivos y realidad de la reforma local. Insuficiencias y concreción práctica de la Ley 27/2013 de racionalización y sostenibilidad de la Administración local” en *Anuario del Gobierno Local*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Institut de Dret Públic, 2014, p. 111.

³²⁸ Así lo señaló el Consejo de Estado en el Dictamen 567/2013, de 26 de junio de 2013 respecto al nuevo modelo de delimitación competencial previsto en el anteproyecto de la LRSAL. «De conformidad con este planteamiento, no puede sin más afirmarse que la regulación en proyecto atente contra la garantía institucional de la autonomía local, por más que de ella resulte un marco competencial más estrecho que el que definía hasta ahora la LBRL. No cabe desconocer la importancia que para la configuración de las entidades locales tiene la definición de las competencias de los Municipios, trasunto de su autonomía y elemento caracterizador de su régimen jurídico, pero el mero hecho de que el haz de competencias que hasta ahora tenían reconocidas se vea reducido como consecuencia de la reforma proyectada no determina *per se* una afectación de la autonomía local de tal intensidad que pueda implicar una vulneración de la garantía institucional».

por un informe no vulnera la autonomía local³²⁹, aun cuando signifique un retroceso cualitativo en la concreción de dicha garantía³³⁰. Por el contrario, la eliminación de la licencia municipal sin prever otro tipo de intervención municipal vulnera la autonomía local, así como, en su caso, la norma básica que prevé dicha intervención³³¹. Todo esto pone de manifiesto la complejidad para controlar el cumplimiento de una garantía que, formulada en términos tan amplios, se convierte en «al menos algo de participación». «Esta concepción no permite ni tan siquiera entrar en el análisis de si el tipo de intervención municipal previsto en cada caso concreto es adecuado y proporcionado a la naturaleza y entidad de los intereses afectados»³³². En esta tesitura, si bien es cierto que el nuevo diseño de competencias municipales en la LBRL implica un debilitamiento en el contenido de la autonomía local³³³, también lo es que éste se justifica en la medida en

³²⁹ SSTC 40/1998, FJ: 39, 129/2013, FJ: 8.

³³⁰ En el voto particular de la STC 204/2002, formulado por el Magistrado D. Pablo García Manzano, se pone de manifiesto que este retroceso cualitativo en la concreción de la autonomía local supone, precisamente, la vulneración de dicha garantía constitucional. «He de reiterar aquí el disenso sobre este aspecto de la argumentación, en línea con el Voto particular emitido a la Sentencia antes mencionada. Y es que, aunque el Real Decreto de desarrollo, que contiene la previsión del informe previo, o bien el propio precepto (art. 166.3 de la Ley 13/1996) hubiera incorporado tal previsión, entiendo que no existe fungibilidad entre informe previo y licencia urbanística. Aquél, aunque se emita en sentido desfavorable a la legalidad de las obras, no impide a la autoridad estatal (en este caso a AENA) llevar adelante las obras proyectadas, dado que tal informe no se configura con carácter vinculante, resultado que no se produce mediante el control preventivo que supone la licencia urbanística. Queda así, como sucedía en el caso de los puertos estatales, en manos de la Administración aeroportuaria la observancia o respeto de las determinaciones propiamente urbanísticas del plan especial. Es, cabalmente, la eliminación de este modo de control preventivo en que consiste la licencia urbanística, prototípico de la competencia municipal, lo que produce, en mi criterio, la vulneración de la garantía institucional de la autonomía municipal y consiguiente inconstitucionalidad del precepto legal impugnado».

³³¹ Art. 84.1.b LBRL, STC 204/2002, FJ: 13.

³³² FONT i LLOVET Tomás, “Reforma básica y desarrollo del gobierno local: entre Estado y comunidades autónomas” en *Anuario del Gobierno Local*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Institut de Dret Públic, 2002, p. 26.

³³³ Debilitamiento de la autonomía local que viene determinado por la reducción de competencias municipales. No obstante, esta no es una postura unánime en la doctrina. Con motivo de la LRSAL se pueden encontrar opiniones distintas respecto a la reducción de las competencias locales. En algunos estudios se destaca que la LRSAL no persigue la reducción de competencias locales, «antes bien, podría decirse que el complejo de competencias locales experimenta una cierta tendencia al crecimiento». SANTAMARÍA PASTOR Juan Alfonso, “El régimen de competencias locales y el dilema de la esfinge”. En SANTAMARÍA PASTOR Juan Alfonso (coord.), *La reforma de 2013 del régimen local español*, Madrid, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2014, p. 141. En otro caso, se lleva a cabo un análisis detallado sobre los aspectos en los que la LRSAL efectivamente reduce algunas competencias municipales. En este sentido ver: VELASCO CABALLERO Francisco, “Títulos competenciales y garantía constitucional de autonomía local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local”. En SANTAMARÍA PASTOR Juan Alfonso (coord.), *La reforma de 2013 del régimen local español*, Madrid, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2014, pp. 87 y ss.

que habrá de dar cumplimiento a otro principio constitucional, el de estabilidad presupuestaria³³⁴.

Cuestión distinta es la que se plantea respecto a la vulneración de las competencias de las CCAA por la LBRL con el nuevo diseño de competencias municipales. Dada la naturaleza de la legislación básica no es posible, en mi opinión, instaurar una regulación en términos de umbral máximo, esto es, con la finalidad de establecer un modelo único de competencias municipales en todo el territorio. De ser así, la ley básica tendría un efecto homogeneizador, dejando sin margen de actuación a la legislación de desarrollo. Como ya se ha señalado, lo básico supone establecer un marco general que garantiza un mínimo de competencias a los Municipios, a partir del cual las CCAA podrán ampliar las competencias municipales previstas por el legislador básico. En este sentido, la ley básica, dada la configuración de la autonomía local como mandato de optimización, se sitúa aquí como mínimo susceptible de desarrollo al alza, en los términos a los que ya se ha hecho referencia con anterioridad. La ley básica, así, sólo enuncia las materias donde se garantiza la intervención municipal, más no concreta un ámbito de competencias propiamente dicho. Por tanto, una vez que se pretende cerrar el modelo competencial del Municipio desde la ley básica, con la finalidad de hacer efectivo el principio de «una Administración una competencia», se desvirtúa la naturaleza de la norma básica³³⁵. Esto en cuanto a la relación bases – desarrollo.

En lo que respecta al legislador sectorial, esta regulación incide en ámbitos competenciales que son exclusivos de las CCAA. Aquí el legislador básico puede incidir en el ejercicio de competencias autonómicas, por la misma dinámica del ejercicio del poder en la que se articulan los principios de unidad y autonomía, pero no

³³⁴ En la doctrina se señala que una interpretación correcta de la autonomía local ha de tener en cuenta la norma europea, esto es, la Carta Europea de Autonomía Local. GARCÍA ROCA Javier, “El concepto actual de autonomía local según el bloque de la constitucionalidad” en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, número 282, 2000, pp. 23-70. Así, el análisis de la nueva regulación de las competencias municipales en la LBRL a la luz de la citada norma europea «permite, cuando no obliga a, entender la desaparición del artículo 28 LBRL como inconstitucional». BOIX PALOP Andrés, “Objetivos y realidad de la reforma local. Insuficiencias y concreción práctica de la Ley 27/2013 de racionalización y sostenibilidad de la Administración local” ... *op. cit.* p. 117.

³³⁵ «La ley imprime un giro copernicano a la concepción de las bases sobre régimen local: de mínimos que el legislador autonómico debe observar a máximos que no puede ampliar. El Estado garante de la autonomía frente a las Comunidades Autónomas se vuelve guardián de la estabilidad y sostenibilidad, y les prohíbe ahora la atribución de determinadas competencias a los municipios». ZAFRA VÍCTOR Manuel, “Doble inconstitucionalidad de la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local” en *Cuadernos de Derecho Local*, número 34, 2014, p. 67.

puede imponer una determinada manera de atribuir competencias allá donde carece de título competencial para llevarlo a cabo³³⁶. En la concreción de competencias municipales la ley básica supone sólo un mínimo infranqueable a la actuación del legislador sectorial. Esta garantía es especialmente importante en aquellas materias donde el Estado, en efecto, carece de competencias, ya que el legislador sectorial estará vinculado a un contenido de autonomía local un tanto más específico que el que se formula a partir del art. 137 CE, sin que por ello se vulnere su ámbito competencial³³⁷. Este es el criterio que, en mi opinión, se había seguido en la LBRL hasta antes de la reforma de 2013. El nuevo modelo de competencias municipales, auspiciado por el principio constitucional de estabilidad presupuestaria, cambia este criterio que, aun cuando no supone el menoscabo de la autonomía local en su conjunto, sí vulnera el sistema de distribución de competencias entre el Estado y las CCAA. En cualquier caso, habrá que tener presente que, al igual que con el principio de autonomía local, el principio de estabilidad presupuestaria como mandato dirigido a todos los poderes públicos no implica una modificación del reparto de competencias entre el Estado y las CCAA³³⁸. En esta misma línea, tampoco hay que perder de vista que la atribución de

³³⁶ El sistema de distribución de competencias es, así, uno de los principales obstáculos para alcanzar de manera efectiva los objetivos que se propone la LRSAL. En este sentido ver: BOIX PALOP Andrés, “Objetivos y realidad de la reforma local. Insuficiencias y concreción práctica de la Ley 27/2013 de racionalización y sostenibilidad de la Administración local”... *op. cit.*

³³⁷ En este sentido, las bases se presentan como garantía que evita los excesos centralizadores en los que las CCAA podrían incurrir al concretar competencias municipales. No obstante, esta función garantista que se atribuye a ley básica «ha conducido a una anomalía que lastra las relaciones entre municipios y comunidades autónomas: la equiparación entre bases y garantía institucional ha llevado a la creencia de que el Estado defiende la autonomía local frente a las comunidades autónomas». ZAFRA VÍCTOR Manuel, “Reflexiones sobre el gobierno local” en *Anuario del Gobierno Local*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Institut de Dret Públic, 2004, p. 102.

³³⁸ Así lo pone de manifiesto el TC al señalar que dicho mandato, «en su sentido principal, queda fuera de la disponibilidad – de la competencia – del Estado y de las Comunidades Autónomas. Cuestión distinta es la de su desarrollo, pues aquel sentido principal admite diversas formulaciones, de modo que será ese desarrollo el que perfilará su contenido» (STC 155/2013, FJ: 3). En este sentido, en la doctrina se indica que el desarrollo legislativo del principio constitucional de estabilidad presupuestaria supone «un ejercicio de las competencias estatales mucho más extensivo e incisivo del que se ha venido produciendo hasta ahora»; afectando, así, la autonomía de las CCAA más allá de la autonomía financiera. ALBERTÍ ROVIRA Enoch, “El impacto de la crisis financiera en el Estado Autonomico Español” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 98, 2013, p. 70 y ss. También se apunta que «de la lectura del propio art. 135 CE, interpretado a la luz de los debates constituyentes», así como de la doctrina del TC posterior a la reforma del art. 135 CE (STC 130/2013), «el nuevo artículo 135 CE no otorga al Estado un plus de capacidad de control sobre las Comunidades Autónomas». No obstante, el mecanismo para la consolidación fiscal previsto en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, «parece que pondría en cuestión el principio de autonomía política de las Comunidades Autónomas». QUADRA SALCEDO JANINI Tomás de la, “¿Se ha transformado la autonomía política y financiera de las Comunidades Autónomas tras la reforma constitucional del art. 135 y la adopción de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera?” en *Cuadernos Manuel Giménez Abad*,

competencias al Municipio no se instaura en un diálogo competencial exclusivo entre Estado y CCAA, aun cuando el debate sobre la concreción de la autonomía local se ha centrado, a mi parecer excesivamente, en esta cuestión.

III.3. Las competencias municipales en el marco de la legislación autonómica de régimen local

En este apartado, más que realizar un análisis detallado de las distintas formas de concretar competencias por el legislador de desarrollo, se apuntan dos ideas que sirven de punto de conexión para analizar los principales problemas que surgen en la concreción de las competencias municipales. En primer lugar, la legislación de desarrollo que sigue un modelo similar al de la LBRL anterior a la reforma de 2013, aunque con algunas particularidades en cuanto a la denominación de las competencias. La tipología de las competencias municipales se establece, en general, en propias, delegadas y servicios complementarios previstos en el hoy derogado art. 28 LBRL. En cuanto a su formulación, la legislación autonómica de régimen local no concreta el tipo de competencias municipales, sino únicamente enuncia los ámbitos materiales donde el legislador sectorial habrá de materializar la intervención municipal (Aragón³³⁹, Castilla y León³⁴⁰, Comunidad Valenciana³⁴¹, Galicia³⁴², Madrid³⁴³), aunque en algunas materias determina que las competencias municipales se ejercerán como propias (Baleares)³⁴⁴. En otros casos, como en Navarra³⁴⁵ y la Rioja³⁴⁶, la legislación de desarrollo remite tanto a la LBRL como a las leyes sectoriales que se dicten en ejercicio de las

número 6, 2013, p. 64 y ss. Sobre las facultades de control del Estado se puede ver: MEDINA GUERRERO Manuel, “El Estado Autonómico en tiempos de disciplina fiscal”... *op. cit.* p. 133 y ss.

³³⁹ Arts. 42 y 46 de la Ley 7/1999, de 9 de abril, de Administración Local de Aragón.

³⁴⁰ Art. 20 de la Ley 1/1998, de 4 de junio, de régimen local de Castilla y León.

³⁴¹ Art. 33 de la Ley 8/2010, de 23 junio, de Régimen local de Comunidad Valenciana.

³⁴² Art. 80 de la Ley 5/1997, de 22 de julio, reguladora de la Administración Local de Galicia.

³⁴³ Art. 8 de la Ley 2/2003, de 11 de marzo, de Administración Local de la Comunidad de Madrid.

³⁴⁴ Art. 29 de la Ley 20/2006, de 15 de diciembre. Ley municipal y régimen Local de Illes Balears.

³⁴⁵ Art. 29 de la Ley Foral 6/1990, de 2 julio, de Régimen de la Administración Local de Navarra.

³⁴⁶ Art. 34 de la Ley 1/2003, de 3 de marzo, de la Administración Local de La Rioja.

competencias autonómicas sin enunciar algún ámbito material. En general, la concreción de competencias municipales en la legislación de desarrollo no se caracteriza por detallar, o bien configurar, un ámbito de actuación municipal. Es, por tanto, en la legislación sectorial donde, en definitiva, se atribuyen las competencias municipales. La configuración de las competencias municipales a través de la fórmula bases-desarrollo, en los términos hasta aquí planteados, no permite, en efecto, delimitar un ámbito competencial municipal concreto y bien definido ni a nivel autonómico, ni en el ámbito del Estado en su conjunto. Esta diversificación de competencias se debe a que la concreción de competencias municipales, necesariamente, se enmarca en el ejercicio de las competencias que llevan a cabo otras entidades territoriales.

En segundo lugar, la premisa de que la concreción de competencias municipales parte ya no sólo de la LBRL sino también del Estatuto de Autonomía. Tal es el caso de Andalucía y Cataluña que, en sus respectivas reformas estatutarias, han optado por interiorizar la regulación del régimen local. No obstante, y en una primera aproximación, se puede decir que esta regulación del régimen local podría dejar «al legislador autonómico con una capacidad de maniobra puede que más limitada en lo competencial que hasta ahora, al quedar sometido no sólo a la ley de bases, sino a la regulación estatutaria, lo que supone una doble garantía para los entes locales»³⁴⁷.

III.4. La concreción de competencias municipales en los EEAA

Los Estatutos de Autonomía de Cataluña y Andalucía prevén la atribución de competencias municipales. En el Estatuto de Autonomía de Andalucía «la determinación de las competencias y de las potestades propias de los municipios» forma parte de la competencia exclusiva sobre régimen local (art. 60.1.b). En estos términos, en su art. 92 señala que «garantiza a los municipios un núcleo competencial propio», reconociendo competencias propias en una lista de materias que se remite a los términos que determinen las leyes. El Estatuto prevé, a su vez, la transferencia y delegación de competencias en los Ayuntamientos atendiendo a la suficiencia financiera y a los principios de «legalidad, responsabilidad, transparencia, coordinación y lealtad

³⁴⁷ REQUEJO RODRÍGUEZ Paloma, “El nuevo diseño de las competencias locales” en *Cuadernos de Derecho Local*, número 13, 2007, p. 33.

institucional, quedando en el ámbito de la Junta de Andalucía la planificación y control de las mismas» (art. 93). La finalidad de este tipo de competencias es posibilitar a los Municipios la consecución de políticas propias. El Estatuto de Autonomía de Cataluña también prevé competencias municipales propias en un listado de materias que se remiten a las leyes respectivas (art. 84). La atribución de competencias municipales se realiza teniendo en cuenta la capacidad de gestión, el principio de subsidiariedad, de conformidad con la Carta Europea de Autonomía Local, el principio de diferenciación, de acuerdo con las características que presenta la realidad municipal, y el principio de suficiencia financiera (art. 84.3). Se contempla también que en la ampliación del espacio competencial de los municipios la Generalitat debe determinar y fijar los mecanismos para la financiación de los nuevos servicios (art. 84.4).

III.5. Alcance y contenido de la competencia urbanística municipal

La intervención de los Municipios en el urbanismo es una exigencia derivada de la autonomía local. No obstante, como ya se ha visto, los criterios mínimos de autonomía local que garantiza la CE, de forma abstracta, no permiten formular el contenido concreto de las potestades de los Municipios en materia de urbanismo. Por tanto, habrá que acudir a las determinaciones del legislador autonómico que, en este caso, es el competente en materia de ordenación del territorio y urbanismo, así como a los que establezca el legislador estatal en aquellos aspectos que tengan incidencia directa sobre el urbanismo municipal, especialmente en lo que al ejercicio de competencias sectoriales se refiere. El punto de partida, por así decirlo, se ubica en el art. 25.2.d. de la LBRL al señalar que «el Municipio ejercerá, en todo caso, competencias, en los términos de la legislación del Estado y de las CCAA, en materia de ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística», potestades que se integran en la competencia sobre urbanismo³⁴⁸. Como se acaba de mencionar, sólo Andalucía y Cataluña atribuyen la competencia urbanística municipal en su propio Estatuto de Autonomía³⁴⁹. Otras CCAA remiten a la legislación autonómica y estatal la concreción

³⁴⁸ STC 61/1997, FJ: 6.a.

³⁴⁹ Andalucía art. 92.2.a. Cataluña art. 84.2.a. Baleares art. 70.1.

de las competencias municipales³⁵⁰ y en el resto de CCAA no se hace referencia expresa al respecto³⁵¹.

Es indiscutible que el urbanismo se constituye como un asunto de interés municipal³⁵². Por tanto, «el grado de intensidad de la participación de los Municipios en la creación de ciudad habrá de ser notablemente alto»³⁵³, siempre en relación con los intereses locales y supralocales que intervienen en la materia³⁵⁴. Sin embargo, aun cuando la legislación urbanística de cada Comunidad Autónoma difiera en su regulación y, en algunas se eleven los estándares constitucionales de la autonomía local³⁵⁵, o bien se mantengan³⁵⁶, todos los Municipios poseen un mínimo común de competencias en materia urbanística, como se desprende del análisis de la jurisprudencia en la materia. Así, el urbanismo es una competencia necesaria, mas no exclusiva³⁵⁷, pues se entiende concurre con la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo, así como aquellas competencias del Estado con clara proyección territorial. De los aspectos de la competencia urbanística municipal que mayores condicionamientos presentan, derivados del ejercicio de las competencias de las CCAA y del Estado, se encuentran las de planeamiento y disciplina urbanística.

Esta competencia municipal es de menor intensidad en lo que respecta a la potestad de planeamiento urbanístico³⁵⁸, especialmente porque en esta fase, por una parte, existen mayores controles de legalidad derivados de la ordenación territorial

³⁵⁰ Aragón art. 82.3. Baleares art. 75.4. Canarias art. 23.7. Castilla la Mancha art. 29. Castilla y León art. 45. Comunidad Valenciana arts. 63 y 64. Extremadura art. 2. Madrid art. 3. Murcia art. 3. Navarra art. 46.3.

³⁵¹ Asturias art. 6. Cantabria art. 2. Galicia art. 40. País Vasco art. 10.31. Rioja art. 5.1.

³⁵² STC 240/2006, FJ: 10.

³⁵³ BARNÉS VÁZQUEZ Javier, *Distribución de competencias en materia de urbanismo... op. cit.* p. 126.

³⁵⁴ STC 40/1998, FJ: 39.

³⁵⁵ «Las leyes no restringen una autonomía municipal amplia ex Constitutione. Las leyes configuran y elevan los estándares constitucionales de autonomía local». VELASCO CABALLERO Francisco, *Derecho Local. Sistema de fuentes...* op. cit. p. 51.

³⁵⁶ «La ley autonómica puede reducir la libertad de que goza el planeamiento municipal en el ordenamiento vigente, sin que por ello tenga que verse menoscabada la autonomía local». BARNÉS VÁZQUEZ Javier, *Distribución de competencias en materia de urbanismo...* op. cit. p. 133.

³⁵⁷ SSTC 40/1998, FJ: 39; 159/2001, FJ: 4; 240/2006, FJ: 10.

³⁵⁸ SSTC 159/2001, FJ: 4; 51/2004, FJ: 9; 240/2006, FJ: 10.

autonómica, así como de oportunidad en aquellos aspectos de interés supralocal³⁵⁹ y, por otra, debido al carácter bifásico en el procedimiento de elaboración de planes, como se tendrá ocasión de analizar más adelante. Sin embargo, siempre deberá garantizarse un nivel de participación de los Municipios en la elaboración de los instrumentos de planeamiento³⁶⁰, conforme lo establecido por la Comunidad Autónoma³⁶¹.

En lo que respecta a disciplina urbanística, la exención del control urbanístico por la entidad local se justifica por tratarse de obras de interés general³⁶², ya sea estatal o autonómica³⁶³. Al respecto, el TC considera que no se vulnera la autonomía local prevista en los arts. 137 y 140 CE, porque se trata de obras de interés general en las que el Estado ostenta competencia exclusiva y, por tanto, es legítima su incidencia en competencias urbanísticas³⁶⁴. Esta exención de licencia urbanística se sustituye por la emisión de un informe no vinculante de los Municipios. El informe se constituye como cauce de participación y se aplica como una solución a la vinculatoriedad e incidencia sobre la competencia urbanística municipal. Sin embargo, habrá que determinar cuál es ese grado de participación y si es efectiva para garantizar la autonomía municipal³⁶⁵. Así, las EELL participan a través de la emisión de un informe preceptivo pero no vinculante, en el cual hacen valer sus previsiones para la consecución de sus respectivos intereses, el cual ha sido considerado suficiente para no vulnerar la autonomía municipal³⁶⁶. Ese informe no vinculante, no garantiza una inclusión absoluta de todas

³⁵⁹ SSTC 4/1981, FJ: 3; 46/1992, FJ: 2; 59/2001, FJ: 12; 51/2004, FJ: 10; 240/2006, FJ: 10.

³⁶⁰ Esta intervención de los Municipios se constituye como «competencia esencial en relación con el planeamiento, concretamente en sus dos primeras fases de aprobación inicial y provisional» (STC 159/2001, FJ: 12)

³⁶¹ STC 61/1997, FJ: 25.

³⁶² Disposición adicional tercera Ley 13/2003, de 23 de mayo, reguladora del contrato de concesión de obras públicas.

³⁶³ MENÉNDEZ REXACH Ángel, “Grandes infraestructuras y obras públicas del Estado: su articulación con la ordenación del territorio autonómico” en *Revista Vasca de Administración Pública*, número 79 (II), septiembre-diciembre 2007, pp. 311-313.

³⁶⁴ STC 40/1998 FJ: 34.

³⁶⁵ «La concepción de la autonomía local que sostiene el TC dificulta el control de las decisiones legislativas de este tipo, al no garantizar a los entes locales ningún núcleo competencial concreto, sino un mero derecho de participación en los asuntos de interés local que también se satisface quién lo puede negar, con la técnica del informe preceptivo». MÍGUEZ MACHO Luis, “Última Jurisprudencia Constitucional sobre Puertos y Marina Mercante: STC 40/1998, de 19 de febrero” en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, número 13, diciembre 1998, p. 483.

³⁶⁶ STC 204/2002, SSTS de 20 de febrero de 2003, de 16 de julio de 2002, de 30 de noviembre de 1993.

las previsiones establecidas por las EELL, ya que si éstas son contrarias u obstaculizan el ejercicio de la competencia estatal no pueden llevarse a cabo. En este sentido, el informe de las EELL no puede ser vinculante, porque ello sería tanto como supeditar el ejercicio de las competencias autonómicas y estatales a intereses locales, lo que no resulta constitucionalmente legítimo.

La competencia urbanística municipal, cuyo fundamento parte del reconocimiento constitucional de la autonomía local, más que configurarse como una potestad de contenido material concreto³⁶⁷, se constituye como participación necesaria de los Municipios en asuntos de urbanismo que afecten estrictamente a intereses locales. La complejidad de definir este concepto jurídico indeterminado de “intereses locales” se traslada a la difícil tarea de articular la planificación territorial autonómica con el urbanismo municipal. Por tanto, es preciso retener la idea de la autonomía local como principio en sentido estricto, como mandato de optimización, ya que, de la estructura de esta norma constitucional, depende la forma de articular las decisiones estatales y autonómicas con la «garantía constitucional de estándares mínimos de autonomía local».

³⁶⁷ En este sentido ver STC 159/2001. «La importancia de esta sentencia reside que su ratio decidendi otorga por primera vez un contenido material a la autonomía local, en relación al urbanismo, interpretando directamente los artículos 137 y 140 de la Constitución». BAÑO LEÓN José María, *Derecho Urbanístico Común... op. cit.* p. 74.

CAPÍTULO II

PREVALENCIA DE LA PLANIFICACIÓN TERRITORIAL AUTONÓMICA SOBRE LA URBANÍSTICA MUNICIPAL

I. LOS INSTRUMENTOS DE PLANEAMIENTO TERRITORIAL Y SU INCIDENCIA EN LA PLANIFICACIÓN URBANÍSTICA

I.1. Condicionamiento de la planificación territorial sobre la planificación urbanística

Diversos son los aspectos de la competencia autonómica sobre ordenación del territorio y urbanismo que condicionan a la urbanística municipal. Sin embargo, es en el planeamiento urbanístico donde ambas entidades territoriales encuentran más dificultades al momento de articular sus respectivas competencias e integrar los intereses que en su ejercicio cada una ostenta. Por tanto, en este apartado se hará referencia a las relaciones entre la planificación territorial y urbanística contemplada en la legislación autonómica. Los instrumentos de planeamiento territorial utilizados por las CCAA no se circunscriben únicamente a la competencia de ordenación del territorio y urbanismo, sino que éstos coexisten con otros planes de clara proyección territorial, cuyo fundamento se encuentra en el ejercicio de competencias sectoriales tales como medio ambiente, puertos, carreteras, ferrocarriles, infraestructuras hidráulicas, entre otras. La incidencia que las CCAA, en ejercicio de su competencia sobre ordenación de territorio y urbanismo, ejercen sobre el urbanismo municipal es conforme al sistema de distribución de competencias establecido por la CE, siempre y cuando se garantice la efectiva participación de los Municipios en asuntos de su interés, ya que estos no ostentan un núcleo competencial propio, dejando en libertad a las CCAA de determinar el alcance de su participación efectiva³⁶⁸.

³⁶⁸ «El derecho de estas corporaciones a intervenir de modo efectivo y no meramente simbólico en la esfera de los intereses que le afectan». MENÉNDEZ REXACH Ángel, “Autonomía urbanística municipal: planeamiento, disciplina y obras públicas” en *Anuario de Derecho Municipal*, número 1, 2007, p. 92.

I.1.A. Instrumentos de planeamiento territorial en la legislación autonómica

La planificación territorial que llevan a cabo las CCAA tiene por objeto, fundamentalmente, establecer los «elementos básicos para la organización y estructura del territorio de la Comunidad Autónoma, siendo el marco de referencia territorial para los demás planes y para las actuaciones con incidencia en la ordenación del territorio, así como para la acción pública en general», (art. 6 LOTA). Para ello se ha establecido en la legislación de ordenación del territorio de cada Comunidad Autónoma los instrumentos de planeamiento necesarios para cumplir con el citado objeto. Además de prever otros instrumentos que, si bien no tienen la misma finalidad ordenadora del conjunto del territorio de la Comunidad Autónoma, desarrollan parte de esas determinaciones de la ordenación territorial, destacando siempre la función coordinadora del planeamiento supramunicipal respecto del planeamiento urbanístico municipal. Así, la planificación territorial de las CCAA se lleva a cabo, fundamentalmente, a través de los siguientes instrumentos:

a) Instrumentos que tienen por objeto la ordenación del territorio íntegro de la Comunidad Autónoma: Plan de Ordenación del Territorio (Andalucía, Castilla-La Mancha), Estrategia de Ordenación Territorial (Aragón, Comunidad Valenciana, Navarra, Rioja), Directrices Regionales de Ordenación Territorial (Asturias), Directrices de Ordenación Territorial (Baleares, Castilla y León, Extremadura, Galicia, Murcia, País Vasco), Plan Territorial de Ordenación (Canarias), Plan Regional de Ordenación Territorial (Cantabria), Plan Territorial General (Cataluña), Plan Regional de Estrategia Territorial (Madrid).

b) Planes que desarrollan las determinaciones de los instrumentos anteriores: Programas de Actuación Territorial (Asturias), Planes Territoriales (Baleares, Extremadura), Planes Territoriales Parciales y Planes Directores Territoriales (Cataluña, País Vasco), Planes de Acción Territorial (Comunidad Valenciana), Planes Territoriales Integrados (Galicia).

c) Planes que ordenan una parte del territorio de la Comunidad Autónoma: Planes de Ordenación del Territorio de ámbito subregional (Andalucía), Directrices de

Ordenación del Territorio (Aragón), Directrices Subregionales de Ordenación del Territorio (Asturias, Castilla y León), Planes Directores Insulares (Baleares), Plan Territorial Parcial (Canarias, Cataluña), Plan de Ordenación del Territorio Sectorial (Castilla-La Mancha), Planes de Acción Territorial Sectorial (Comunidad Valenciana), Planes de Ordenación del Medio Físico (Galicia), Planes de Ordenación Territorial (Navarra), Directrices de Actuación Territorial (Rioja).

d) Planes con incidencia en la ordenación del territorio, especialmente en lo que se refiere a infraestructuras: Instrumentos Especiales de Ordenación Territorial, Planes y Proyectos de Interés General (Aragón), Directrices Sectoriales de Ordenación del Territorio (Asturias), Plan Territorial Especial (Canarias), Proyectos de Actuación Territorial (Canarias, Murcia), Proyectos Singulares de Interés Regional (Cantabria, Extremadura), Planes de Singular Interés (Castilla-La Mancha), Planes y proyectos regionales (Castilla y León), Planes territoriales sectoriales (Cataluña, País Vasco), Planes y Proyectos Sectoriales (Galicia), Planes de Ordenación del Medio Natural y Rural (Madrid), Planes Directores de Acción Territorial y Planes y Proyectos Sectoriales de Incidencia Supramunicipal (Navarra), Proyecto de Zona de Interés Regional y supramunicipal (Rioja).

e) Planes que desarrollan determinaciones directamente aplicables al planeamiento urbanístico: Planes territoriales especiales (Asturias), Normas Urbanísticas Regionales (Cantabria), Directriz de Protección del Suelo No Urbanizable (Rioja).

Todas las CCAA han establecido en su regulación sobre ordenación del territorio la previsión de figuras que permitan llevar a cabo un tratamiento conjunto del territorio íntegro de la Comunidad Autónoma. No obstante, como es evidente, pocas son las que coinciden en su denominación. Todos estos instrumentos de ordenación del territorio, aun cuando su regulación se exprese en términos diferentes, se constituyen como planeamiento supramunicipal cuyo objetivo es compartido, establecer la ordenación del territorio de la Comunidad Autónoma y servir de marco de referencia al resto de la planificación que tenga incidencia en el territorio, tanto la urbanística como la sectorial de las propias CCAA y del Estado. Por tanto, todos estos instrumentos necesariamente ejercen una clara incidencia en la planificación urbanística municipal, cuestión que ha

176

sido prevista por todas las CCAA al regular, respecto de estos planes de ordenación del territorio, su procedimiento de elaboración, efectos, vinculación y articulación de la planificación territorial con la urbanística.

I.1.B. Prevalencia de la planificación territorial sobre el planeamiento urbanístico municipal

Los efectos de las determinaciones contenidas en los planes autonómicos de ordenación del territorio, específicamente los que tienen por objeto la ordenación del territorio íntegro de la Comunidad Autónoma, son de especial trascendencia para establecer las relaciones entre esta planificación y la urbanística municipal. Así, en un primer término, es preciso diferenciar el carácter de cada una de ellas, ya que el grado de vinculación no es el mismo. Estas determinaciones se clasifican en tres grupos: normas, directrices y recomendaciones territoriales³⁶⁹. Su propio nombre indica los efectos que cada una de ellas ejerce sobre los planes urbanísticos municipales. Las normas vinculan directamente y prevalecen sobre las determinaciones de la planificación urbanística. Las directrices únicamente son vinculantes en cuanto a sus fines, es decir, dejan un cierto margen de libertad al planificador urbanístico para determinar cómo alcanzar los fines señalados por aquellas. Por su parte, las recomendaciones son de carácter indicativo, los Municipios pueden apartarse de éstas, siempre y cuando justifiquen la adopción de su decisión, la cual, en todo caso, ha de ser congruente con los objetivos establecidos en la ordenación del territorio de la Comunidad Autónoma. La importancia que trae consigo distinguir estos tres grados de vinculación entre planes radica en los criterios que se adoptan para su articulación, así como el control de discrecionalidad que se puede llevar a cabo sobre el planeamiento urbanístico municipal que, en todo caso, ha de ser respetuoso del principio de autonomía local. La adaptación del planeamiento urbanístico

³⁶⁹ Términos empleados por la LOTA. Otras CCAA también hacen una distinción del grado de vinculación de las determinaciones contenidas en sus planes de ordenación del territorio, pero con una terminología distinta. Aragón: art. 26 LOTAr. Canarias: art. 23.5 TROTyENPC. Castilla-La Mancha: art. 18.4 TROTAUCM. Castilla y León: art. 6.3 LOTCyL. Valencia: art. 15 LOTUyPV. Galicia: art. 9 LOTG. Madrid: art. 16.2.b LMOTM. Navarra: art. 29 LOTyUN. País Vasco: art. 8 LOTPV. La Rioja: art. LOTyUR. Extremadura, Baleares y Canarias han optado por establecer la prevalencia de las determinaciones de su planificación territorial sin hacer una distinción expresa del grado de vinculación. Por su parte, Asturias y Canarias aplican el principio de jerarquía en vez de prevalencia para establecer los efectos de la planificación territorial sobre la urbanística, cuestión que se desarrolla más adelante.

municipal³⁷⁰, en el supuesto de no ser coherente a las determinaciones establecidas en los instrumentos de ordenación del territorio, es otro de los elementos que, previsto en toda la legislación autonómica, confirma la prevalencia de la planificación territorial autonómica respecto a la urbanística municipal. Hacer hincapié en los distintos niveles de vinculación entre planes territoriales y urbanísticos no es una cuestión baladí, especialmente por los criterios que se emplean al momento de articular los intereses que cada Administración Pública ostenta en el ejercicio de sus respectivas competencias, como se tendrá ocasión de analizar. Así, al tratarse de intereses estrictamente supramunicipales, el Municipio no puede condicionar, a través de lo que establece en su planificación urbanística, el ejercicio de la competencia autonómica. Si bien, la actuación del planificador territorial necesariamente tendrá incidencia en las decisiones urbanísticas municipales que se lleven a cabo. Así, el legislador autonómico ha previsto la participación de las EELL para que informen sobre aquellos aspectos de su interés que consideren se encuentran afectados³⁷¹. Así, el criterio de prevalencia que se ha venido utilizando, ante la presencia de aspectos supramunicipales³⁷², incide de forma notable en el planeamiento urbanístico municipal³⁷³.

I.1.C. El principio de jerarquía en las relaciones entre la planificación territorial y urbanística

Las relaciones entre la planificación territorial y la urbanística, que se establece en la legislación de ordenación del territorio de cada Comunidad Autónoma, se rigen, como ya ha quedado anotado, por el criterio de prevalencia que opera a favor del

³⁷⁰ Art. 18 LOTyRUSC: «Las determinaciones concretas contenidas en el Plan Regional de Ordenación Territorial vinculan al planeamiento municipal. Los Ayuntamientos afectados con planeamiento en vigor anterior al Plan Regional deberán iniciar la adaptación de aquel en un plazo no superior a un año, sin perjuicio de la vigencia y prevalencia inmediata del citado Plan de Ordenación Territorial».

³⁷¹ «El sistema español consiste, pues, en afirmar la vinculación de lo territorial sobre lo urbanístico a costa de compensar este grave efecto con la necesaria participación, de las entidades locales afectadas por los planes de ordenación, en los procedimientos de elaboración y aprobación de dichos planes territoriales». GONZÁLEZ VARAS-IBÁÑEZ Santiago, *Urbanismo y Ordenación del Territorio...* *op. cit.*, p. 54.

³⁷² STS de 2 de octubre de 1990, Recurso de Apelación número 832/1989.

³⁷³ Art. 15 LOTB: «los instrumentos de ordenación territorial [...] son vinculantes para los instrumentos de planeamiento urbanístico municipal en todos aquellos aspectos en los que sean predominantes los intereses públicos de carácter supramunicipal».

planeamiento territorial que llevan a cabo las CCAA. Sin embargo, Asturias³⁷⁴ y Canarias³⁷⁵ han aplicado el criterio de jerarquía para situar al planeamiento territorial en una posición de superioridad respecto del resto de planes con incidencia territorial. No obstante, cuando se establece que el planeamiento urbanístico ha de ser coherente³⁷⁶ con lo establecido en los planes de ordenación del territorio, no se está aplicando el principio de jerarquía en sentido estricto, sino una forma de articular los distintos planes con incidencia territorial.

I.2. Límites a la potestad de planeamiento urbanístico

La potestad de planeamiento urbanístico no es exclusiva de las EELL, sino compartida con las CCAA. Se trata de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico, por lo que necesariamente se condicionan entre sí. Sin embargo, las EELL al carecer de un núcleo competencial propio, ya que la CE sólo garantiza su efectiva participación en aquellos asuntos de su interés, encuentran límites que pueden dejar un margen de apreciación bastante reducido al planificador urbanístico municipal al momento de diseñar su modelo de ciudad y las previsiones de su crecimiento. No se trata únicamente de que los planes urbanísticos integren todas las previsiones de carácter supramunicipal, que no se circunscriben únicamente al ámbito autonómico, sino también al estatal, o que, por el contrario, de la ausencia de mínimos comunes en la ordenación del territorio de una Comunidad Autónoma, se tenga como consecuencia la fragmentación del territorio, haciendo imposible un desarrollo socioeconómico y equilibrado de las regiones que la integran. Es complicado establecer una línea divisoria nítida entre los intereses estrictamente supralocales y locales, cuestión que es evidente en la jurisprudencia judicial. Por lo que se ha llegado a plantear la posible vulneración de la autonomía local por el alcance de las previsiones contenidas en algunos planes de

³⁷⁴ Art. 27 TRLOTUA: «Los planes y otros instrumentos de ordenación urbanística están vinculados jerárquicamente a las determinaciones de los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales que resulten aplicables, así como a las Directrices de Ordenación Territorial, los Programas de Actuación Territorial, los Planes Territoriales Especiales y los demás instrumentos de ordenación territorial...».

³⁷⁵ Arts. 4 y 9 TROTyENPC. Establece el «principio de jerarquía del sistema de planeamiento» como uno de los principios generales de la ordenación.

³⁷⁶ «El concepto de coherencia apela a las ideas de unidad, conexión, unión de una cosa con otra, congruencia, compatibilidad e incluso coordinación, excluyendo en principio, la noción de vinculación jerárquica». BASSOLS COMA Martín, “Las relaciones entre la planificación territorial y la urbanística en la Ley de Urbanismo de Cataluña” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 209, 2004, p. 55.

ordenación del territorio³⁷⁷. De los principales límites que derivan de los planes autonómicos territoriales sobre la potestad de planeamiento urbanístico se pueden citar dos. Por una parte, las determinaciones de los planes que vinculan y prevalecen sobre el planeamiento urbanístico³⁷⁸ y, por otra, la forma de hacer efectiva el cumplimiento de aquellas. Esta última se traduce en la potestad autonómica de aprobar definitivamente los planes generales de urbanismo, así como su revisión y modificación³⁷⁹. De esta forma, aun cuando al Municipio le corresponde llevar a cabo la aprobación inicial y provisional, será la Comunidad Autónoma la que determine si las previsiones planteadas por el instrumento urbanístico son coherentes con la ordenación territorial, o bien, si habrá que hacer alguna modificación a efecto de integrar algún aspecto supramunicipal no contemplado por el Municipio. Sobre esta técnica de coordinación se desarrollará un apartado más adelante (ver infra II.2.).

II. TÉCNICAS DE COORDINACIÓN PARA LA ARTICULACIÓN DE PLANES TERRITORIALES Y URBANÍSTICOS

II.1. Competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico

La concurrencia de la potestad de planificación territorial y urbanística, que coinciden sobre el mismo espacio físico, obliga a buscar una forma efectiva de articular

³⁷⁷ «La incidencia de estos principios en las competencias municipales en materia de urbanismo y en especial en su potestad de planeamiento, pone en entredicho la autonomía municipal». En este sentido, sobre el contenido de los planes territoriales en Valencia, ver: CANTO LÓPEZ María Teresa, “Los planes urbanísticos como instrumentos al servicio de la ordenación del territorio y la sostenibilidad: a propósito de la legislación territorial en la legislación valenciana” en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, número 16, 2009, p. 258.

³⁷⁸ Las Normas Urbanísticas de Cantabria son un claro ejemplo de la incidencia que sobre el planeamiento urbanístico ejercen estas previsiones autonómicas, sin importar exista o no planeamiento urbanístico. Estas normas «tienen por objeto establecer criterios y fijar pautas normativas en lo referente al uso del suelo y la edificación. En especial, establecen tipologías constructivas, volúmenes, alturas, plantas, ocupaciones, medianerías, distancias, revestidos, materiales, vegetación y demás circunstancias urbanísticas y de diseño, así como medidas de conservación de los recursos naturales, del medio ambiente y del patrimonio cultural. Las Normas serán de obligado cumplimiento en ausencia de Plan General de Ordenación o como complemento del Plan y de las normas de aplicación directa establecidas en esta Ley». A su vez, el art. 16.4.b. LOTUyPV establece que «los planes de acción territorial integrados podrán reservar terrenos para dotaciones de interés supramunicipal, clasificar directamente terrenos y articular la ordenación urbanística de centros, ejes o entornos de amplia influencia supramunicipal».

³⁷⁹ ROMERO REY Carlos, “Los límites a la potestad de planeamiento urbanístico” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 210, 2004, p. 22. «El respeto a las reglas de atribución de competencias constituye un aspecto reglado del plan y, por tanto, permite un primer control por los Tribunales de la regularidad del ejercicio de la potestad de planeamiento». STSJ Canarias de 19 de marzo de 2009, Recurso contencioso-administrativo número 303/2005.

la competencia autonómica con la municipal y, a su vez, conciliar los intereses en conflicto que ostentan cada una de estas entidades territoriales. La contradicción de intereses en el ejercicio de las competencias de las distintas entidades territoriales lleva, en primer término, a buscar una colaboración entre las mismas, o bien, emplear técnicas de coordinación que permitan integrar los intereses en cuestión y, finalmente, si no es posible conciliar los intereses por ninguna de estas vías, acudir al criterio de prevalencia previsto en la legislación autonómica. En mi opinión, y como ya se ha señalado, este criterio de prevalencia que opera a favor de la competencia autonómica debe aplicarse como resultado de un juicio ponderativo, y no como una opción automática en caso de desacuerdo entre las AAPP. En este sentido, a continuación se exponen las distintas técnicas de coordinación previstas por la legislación autonómica para integrar los intereses presentes en el ejercicio de la potestad de planeamiento territorial y urbanístico de la Comunidad Autónoma y el Municipio.

II.1.A. Articulación de planes territoriales y urbanísticos

La prevalencia de las determinaciones de la planificación autonómica sobre ordenación del territorio no es un criterio, desde mi perspectiva, que permita una efectiva articulación de planes territoriales y urbanísticos. Esta prevalencia hace referencia únicamente a los efectos de los planes territoriales, mas no prevé una forma efectiva de integrar lo establecido en los distintos planes que tienen por objeto determinar los usos del suelo y que, evidentemente, se proyectan sobre el mismo territorio. Por tanto, es oportuno precisar que esta prevalencia se circunscribe únicamente al ámbito de los intereses supralocales que la Comunidad Autónoma ostenta en ejercicio de la potestad exclusiva para diseñar su modelo territorial. Por esta razón, la legislación autonómica ha previsto diversos mecanismos para asegurar la efectividad y aplicación de los planes territoriales vigentes y en tramitación. La coherencia de las determinaciones de los planes urbanísticos con las establecidas en la planificación territorial, que se garantiza a través de la aprobación definitiva por la Comunidad Autónoma de los planes urbanísticos de los Municipios, la facultad de suspensión, privación temporal de las competencias de planeamiento, entre otras, se constituyen como mecanismos para asegurar el cumplimiento de la planificación territorial de las CCAA. Sin embargo, más que una forma efectiva de integrar los intereses que subyacen

en el ejercicio de cada competencia, es un mecanismo para garantizar, sin más, la prevalencia de los planes de ordenación del territorio.

II.1.B. Principios de colaboración, cooperación y coordinación

En el Estado autonómico español, cuya característica predominante es la descentralización, los principios de colaboración y cooperación³⁸⁰ son imprescindibles para explicar las relaciones entre las distintas entidades públicas que lo conforman (ver Parte General, Capítulo II, epígrafe II). La cooperación entre las CCAA y las EELL para integrar las determinaciones de sus respectivos planes es indispensable. La participación que las EELL puedan tener en las decisiones autonómicas que inciden directamente en su ámbito competencial de urbanismo es imprescindible. Por tanto, habrá que conocer cuáles son los cauces de colaboración y coordinación que se establecen en la legislación autonómica, especialmente en lo que se refiere a la articulación de los planes territoriales con los planes de planeamiento urbanístico, el procedimiento de elaboración de los citados instrumentos y la forma en que se integran en ellos los intereses de ambas entidades territoriales. Considero de especial importancia determinar la forma y el alcance que pueda tener la participación de las EELL en la elaboración de instrumentos de ordenación del territorio, ya que pueden plantearse dos supuestos. Por un lado, que la participación de las EELL se configure únicamente como un requisito formal, sin que exista una efectiva integración de sus intereses. Por otro lado, que su participación se torne tan amplia que sean las EELL quienes modulen el ejercicio de la competencia autonómica sobre ordenación del territorio, lo que trae como consecuencia la fragmentación de esa regulación integral del territorio que se pretende alcanzar. La legislación autonómica sobre ordenación del territorio también ha previsto estos principios como base para la consecución de sus objetivos en este ámbito material³⁸¹. No obstante, como se verá posteriormente, los citados principios no siempre son suficientes para llegar a un acuerdo entre las distintas AAPP. Esta complejidad deriva de los distintos intereses implicados, y que no siempre pueden integrarse a la plena satisfacción de los sujetos que intervienen.

³⁸⁰ «La cooperación es un instrumento necesario para el cumplimiento de los fines propios del Estado Autonómico». TAJADURA TEJADA Javier, *El principio de cooperación en el Estado autonómico*, Editorial Comares, 2ª. Edición, Granada, 2000, pp. 37 y ss.

³⁸¹ Art. 8 LOTyUR que prevé la colaboración interadministrativa entre las distintas AAPP. Se expresa principalmente en la EM de las leyes autonómicas, ver LOPTM.

La cooperación y colaboración se caracterizan por la voluntad de las entidades territoriales de llegar a un acuerdo para el ejercicio de sus competencias, a través de un convenio como técnica de cooperación a la que con más frecuencia se acude. A diferencia de estos principios, la coordinación implica un cierto poder de decisión, por lo que opera de modo distinto. Es decir, cuando no es posible llegar a un acuerdo entre las distintas entidades territoriales implicadas para establecer mecanismos de colaboración, se hace preciso que una de ellas, la que tiene capacidad de decisión al ser titular de la competencia propia, establezca las pautas a seguir, a efectos de hacer posible el ejercicio de las potestades que cada una ostenta y mantener la unidad establecida en el art. 2 CE³⁸². Las facultades de la entidad territorial encargada de llevar a cabo esta actividad coordinadora se establecen de forma expresa en la ley, pues es evidente que el ente coordinador limitará, a través de las técnicas de coordinación que establezca, las competencias de los entes coordinados.

II.2. Técnicas de coordinación establecidas en la legislación autonómica

Las técnicas de coordinación previstas en la legislación autonómica de ordenación del territorio tienen por objeto hacer posible el ejercicio de la potestad planificadora, tanto territorial como urbanística. Sin embargo, es la Comunidad Autónoma la que determina el alcance de la intervención municipal en aquellos aspectos que puedan incidir en su planeamiento urbanístico, pero que, al tratarse de asuntos de carácter supramunicipal, siempre prevalecerán respecto del meramente municipal. Esta función coordinadora de la competencia autonómica sobre ordenación del territorio no es ilimitada. Es decir, los mecanismos que la Comunidad Autónoma utiliza para coordinar su planificación territorial con la urbanística son legítimas³⁸³, aun cuando condicionen el ejercicio de la potestad municipal sobre planeamiento urbanístico. No obstante, la citada coordinación no puede ser tan amplia que deje vacía de contenido la competencia municipal, ya que se estaría vulnerando el principio de autonomía local

³⁸² «La coordinación persigue la integración de la diversidad de las partes o subsistemas en el conjunto o sistema, evitando contradicciones y reduciendo disfunciones que, de subsistir, impedirían o dificultarían la realidad misma del sistema», STC 194/2004, FJ: 8.

³⁸³ «siendo la imposición una de las principales notas distintivas de la coordinación frente a la voluntariedad que caracterizan a las fórmulas cooperativas, es claro que el que ostenta atribuciones de aquella índole está legitimado, en línea de principio, para establecer unilateralmente medidas armonizadoras destinadas a la más eficaz concertación de la actuación de todos los Entes involucrados», STC 109/1998, FJ: 13.

constitucionalmente garantizada. Por tanto, uno de los principales límites a esta perspectiva coordinadora de la ordenación del territorio es «respetar un margen de libre decisión o discrecionalidad a favor de las Administraciones sujetas a coordinación»³⁸⁴, en este caso, al Municipio cuando formula su planeamiento urbanístico. Así, las principales técnicas de coordinación que inciden en la potestad de planificación urbanística municipal se pueden clasificar en normativas y ejecutivas³⁸⁵. En las primeras se integran aquellas normas básicas y comunes, que son características de las determinaciones de los planes de ordenación del territorio, al establecer los parámetros que se deben observar en todo el territorio de la Comunidad Autónoma y que, por tanto, deben ser incluidos en el planeamiento urbanístico municipal. Por su parte, las técnicas de coordinación ejecutivas tienen por objeto articular la planificación territorial y urbanística en el momento de su tramitación, es decir, de forma preventiva, a través de procedimientos conjuntos y la emisión de informe vinculante por la entidad coordinadora. Así, a través de estas técnicas de coordinación, sobre las que a continuación se hace una breve referencia, la ordenación del territorio como competencia coordinadora asegura la coherencia entre la planificación territorial y la urbanística municipal.

II.2.A. Vinculación de los instrumentos de planificación territorial sobre los instrumentos de planeamiento urbanístico

El principal efecto de la aprobación de planes de ordenación del territorio es la vinculación que ejerce sobre los planes urbanísticos de las EELL. De esta forma, a través del establecimiento de normas comunes en todo el territorio, la Comunidad Autónoma asegura el cumplimiento de sus determinaciones en el resto de planes con proyección territorial. Esta es una técnica de coordinación normativa prevista por la legislación de ordenación del territorio de todas la CCAA. Sobre esta cuestión ver supra II.1.A.

³⁸⁴ GRIFO BENEDICTO María Amparo, *Las Entidades Locales y las relaciones interadministrativas*, Iustel, 1ª. Edición, Madrid, 2009, p. 181

³⁸⁵ En este sentido ver: MENÉNDEZ REXACH Ángel, “Coordinación de la ordenación del territorio con políticas sectoriales que inciden sobre el medio físico”... op. cit. pp. 229-296.

II.2.B. Procedimientos bifásicos en la elaboración de planes

El momento idóneo para articular los intereses que ostenta cada Administración Pública en el ejercicio de su potestad sobre planificación, ya sea territorial o urbanística, se constituye en el procedimiento de tramitación de los distintos planes. Sin embargo, la forma que ha previsto la legislación autonómica para articular el ejercicio de estas competencias no hace distinción alguna, aplicando siempre el criterio de prevalencia a favor de la Comunidad Autónoma, con fundamento en el interés supralocal, donde el Municipio ya no es competente. Así, la aprobación definitiva de planes urbanísticos por la Comunidad Autónoma y la tramitación de planes de ordenación del territorio con la participación de los Municipios son dos procedimientos cuya característica común es la intervención de distintas entidades territoriales. Donde, además, se confirma que la planificación territorial prevalece en todo momento de la urbanística municipal. No obstante, considero oportuno distinguir dos cuestiones trascendentes. Por una parte, el momento de actuación de la entidad territorial³⁸⁶. Por otra parte, el interés que conlleva la citada actuación, porque de estos factores depende la aplicación diferenciada de algunas técnicas de coordinación, como la del informe vinculante.

II.2.B.a. Aprobación definitiva del PGOU por la Comunidad Autónoma

La legislación urbanística ha previsto la aprobación definitiva de los planes urbanísticos municipales de carácter general, que tengan por objeto la ordenación estructural del término municipal, por la Comunidad Autónoma. El PGOU³⁸⁷ es el instrumento de planeamiento municipal que mayor incidencia tiene en la planificación territorial prevista por la Comunidad Autónoma, ya que este plan se constituye como

³⁸⁶ En este sentido no se hace referencia al principio de preferencia o criterio de prioridad temporal como alternativa para articular la planificación territorial y urbanística, sino únicamente como uno de los aspectos importantes a considerar en la ponderación de los intereses que cada Administración Pública ostenta en el ejercicio de sus respectivas competencias. Sobre el criterio de preferencia ver: PEÑARRUBIA IZA Joaquín, “Preferencia, coordinación y prevalencia en el ejercicio de competencias concurrentes”... *op. cit.*, p. 140.

³⁸⁷ Art. 57 TRLOTUA: «Los Planes Generales de Ordenación, como instrumento de ordenación integral del territorio en el ámbito municipal, comprenderán uno o varios términos municipales completos, clasificarán el suelo para el establecimiento del régimen jurídico correspondiente, definirán los elementos fundamentales de la estructura general adoptada para la ordenación urbanística municipal y establecerán, en su caso, el programa para su desarrollo y ejecución, así como el plazo mínimo de su vigencia». Instrumento de planeamiento previsto en la legislación urbanística de todas las CCAA, empleando algunos términos distintos para su definición.

instrumento de ordenación integral que abarca el término municipal en su conjunto. Por tanto, su tramitación ha sido regulada de forma conjunta entre la Comunidad Autónoma y el Municipio con el fin de articular los intereses que cada una ostenta³⁸⁸. Así, la potestad de planeamiento urbanístico del Municipio incluye, en cuanto a los planes que conforman la estructura general del término municipal, la aprobación inicial y provisional³⁸⁹. Por su parte, la aprobación definitiva corresponde a la Comunidad Autónoma, salvo en Asturias y País Vasco que han previsto la aprobación definitiva por delegación del PGOU por el Municipio, con la emisión de informe vinculante por la Comunidad Autónoma³⁹⁰. Fórmula esta que se considera más respetuosa de la autonomía local constitucionalmente garantizada³⁹¹.

El alcance de las facultades autonómicas en la aprobación definitiva del PGOU puede analizarse desde dos aspectos fundamentales, el del control de legalidad y el de oportunidad. Este último es una de las cuestiones más complejas al momento de articular la planificación territorial y urbanística. Delinear perfectamente la división entre intereses locales y supramunicipales es un asunto que inevitablemente se resuelve por la vía judicial. Es desde la STS de 13 de julio de 1990³⁹² donde se ha venido distinguiendo según se trate de los aspectos reglados o discrecionales del plan. Así, en

³⁸⁸ La aprobación definitiva que efectúa la Comunidad Autónoma no se circunscribe únicamente a la tramitación de planes de ordenación estructural, sino también a sus modificaciones y revisiones, ya que la no intervención de la autoridad autonómica en estos aspectos trae como consecuencia la nulidad del acto que el Municipio haya aprobado, STSJ de Andalucía de 23 de junio de 2008, Recurso contencioso-administrativo número 863/2007.

³⁸⁹ SSTC 61/1997, FFJJ: 23, 24 y 25; 159/2001, FFJJ: 10 y 12; 51/2004, FJ: 10.

³⁹⁰ Art. 87.1 TRLOTUA: «Si el Ayuntamiento tuviera delegada la competencia autonómica de aprobación definitiva del planeamiento general, solicitará a la Comisión de Urbanismo y Ordenación del Territorio del Principado de Asturias, una vez concluido el trámite de información pública, un informe sobre el proyecto de Plan General». Art. 91.1 LSUPV: «La competencia para la aprobación definitiva de los planes generales corresponde a los ayuntamientos en los Municipios con población superior a 7.000 habitantes, y a las diputaciones forales en los demás supuestos, en ambos casos previo informe de la Comisión de Ordenación del Territorio del País Vasco». En este sentido ver: AGOUÉS MENDIZABAL Carmen, «La ordenación del territorio: su articulación con las políticas sectoriales y con la autonomía local» en *Revista Vasca de Administración Pública*, número 79 (II), septiembre-diciembre 2007, pp. 376 y ss.

³⁹¹ Sobre la idoneidad de esta técnica jurídica en Asturias ver: DE LA VALLINA VELARDE Juan Luis, «Autonomía local y aprobación por delegación de los planes generales de urbanismo» en *Revista de Estudios de la Administración Local*, número 288, 2002, p. 36. «La fórmula verdaderamente respetuosa de la autonomía municipal y con los criterios al efecto recogidos en la LBRL sería la aprobación definitiva del plan general municipal de ordenación urbana por la propia entidad, al menos tratándose de los Municipios que cuenten con los medios necesarios para ello. [...] Este sistema podría ir acompañado de la exigencia de informe vinculante sobre los aspectos del plan que se refieran a competencias propias de la Comunidad Autónoma, a intereses de orden supramunicipal».

³⁹² RJ 1990\6034.

aquellos aspectos reglados del plan, la Comunidad Autónoma ejerce un control pleno, excepto cuando entren en juego conceptos jurídicos indeterminados, cuya determinación corresponderá al Municipio, sino incide en aspectos de interés supralocal, porque de ser así corresponde a la Comunidad Autónoma. Por su parte, los aspectos discrecionales se rigen también por el criterio de la relación entre intereses locales y supralocales incluidos en el planeamiento urbanístico. Así, se entiende que las determinaciones del plan que no incidan en materias de interés comunitario, son aquellas donde el PGOU traza el entorno físico de una convivencia puramente local y sin trascendencia para intereses superiores. Por tanto, se trata de una norma estrictamente municipal donde el control que se ejerce solamente tendrá por objeto evitar la vulneración de las exigencias del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. Por consiguiente, cualquier medida encaminada a controlar aspectos discrecionales de estricto ámbito municipal es contraria a la autonomía local constitucionalmente garantizada. En lo que respecta a las previsiones del planeamiento que tengan incidencia en el modelo territorial superior, resulta admisible un control de oportunidad en el que prevalece la apreciación de la Comunidad Autónoma.

Así, el interés supralocal se constituye como aspecto fundamental para el control del planeamiento urbanístico municipal que se lleva a cabo en su tramitación³⁹³. Por tanto, una vez que la Comunidad Autónoma ha examinado el proyecto de instrumento de planeamiento, y en atención a los intereses que lo integran, puede aprobar el PGOU bajo alguna de las siguientes circunstancias:

- a) Aprobar definitivamente el instrumento de planeamiento, en los términos en que viniera formulado.
- b) Aprobar definitivamente el instrumento de planeamiento a reserva de la simple subsanación de deficiencias, supeditando, en su caso, su registro y publicación al cumplimiento de la misma.
- c) Aprobar definitivamente de manera parcial el instrumento de planeamiento, suspendiendo o denegando la aprobación de la parte restante.

³⁹³ En este sentido ver: DÍAZ LEMA José Manuel, “El interés supralocal como medida de control sobre las entidades locales, en especial, en el ámbito urbanístico” en *Revista de la Administración Local y Autonómica*, número 300-301, 2006, pp. 199-226.

d) Suspender la aprobación definitiva del instrumento de planeamiento por deficiencias sustanciales a subsanar.

e) Denegar la aprobación definitiva del instrumento de planeamiento.

La compatibilidad del principio de autonomía local con la existencia de controles de legalidad, siempre que no tengan un carácter genérico e indeterminado³⁹⁴, permite a las CCAA introducir algunas modificaciones en el PGOU a efectos de que proceda su aprobación definitiva, conforme a los términos establecidos en la legislación urbanística, o bien en los planes territoriales. Sin embargo, la aplicación de esta técnica de coordinación es bastante compleja, lo que se hace evidente en la jurisprudencia judicial, donde se resuelven los conflictos que surgen entre CCAA y EELL en la tramitación de estos instrumentos de planeamiento urbanístico. En algunos supuestos se ha determinado que el control que efectúa la Comunidad Autónoma, ya sea de legalidad o de oportunidad, no es conforme al principio de autonomía local, por tratarse de cuestiones estrictamente locales que cumplen con lo previsto tanto en la legislación urbanística como en los instrumentos de ordenación territorial, por lo que se encuentra fuera del ámbito del control de la Comunidad Autónoma. Dentro de estos supuestos se pueden mencionar la prolongación y apertura de calles, provisiones de espacios libres conforme a los estándares autonómicos previstos³⁹⁵, establecer la capacidad de población y el modelo de ciudad³⁹⁶, variación de las condiciones de edificabilidad en cuanto a su altura en una modificación puntual de normas subsidiarias³⁹⁷, altura de edificaciones³⁹⁸, calificación de espacio libre de determinados terrenos de suelo urbano y ubicación de un paso inferior bajo la carretera³⁹⁹, entre otros.

³⁹⁴ STC 4/1981, FJ: 3.

³⁹⁵ STSJ Cataluña de 22 de julio de 2002, Recurso contencioso-administrativo número 3621/1997.

³⁹⁶ STSJ Andalucía de 19 de diciembre de 2008, Recurso contencioso-administrativo número 1025/2006.

³⁹⁷ FJ: 8: Precisamente la calificación del suelo y su modificación en cuanto alturas y volúmenes, entre otros aspectos, constituye, el contenido, quizá más típico, del ejercicio del "ius variandi", como aspectos discrecionales o de oportunidad del planeamiento, de índole y competencia municipal, al afectar ello, a los intereses locales de modo, en general, exclusivo, por lo que para el ejercicio de esa facultad pueda ser combatida, tanto a nivel particular como comunitario, ha de acreditarse que con tal modificación de usos o volúmenes o alturas se ha incurrido en arbitrariedad o con alejamiento de los intereses generales. STS de 16 de octubre de 2001, Recurso de Casación número 2074/1997.

³⁹⁸ STS de 5 de octubre de 2005, Recurso de Casación número 5446/2002.

³⁹⁹ STS de 26 de junio de 2008, Recurso de Casación número 4610/2004.

Ahora bien, los supuestos en que procede el control autonómico, ya sea en presencia del interés supralocal o el incumplimiento de la normativa urbanística, se encuentran alineaciones de vial, calificaciones de terrenos, equipamientos cuando tengan conexión directa con una estación ferroviaria⁴⁰⁰, criterios medioambientales⁴⁰¹, paisajísticos⁴⁰², incumplimiento de espacios libres y criterios establecidos en la normativa urbanística⁴⁰³, condiciones de edificabilidad⁴⁰⁴.

Esta es una muestra de lo complejo y casuístico que resulta el procedimiento de elaboración de planes urbanísticos municipales con la aprobación definitiva de la Comunidad Autónoma. Especialmente porque no es posible determinar de forma clara y definitiva aquellos aspectos estrictamente legales y discrecionales, como tampoco diferenciar los locales de los estrictamente supralocales. No obstante, algunas CCAA han establecido en su legislación urbanística aquellos «motivos de alcance supralocal»⁴⁰⁵, distinguiendo, a su vez, aquellos aspectos de carácter reglado y de carácter discrecional que deben ser considerados al momento de aprobar el PGOU. Sin embargo, como se desprende de los criterios jurisprudenciales, «el mismo tipo de determinaciones urbanísticas según las circunstancias en las que se producen pueden inclinar hacia un lado o hacia otro la competencia controvertida»⁴⁰⁶.

⁴⁰⁰ FJ: 4: «Y es que hasta el problema mismo de la anchura de una calle, si bien, como tiene declarado el Tribunal Supremo en Sentencia de 21 de febrero de 1994, integra un tema discrecional, ello no obsta la viabilidad del control autonómico cuando resulten afectados, como ocurre en el caso, intereses supralocales, pues para garantizar el debido funcionamiento de los servicios supramunicipales aludidos se precisa dotar a la futura estación ferroviaria de unos accesos de gran eficacia, lo cual se asegura mediante un nuevo vial, en la dirección de salida norte del eje ferroviario, que conecte directamente con el Nudo de la Trinidad y con todas las vías que en el mismo confluyen». STSJ Cataluña de 17 de febrero de 1999, Recurso contencioso-administrativo número 790/1996.

⁴⁰¹ STSJ Cantabria de 9 de mayo de 2000, Recursos contencioso-administrativo números 2217/1997, 2252/1997 y 2255/1997; SSTS de 20 de octubre de 2004 (Recurso de Casación número 2945/2002), de 14 de mayo de 2009 (Recurso de Casación número 3225/2005).

⁴⁰² STSJ Baleares de 23 de julio de 2009, Recurso contencioso-administrativo número 1603/2003; STS de 2 de abril de 2009, Recurso de Casación número 67/2005.

⁴⁰³ SSTS de 4 de abril de 2003 (Recurso de Casación número 8798/1998) y de 16 de febrero de 2010 (Recurso de Casación número 217/2006).

⁴⁰⁴ STSJ Madrid de 17 de junio de 2002, Recurso contencioso-administrativo número 1414/1997.

⁴⁰⁵ Art. 49.3 LOTAR.

⁴⁰⁶ DÍAZ LEMA José Manuel, «El interés supralocal como medida de control sobre las entidades locales, en especial, en el ámbito urbanístico»... *op. cit.* p. 218.

II.2.B.b. Participación de los Municipios en la tramitación de planes de ordenación del territorio

En la tramitación para la elaboración, revisión y modificación de planes de ordenación del territorio, la legislación autonómica ha previsto la intervención de los Municipios en aquellos aspectos que afecten al ejercicio de sus competencias, en este caso, a su potestad de planeamiento urbanístico. La técnica prevista para que los Municipios hagan valer sus previsiones se instaura a través de un informe preceptivo no vinculante, como cauce de participación de estos entes territoriales (Art. 8.2 LOTA, arts. 23.4 y 47 LOTAR). Así, se respeta el principio de autonomía local constitucionalmente garantizado y se intenta lograr una mejor articulación entre los planes territoriales y urbanísticos. Por tanto, la aprobación de planes territoriales mediante ley ha sido cuestionada en tanto que dificulta la participación del Municipio⁴⁰⁷. Tal es el caso del Plan de Ordenación del Litoral de Cantabria, aprobado por la Ley 2/2204, de 27 de septiembre. Se señala así que cuando un plan supramunicipal, que afecta intereses municipales, se aprueba mediante ley, la participación efectiva de las entidades locales no se hace valer en los mismos términos. Sin embargo, el TC ha señalado, siguiendo su doctrina sobre la autonomía local, que «no puede invocarse el principio de autonomía local para condicionar los correspondientes procedimientos legislativos imponiendo en ellos la audiencia de los ayuntamientos que pudieran resultar afectados por los proyectos en tramitación»⁴⁰⁸.

II.2.B.c. Técnica del informe vinculante en la aprobación de planes urbanísticos

El informe vinculante es una de las técnicas de coordinación que con mayor frecuencia se utiliza en el ejercicio de competencias sectoriales del Estado con incidencia territorial, como puertos, carreteras, ferrocarriles, medio ambiente, aguas, entre otros. En el ámbito que ahora se analiza, en cuanto a las relaciones entre CCAA y EELL en el ejercicio de su respectiva potestad de planeamiento, el informe vinculante tiene la misma finalidad y funcionamiento. Es decir, en la elaboración de todos los

⁴⁰⁷ Conflicto en defensa de la autonomía local número 1501-2005 (BOE número 159, martes 5 de julio de 2005) y recurso de inconstitucionalidad número 7826-2004 (BOE número 45, martes 22 de febrero de 2005).

⁴⁰⁸ SSTC 57/2015, FJ: 6; 92/2015, FJ: 4.

instrumentos de planeamiento urbanístico que incidan sobre el territorio se requiere la emisión de informe vinculante por la Comunidad Autónoma, esto con la finalidad de garantizar la integración de las determinaciones de su planificación territorial. Sin embargo, y como ha quedado anotado, en el supuesto contrario, cuando la Comunidad Autónoma elabora un instrumento con incidencia en el planeamiento urbanístico, el Municipio interviene a través de un informe, pero éste no es vinculante.

Es oportuno precisar la imposibilidad de trasladar, sin más, la forma en que se relacionan Estado y CCAA en el ejercicio de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico, ya que cada uno de estos entes territoriales cuenta con un ámbito competencial concreto. El límite del ejercicio de cada competencia viene dado por la existencia de otro ámbito competencial distinto. En el caso del Municipio, que carece de un ámbito competencial concreto, la autonomía local que la CE le garantiza se constituye como un mandato de optimización al resto de poderes públicos, por lo que la Comunidad Autónoma no encuentra un límite real en esta garantía constitucional, sino un mandato positivo de hacer efectiva la intervención de los Municipios en los asuntos de su interés. Es decir, no es posible, desde mi opinión, considerar la autonomía local como un límite en el ejercicio de la competencia autonómica sobre ordenación del territorio⁴⁰⁹, especialmente porque este límite será definido por la misma entidad a la que limita, por tanto, se entiende, será lo menos restrictivo posible. No obstante, aun cuando este tipo de relaciones difieren por la posición peculiar del Municipio en el esquema competencial de la CE, habría que distinguir el momento de la actuación y la trascendencia de los intereses implicados como otros elementos para determinar el carácter vinculante o no del informe, y utilizar de forma exclusiva el criterio de prevalencia con fundamento en un interés supralocal, que siempre opera a favor de la Comunidad Autónoma. Así, los tres supuestos que pueden considerarse para la efectiva articulación de la planificación territorial y urbanística, y que hacen variar el grado de incidencia que la competencia autonómica ejerce sobre urbanística municipal, destacan los ya expuestos cuando se aborda la prevalencia ponderada (ver supra Parte General, Capítulo II, epígrafe IV.3.D.):

⁴⁰⁹ LÓPEZ BENÍTEZ Mariano, VERA JURADO Diego, “La Ordenación del Territorio” en *Revista Jurídica de Navarra*, número 40, julio-diciembre 2005, p. 168 y ss. Estos autores consideran que «la necesidad de salvaguardar garantías institucionales como la establecida constitucionalmente a favor de la autonomía local», es uno de los límites a la competencia autonómica de ordenación del territorio.

a) La existencia de planificación territorial previa a la aprobación de instrumentos de planeamiento urbanístico por el Municipio.

b) Decisiones autonómicas con proyección territorial en ausencia de planeamiento urbanístico.

c) Decisiones autonómicas con proyección territorial contrarias al planeamiento urbanístico del Municipio, con aprobación definitiva de la Comunidad Autónoma en el procedimiento de elaboración del plan.

Acudir a la fórmula de los procedimientos conjuntos en la elaboración de los instrumentos urbanísticos con la aprobación definitiva de la Comunidad Autónoma no siempre permite una efectiva integración de los intereses de ambas AAPP. Lo que además lleva a cuestionar, debido a la dificultad de distinguir entre los aspectos discrecionales y reglados en atención a los intereses locales y supralocales, el respeto a la autonomía local⁴¹⁰. Así, la alternativa más viable sería la aprobación definitiva por el propio Municipio con la emisión de informe vinculante⁴¹¹, en los términos explicados anteriormente. Por tanto, lo fundamental para una efectiva articulación de planes territoriales y urbanísticos es la existencia de una planificación territorial que establezca el modelo territorial que la Comunidad Autónoma prevé para su territorio. De esta forma, el control de oportunidad al planeamiento urbanístico se objetiva en las determinaciones de la planificación supramunicipal, reduciendo así los conflictos entre ambas AAPP. Es decir, «si existe un instrumento previo de ordenación territorial supramunicipal o municipal será más sencilla la coordinación de intereses»⁴¹².

⁴¹⁰ «Atribuir a la Administración autonómica la aprobación definitiva del citado planeamiento municipal responde, en mi opinión, a una inercia que deriva de postulados constitucionales y legales diferentes a los actuales y que revela una cierta tutela, incompatible con la autonomía». MEILÁN GIL José Luis, “Autonomía local y planeamiento urbanístico” en *Revista de Estudios de la Administración Local*, número 288, 2002, p. 50. En este mismo sentido ver: DE LA VALLINA VELARDE Juan Luis, “Autonomía local y aprobación por delegación de los planes generales de urbanismo”... *op. cit.* pp. 24 y ss.

⁴¹¹ «La competencia autonómica en relación con lo supramunicipal podría ejercerse mediante un previo informe vinculante, una fórmula que contribuirá a una menor tardanza en la culminación del procedimiento y sería formalmente más respetuosa con la autonomía municipal». MEILÁN GIL José Luis, “Planeamiento de nivel supramunicipal” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 247, 2009, p. 25.

⁴¹² BAÑO LEÓN José María, *Derecho Urbanístico Común... op. cit.*, p. 92. «De ese modo se tendría, por vía general, conocimiento de lo que se entiende por supralocal, sin realizar su determinación o verificación puntualmente, en cada plan general». MEILÁN GIL José Luis, “Autonomía local y planeamiento urbanístico”... *op. cit.*, p. 53.

II. PREVALENCIA DE LA PLANIFICACIÓN SECTORIAL SOBRE LA PLANIFICACIÓN TERRITORIAL AUTONÓMICA Y LA URBANÍSTICA MUNICIPAL

CAPÍTULO I PUERTOS

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La política portuaria, estatal y autonómica, tiene una proyección territorial que se superpone, de manera inevitable, con otras políticas que inciden sobre el mismo espacio físico. En materia portuaria, es en la STC 77/1984 donde se identifica la posible concurrencia competencial. Esto es, que «la atribución de una competencia sobre un ámbito físico determinado no impide necesariamente que se ejerzan otras competencias en ese espacio. Esa concurrencia es posible cuando recayendo sobre el mismo espacio físico las competencias concurrentes tienen distinto objeto jurídico» (FJ: 2). En esta sentencia del TC se expone el tipo de conflicto que produce la concurrencia de intereses sobre un mismo espacio físico, así como su solución. Y en esta línea se desarrolla el contenido del presente capítulo, que se estructura en dos planos diferenciados. En el primer plano, se aborda la cuestión sobre el conflicto que se produce de dicha concurrencia competencial. Para tal efecto, en un primer momento se analizan los criterios de delimitación del ámbito de actuación del Estado y las CCAA en materia portuaria (apartado II). Uno de los objetivos se centra en determinar si la función de estos criterios se extiende al ejercicio, y no sólo a la atribución, de las competencias. En concreto, a la articulación entre las distintas decisiones planificadoras.

Una vez que se determina el alcance de cada competencia, es preciso determinar cómo la planificación portuaria, en concreto, se articula con la planificación territorial y urbanística. En este contexto se ubica el segundo plano. Esto es, a la solución del conflicto. Como se ha dicho, ya en la STC 77/1984 se alude tanto al tipo de conflicto, como a los mecanismos que permitan articular los distintos intereses. Se atiende, así, a la cooperación como primera alternativa. En caso de que este cauce no resulte efectivo, la solución definitiva se encuentra en el criterio de la prevalencia. El TC es

determinante al señalar que «es evidente que la decisión final corresponderá al titular de la competencia prevalente»⁴¹³. De aquí, parece inferirse que la prevalencia opera en función del alcance de la competencia que se ostenta. Con la finalidad de conocer cómo opera en este ámbito la prevalencia, así como el fundamento de la misma, se analizan tres relaciones distintas. La primera se refiere a la relación entre la competencia estatal portuaria y la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo (apartado III). La segunda se centra en la relación entre la competencia estatal portuaria y la competencia urbanística municipal (apartado IV). En estas dos relaciones, los títulos de los epígrafes responden a la terminología de la jurisprudencia constitucional en cuanto al «titular de la competencia prevalente». La tercera, finalmente, se centra en la relación entre la planificación portuaria de las CCAA y su integración con el planeamiento urbanístico municipal (apartado V).

II. DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN MATERIA PORTUARIA

II.1. Competencia estatal en puertos de interés general

En materia portuaria el Estado ostenta competencia exclusiva en puertos de interés general (art. 149.1.20ª CE). Esa competencia estatal portuaria exclusiva consiste en la potestad del Estado para dictar y ejecutar la legislación que afecte a puertos de interés general. No obstante, y como se verá en el apartado de competencias portuarias de las CCAA, algunas de ellas han adoptado competencias de ejecución de la legislación portuaria estatal cuando el Estado no la lleve a cabo. El alcance de la competencia estatal portuaria se extiende tanto a la realidad física del puerto como a la actividad portuaria que en él se desarrolla⁴¹⁴.

Son de titularidad estatal todos aquellos puertos que tengan la condición o característica de interés general. Por tanto, el interés general se configura como el criterio delimitador de la competencia estatal en materia portuaria. De esta aseveración surgen un par de cuestiones importantes, tanto para la distribución competencial en materia portuaria entre el Estado y las CCAA, como para la articulación de

⁴¹³ STC 77/1984, FJ: 3.

⁴¹⁴ STC 40/1998, FJ: 12.

competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico, en concreto la competencia estatal portuaria con las competencias autonómicas y locales de ordenación del territorio y urbanismo respectivamente. Las principales interrogantes que saltan a la vista respecto del interés general por tratarse de un concepto jurídico indeterminado son: ¿quién y mediante qué forma se define el concepto de interés general? Respuesta que habrá de ajustarse a los criterios establecidos por la CE y el TC.

La Constitución no define en ninguno de sus preceptos qué deba entenderse por interés general. El art. 149.1.20ª únicamente hace referencia a aquel como criterio para atribuir al Estado la competencia exclusiva en puertos que tengan tal condición, sin concretar el alcance y contenido del mencionado concepto, por lo que será el Estado el encargado de definir el interés general para delimitar y llevar a cabo su competencia portuaria. La forma cómo el Estado define los puertos de interés general tampoco está señalada por la CE al no establecer una reserva de ley para la concreción de los puertos de interés general, por lo que el Estado puede definir el interés general a través de una ley o un real decreto⁴¹⁵. Es decir, el interés general puede concretarse por el legislativo o el ejecutivo estatal de manera indistinta, lo que a mi parecer produce cierta incertidumbre jurídica al no existir criterios establecidos en una ley estatal sobre los cuales el ejecutivo decida declarar un puerto como de interés general.

Del mismo sistema de distribución competencial en materia portuaria establecida por la CE, se deduce que el Estado es quien ostenta ese interés general, afirmación que a mi parecer tiene como fundamento el principio de unidad. Es decir, determinadas materias como la portuaria requieren de un tratamiento uniforme en todo el territorio nacional, especialmente porque se entiende que la función que desempeñan los puertos de interés general es de gran relevancia para el conjunto del sistema portuario español (art. 2.5 TRLPEMM), teniendo en cuenta, además, que en la mayoría de ocasiones los puertos de interés general son comerciales. Ahora bien, habrá que determinar cuáles son las características que debe reunir un puerto para ser considerado de interés general. El Estado en ejercicio de su competencia portuaria atribuida por la CE señala a través de su legislación sectorial las características que califican a un puerto de interés general, las cuales justifican la relevancia que dichos puertos tienen en el sistema portuario español.

⁴¹⁵ STC 40/1998, FJ: 19.

El art. 4 TRLPEMM prevé, así, las siguientes circunstancias para calificar a un puerto como de interés general, sin que haga falta la reunión de todas ellas para su denominación, con una sola es suficiente para asignarle esa calificación.

a) Por las actividades que en él se desarrollan: aquellos puertos en los que se efectúen actividades comerciales marítimas internacionales (art. 4.1.a TRLPEMM).

b) En función del criterio territorial: aquellos puertos que su zona de influencia comercial afecte de forma relevante a más de una Comunidad Autónoma (art. 4.1.b TRLPEMM).

c) Por su importancia en el sistema económico español: puertos que sirvan a industrias o establecimientos de importancia estratégica para la economía nacional; puertos cuyo volumen anual y las características de sus actividades comerciales marítimas alcancen niveles suficientemente relevantes o respondan a necesidades esenciales de la actividad económica general del Estado (art. 4.1.c y d TRLPEMM).

d) Por sus características técnicas y geográficas: aquellos que constituyan elementos esenciales para la seguridad del tráfico marítimo, especialmente en territorios insulares (art. 4.1.e TRLPEMM).

En la aplicación de estos criterios se establece una estrecha relación entre la actividad comercial que se efectúa en el puerto y su repercusión en el sistema portuario y económico español. Así, la trascendencia que la función del puerto tenga para la economía nacional es fundamental. Por tanto, en una primera aproximación, puede decirse que en un puerto de interés general no necesariamente tienen que llevarse a cabo actividades comerciales, si el puerto tiene una función relevante dentro del sistema portuario o económico español. Lo relevante, en este sentido, es que el Estado puede calificar de interés general puertos en los que se desarrollen otro tipo de actividades, distintas de las comerciales, como son las pesqueras, deportivas y de refugio, las cuales, en principio, se entienden atribuidas a las CCAA. A su vez, puertos en los que se lleven a cabo actividades comerciales, que no reúnan las características para ser declarados de interés general, pueden ser gestionados por las CCAA que adopten en sus respectivos EEAA competencias en puertos que no se declaren de interés general por el Estado, tema que se desarrolla en el apartado siguiente.

La constitucionalidad de los criterios establecidos por el Estado para calificar un puerto de interés general ha sido respaldada por la interpretación que el TC ha realizado en su sentencia 40/1998. Al respecto, el TC ha señalado que al tratarse de puertos que desarrollan actividades comerciales, y llevan a cabo actividades que trascienden del interés que pueda tener una concreta Comunidad Autónoma, no puede alegarse que exista un vaciamiento de las competencias autonómicas en la materia. Los criterios señalados se sitúan, así, dentro del ámbito de la competencia estatal sobre puertos de interés general⁴¹⁶. Es, por tanto, el Estado quien, en un primer momento, ostenta la potestad de definir el interés general. Con esta potestad delimita su propio ámbito competencial en materia portuaria, sin dejar de mencionar que es una potestad limitada por la existencia de otras entidades territoriales con competencias en materia portuaria. El principal límite a esa potestad definitoria del interés general que ostenta el Estado lo encuentra en el art. 148.1.6ª CE que atribuye a las CCAA competencias en puertos de refugio, pesqueros y en general aquellos que no desarrollen actividades comerciales. Sin embargo, un matiz importante aporta a este respecto el TC, al señalar que no cabe descartar que la concurrencia de circunstancias de otra índole pueda justificar que un puerto no comercial reciba la calificación de puerto de interés general⁴¹⁷. Es decir, si en un puerto de refugio, pesquero o deportivo, que en principio son atribuidos a las CCAA, se llevan a cabo actividades que rebasan del interés autonómico y son de gran relevancia para el sistema portuario español en su conjunto, se justifica su calificación como puerto de interés general y consecuentemente es de competencia estatal, sin que ello signifique una vulneración al reparto de competencias portuarias establecido en la CE y los respectivos Estatutos de Autonomía. Así, el TC reconoce la facultad que la CE atribuye al Estado para definir el interés general⁴¹⁸, con el límite de que a través de dicha definición no se desvirtúe el sistema de distribución competencial distinto del establecido por la CE.

En materia portuaria el Estado establece la definición, contenido y alcance del interés general, que se configura como criterio imprescindible para delimitar el ámbito material de su competencia portuaria. En este sentido, y de acuerdo a lo anteriormente

⁴¹⁶ STC 40/1998, FJ: 19.

⁴¹⁷ STC 40/1998, FJ: 18.

⁴¹⁸ STC 40/1998, FJ: 14.

expuesto, considero oportuno resaltar brevemente los aspectos más importantes de esta función que la CE atribuye al Estado para el ejercicio de su propia competencia, especialmente por la repercusión de dicha potestad, no sólo en la delimitación de competencias portuarias, sino también como justificación del Estado para incidir en el ejercicio de otras competencias con proyección territorial, como la de ordenación del territorio y urbanismo. Como ya ha quedado anotado, la CE atribuye al Estado la potestad de definir el interés general. Para considerar un puerto como de interés general habrá que acudir a los criterios del art. 2 y 4.1 TRLPEMM, de los cuales resaltan dos connotaciones importantes. La primera, que en puertos con estas características predominan las actividades comerciales. La segunda, su estrecha relación con la repercusión que dichas actividades representan para el sistema portuario y económico español⁴¹⁹. De esta forma, no pueden entenderse vaciadas de contenido las competencias de las CCAA, pues es claro que se tratan de intereses supraautonómicos que quedan fuera del ámbito competencial de estas entidades territoriales. La forma con la cual el Estado define el interés general cobra relevancia para el control que pueda llevarse a cabo de esta potestad constitucional, en el supuesto de que el Estado no respete el esquema competencial que define la CE y los EEAA. Así, el TC no establece cuáles son las circunstancias que permiten la calificación de un puerto como de interés general, pero determina si dichos criterios establecidos en la ley se adecuan al orden constitucional y estatutario de distribución de competencias⁴²⁰. En el TRLPEMM se establecen las definiciones de puerto de interés general, puerto comercial, entre otras, que son imprescindibles para el ejercicio de la competencia del art. 149.1.20ª CE. Por lo que dicha actividad no vacía de contenido, ni altera el orden constitucional de competencias entre el Estado y las CCAA. A su vez, como se verá más adelante, el interés general se sitúa como criterio de prevalencia en el supuesto de colisión de intereses entre el ejercicio de la competencia portuaria estatal y el ejercicio de competencias autonómicas y locales con proyección territorial, específicamente a lo que ordenación del territorio y urbanismo se refiere.

⁴¹⁹ Se incluye la competencia del art. 149.1.20ª entre las que entiende que no son sino competencias al servicio de la unidad económica superior, que intentan impedir la fragmentación del espacio económico en microeconomías, así como asegurar los beneficios de escala y la superior potencialidad de desarrollo global de un mercado nacional, competencias entre las cuales se encuentra la relativa a los puertos de interés general. GARCIA DE ENTERRIA Eduardo, "La significación de las competencias exclusivas del Estado en el sistema autonómico" en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 5, 1982, pp. 63-93.

⁴²⁰ SSTC 40/1998, FJ: 20; 174/2014, FJ: 4.

II.2. La competencia autonómica portuaria

La competencia portuaria de las CCAA se recoge en el art. 148.1.6ª CE, referida a puertos de refugio, deportivos y en general aquellos que no desarrollen actividades comerciales. La definición de este tipo de puertos se establece en el art. 3.4 TRLPEMM. Sin embargo, el esquema competencial en materia de puertos para las CCAA no se acota sólo en este precepto. El art. 149.1.20ª CE establece de manera más amplia la competencia portuaria para las CCAA que accedan a través de esta vía, si se considera que la competencia a que hace referencia el art. 149.1.20ª CE no se acoge al tipo de actividad que se desarrolla en el puerto, sino a un criterio general y formalizado que se basa en la trascendencia que dicho puerto tenga para el conjunto del Estado. Por tanto, las CCAA pueden, en principio, ampliar sus competencias y asumir atribuciones en aquellos puertos que no sean declarados de interés general por el Estado. De esta forma, se posibilita a las CCAA tener competencia en puertos que desarrollen actividades comerciales, siempre y cuando no sean declarados de interés general por el Estado.

Las CCAA pueden asumir competencias portuarias por una de las dos vías establecidas en la CE. El que se acceda por una vía u otra, no significa la renuncia de las atribuciones señaladas por la vía no elegida. Es decir, si una Comunidad Autónoma accede a la competencia portuaria atendiendo al criterio del art. 149.1.20ª CE se entiende que también tiene competencia en los puertos señalados en el art. 148.1.6ª CE, pero el origen de su competencia está en el art. 149.1.20ª CE, no se trata pues de reducir su ámbito competencial en la materia, sino de ampliarlo⁴²¹. En el Estado de las Autonomías, las CCAA no tienen, en última instancia, el mismo grado de competencia en lo que a puertos se refiere. Esta situación responde a la dinámica del principio dispositivo. Así, en el Estatuto de Autonomía de cada Comunidad Autónoma se adopta de manera distinta la competencia portuaria. De esta forma puede decirse que las CCAA, dependiendo del precepto en el cual tenga origen su competencia portuaria, se clasifican en dos grupos, CCAA con autonomía plena, aquellas con competencia en puertos que no sean de interés general (art. 149.1.20ª CE) y CCAA con autonomía

⁴²¹ STC 40/1998, FJ: 17: Sólo así puede explicarse que el art. 148.2 CE se refiera al tránsito del esquema competencial del art. 149 CE como un supuesto de «ampliación» de las competencias autonómicas.

gradual, aquellas con competencia en puertos de refugio, deportivos y en general los que no desarrollen actividades comerciales (art. 148.1.6ª CE).

Por lo anterior, el esquema competencial que en materia de puertos pueden asumir las CCAA se estructura en tres apartados y son:

- a) Puertos deportivos, de refugio y los que no desarrollen actividades comerciales (art. 148.1.6ª CE).
- b) Puertos que no sean de interés general (art. 149.1.20ª CE, STC 40/1998, FJ: 16).
- c) Ejecución de la legislación estatal portuaria (excepcionalmente).

De las CCAA que han asumido competencias en materia portuaria se pueden distinguir técnicas diferentes. Por un lado, aquellas CCAA que asumen competencia portuaria haciendo referencia expresa al criterio del art. 149.1.20ª CE. Así, Asturias⁴²², Cantabria⁴²³, Cataluña⁴²⁴, Comunidad Valenciana⁴²⁵, Extremadura⁴²⁶, Murcia⁴²⁷ y País Vasco⁴²⁸. Por otro lado, aquellas CCAA que han optado por mencionar el contenido de ambos preceptos en sus respectivos EEAA (arts. 148.1.6ª y 149.1.20ª CE), tal es el caso de Andalucía⁴²⁹, Baleares⁴³⁰, Canarias⁴³¹ y Galicia⁴³². En cada uno de los EEAA se

⁴²² LO 7/1981, de 30 de diciembre. Art. 10.1.9 El Principado de Asturias tiene la competencia exclusiva en puertos, [...] que no sean de interés general del Estado.

⁴²³ LO 8/1981, de 30 de diciembre. Art. 24.8 La Comunidad Autónoma de Cantabria tiene competencia exclusiva en [...] Puertos, aeropuertos y helipuertos que no sean de interés general del Estado.

⁴²⁴ LO 6/2006, de 19 de julio. Art. 140.1 Corresponde a la Generalitat la competencia exclusiva sobre puertos, aeropuertos, helipuertos y demás infraestructuras de transporte en el territorio de Cataluña que no tengan la calificación legal de interés general.

⁴²⁵ LO 1/2006, de 10 abril. Art. 49.15.ª La Generalitat tiene competencia exclusiva sobre puertos [...] sin perjuicio de lo que disponen los números 20 y 21 del apartado 1 del artículo 149 de la Constitución Española.

⁴²⁶ LO 1/2011, de 28 de enero. Art. 9.1.39. 1. La Comunidad Autónoma de Extremadura tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: puertos deportivos y otras infraestructuras de transporte que no sean de interés general.

⁴²⁷ LO 4/1982, de 9 de junio. Art. 10.1. 5. Corresponde a la Comunidad Autónoma de Murcia la competencia exclusiva en: Puertos, aeropuertos y helipuertos que no tengan la calificación de interés general, en los términos del artículo 149.1.20 de la Constitución.

⁴²⁸ LO 3/1979 de 18 de diciembre. Art. 10.32. La Comunidad Autónoma del País Vasco tiene competencia exclusiva en: puertos, [...] sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 149.1.20º de la Constitución.

⁴²⁹ LO 2/2007, de 19 marzo. Art. 64.1.5ª Corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva sobre: Puertos de refugio, puertos y aeropuertos deportivos y, en general, puertos, aeropuertos y

asumen competencias portuarias con un grado de participación distinta, pero que pueden enmarcarse en algunos de los grupos mencionados anteriormente. El Estatuto de Autonomía de Cataluña, por su parte, establece un desarrollo más detallado de las competencias que le corresponden en materia portuaria, en donde se prevé la participación de la Comunidad Autónoma para la calificación de un puerto como de interés general⁴³³. Aun cuando esta atribución detallada de competencias por el Estatuto de Autonomía de Cataluña ha sido avalada por el TC⁴³⁴, no está de más tener presente los criterios que la CE establece expresamente para el reparto competencial en materia portuaria. Así, el ámbito de actuación de las CCAA no puede extenderse de tal manera que obstaculice el ejercicio de las competencias de otra entidad territorial, como lo es la potestad exclusiva del Estado para definir el interés general. De esta forma, se pone de manifiesto la trascendencia que tiene el interés general para delimitar la competencia estatal, pero también, aunque indirectamente, la competencia autonómica. Más aún cuando las CCAA adoptan como criterio para asumir competencias portuarias que dichos puertos no sean de interés general. Ahora bien, con independencia del grado de autonomía que cada Comunidad Autónoma acoja en su Estatuto, es importante resaltar que tratándose de puertos que sean de especial relevancia para el conjunto portuario y económico español, y, por tanto, encajen en los criterios señalados por el art. 4 TRLPEMM, pueden ser declarados de interés general, sin importar el tipo de actividad que en él se desarrolle. Es decir, un puerto de refugio, deportivo, no comercial, puede

helipuertos y demás infraestructuras de transporte en el territorio de Andalucía que no tengan la calificación legal de interés general del Estado.

⁴³⁰ LO 1/2007, de 28 de febrero. Art. 30.5 La Comunidad Autónoma tiene la competencia exclusiva en las siguientes materias, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 149.1 de la Constitución: Puertos no calificados de interés general por el Estado, y puertos de refugio, puertos, aeropuertos y helipuertos deportivos.

⁴³¹ LO 10/1982, de 10 de agosto. Art. 30.22. La Comunidad Autónoma de Canarias, [...], tiene competencia exclusiva en las siguientes materias: Puertos, aeropuertos y helipuertos que no tengan la calificación de interés general por el Estado. Puertos de refugio y pesqueros; puertos y aeropuertos deportivos.

⁴³² LO 1/1981, de 6 de abril. Art. 27.9: En el marco del presente Estatuto corresponde a la Comunidad Autónoma gallega la competencia exclusiva de las siguientes materias: Los puertos, aeropuertos y helipuertos no calificados de interés general por el Estado y los puertos de refugio y puertos y aeropuertos deportivos.

⁴³³ LO 6/2006, de 19 de julio. Art. 140 apartados 1, 2, 3 y 4.

⁴³⁴ STC 31/2010, FJ: 85.

ser de competencia estatal⁴³⁵, sin que ello signifique una vulneración al sistema de distribución de competencias portuarias establecido por la CE y los respectivos Estatutos de Autonomía.

En los EEAA de Andalucía, Asturias, Baleares, Canarias, Comunidad Valenciana y País Vasco⁴³⁶, se prevé una hipotética competencia de ejecución de la legislación estatal portuaria cuando el Estado no se reserve su gestión directa. Con la intervención de las CCAA en la ejecución de la legislación portuaria estatal, se puede convertir en compartida una competencia que en la CE es exclusiva del Estado. Esta situación se debe principalmente a la reforma que la Ley 62/1997 introdujo a la LPEMM de 1992, en concreto, la inserción de las disposiciones adicionales decimoctava a vigésima que establecía la posibilidad de las CCAA de ejecutar legislación estatal. De esta forma, se observa un traspaso de poderes por ley ordinaria estatal sin que para ello se observe el procedimiento establecido en el art. 150 CE. Así, se ha señalado que la Ley 62/1997 confirió a las CCAA un cierto poder de dirección de los puertos de interés general⁴³⁷, del que carecían en la LPEMM de 1992 y que fue declarada conforme al orden de distribución competencial de la CE por la STC 40/1998.

El sistema de distribución competencial en materia portuaria entre el Estado y las CCAA se torna complejo. Como ha quedado expuesto, la remisión constitucional al criterio de interés general da cuenta, en buena medida, del carácter abierto e indeterminado del reparto competencial en el ámbito portuario. Las competencias de las CCAA se asignan en función de las actividades que se lleven a cabo en el puerto, a diferencia de los puertos estatales cuya relevancia para el conjunto portuario y económico español determina su calificación como puerto de interés general. De esta

⁴³⁵ Aun cuando algunos autores adoptan un criterio distinto. En este sentido, se señala que en el Estatuto de Autonomía de Andalucía se hace una innecesaria amalgama, puesto que al margen de incluir bajo la titularidad de la Comunidad los puertos que no tengan la calificación legal de interés general del Estado, se añaden injustificadamente los puertos de refugio, deportivos y en general los que no desarrollen actividades comerciales, dado que estas tres categorías de puertos quedará siempre fuera de la calificación de interés general del Estado. NAVAJAS REBOLLAR Miguel, *Régimen jurídico-administrativo de los puertos*, Marcial Pons, Madrid, 2000, p. 35.

⁴³⁶ Andalucía (art. 64.2.1ª), Asturias (art. 12.12), Baleares (art. 32.15), Canarias (art. 33.13), Comunidad Valenciana (art. 51.2) y País Vasco (art. 12.8).

⁴³⁷ En este sentido ver: BERNADÍ GIL Xavier, “Los nuevos poderes de las Comunidades Autónomas sobre los Puertos de interés general” en *Revista Vasca de Administración Pública*, número 52, septiembre-diciembre 1998, p. 127.

forma, se puede destacar que, aun cuando la base sobre la cual se distribuyen las potestades portuarias parte de la CE, el legislador estatal tiene un papel esencial en la concreción final de dichas competencias. Habría de precisar, por tanto, cuál es el alcance que esta función del legislador estatal tiene en la articulación de su competencia portuaria con la competencia de ordenación del territorio y urbanismo.

III. PREVALENCIA DE LA COMPETENCIA ESTATAL PORTUARIA SOBRE LA AUTONÓMICA DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y URBANISMO

III.1. Incidencia de la competencia estatal portuaria sobre la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo

Como he indicado en líneas anteriores, el interés general tiene una función importante tanto para concretar el ámbito competencial portuario como para justificar la incidencia del Estado en el ejercicio de la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo. Sobre esta última cuestión se centra el presente apartado. Pero el interés general no sólo justifica el condicionamiento que el Estado realiza a la competencia autonómica de ordenación del territorio, sino se presenta, además, como criterio de prevalencia para solucionar el conflicto que se produce en la concurrencia de las distintas decisiones. El condicionamiento que efectúa el Estado sobre la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo no puede ser tan amplio que la vacíe de contenido. En este sentido, el TC ha venido estableciendo los límites dentro de los cuales es legítima la incidencia que el Estado puede ejercer en el ámbito autonómico. Todos ellos en aras de hacer posible, a su vez, la coexistencia de diversos títulos jurídicos habilitantes sobre un mismo espacio físico. En la STC 40/1998, FJ: 30, se establecen, así, los siguiente parámetros:

a) Que el Estado se encuentre en ejercicio de una competencia legítima. En este caso, ostenta competencia exclusiva en puertos de interés general (art. 149.1.20ª CE).

b) Que las medidas que adopte el Estado e incidan en el ejercicio de la competencia autonómica de ordenación del territorio se refieran únicamente al ámbito de puertos de interés general.

c) Que se haya acudido previamente a causas cooperativas para escuchar a la Comunidad Autónoma en lo que a sus intereses afecta la decisión estatal.

d) No limitar la competencia autonómica de ordenación del territorio más de lo necesario.

La cooperación entre el Estado y las CCAA como primer paso para integrar los intereses de las distintas competencias en el mismo espacio físico es indispensable. Al respecto, es necesaria la participación de las CCAA en aquellas decisiones estatales portuarias que inciden directamente en su ámbito competencial para conseguir su articulación efectiva. Por tanto, habrá que conocer cuáles son los cauces de colaboración y coordinación que se establecen por el legislador estatal, especialmente en lo que se refiere a la articulación de los planes y proyectos portuarios estatales con los planes autonómicos de ordenación del territorio, el procedimiento de elaboración de los citados instrumentos y la forma en que se integran en ellos los intereses de ambas entidades territoriales. En este sentido, es relevante determinar la forma y el alcance que puede tener la participación de las CCAA en los procedimientos que lleva a cabo el Estado en ejercicio de su competencia portuaria exclusiva y que incide directamente en la ordenación del territorio. Esto porque pueden plantearse dos supuestos. Por un lado, que la participación de la Comunidad Autónoma se configure únicamente como un requisito formal, sin que exista una efectiva integración de sus intereses, conformándose sólo como un medio para delinear las políticas sectoriales del Estado con proyección territorial. Por otro lado, que la participación autonómica se torne tan amplia, ya no sólo con la intención de modular el ejercicio de la competencia estatal portuaria, sino con la finalidad de «blindar» su ámbito competencial. En cualquier caso, así no se llegaría a una articulación real de los intereses en conflicto, por el contrario, la tensión en el ejercicio de las distintas competencias sólo se incrementaría.

La incidencia de la competencia estatal portuaria sobre la autonómica de ordenación del territorio y urbanismo se justifica en la medida en que el Estado adopte decisiones referidas únicamente a dicho ámbito material. Cuestiones como la concreta ubicación del puerto, su tamaño, los usos de los distintos espacios, entre otras, son decisiones que solamente al Estado le compete adoptar. En donde la intervención de las CCAA estará limitada a la garantía del interés general que subyace en los puertos de titularidad estatal. Así, la competencia autonómica de ordenación del territorio y

urbanismo que establece el art. 148.1.3ª CE, aun cuando tiene carácter exclusivo, encuentra límites sustanciales en el ejercicio de las competencias sectoriales del Estado con proyección territorial. La colaboración y coordinación que contempla la CE se dirige a equilibrar esta relación entre las distintas entidades territoriales en el ejercicio del poder. Los contrapesos son imprescindibles en tanto que las distintas actuaciones se proyectan sobre el mismo espacio físico. Este equilibrio se traduce en que el Estado, en el ejercicio de sus competencias sectoriales, no vacíe de contenido las competencias de las CCAA, y que éstas, a su vez, en el ejercicio de su competencia exclusiva sobre ordenación del territorio y urbanismo no dificulten la realización de las competencias estatales. Ahora bien, que el Estado sea el garante del interés general en materia portuaria no significa que la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo se encuentre supeditada a la estatal, ya que se rompería con el principio de igualdad formal de las competencias. No obstante, en algunas expresiones de la jurisprudencia constitucional esta idea puede resultar poco precisa. Esto sucede, sobre todo, cuando el TC hace referencia expresa a determinar quién es el titular de la competencia prevalente. Pero antes de llegar a la prevalencia como criterio último de la solución del conflicto, es preciso detenerse en las distintas técnicas de colaboración y coordinación previstas en la legislación sectorial.

III.1.A. La colaboración y la coordinación establecida por el legislador sectorial

La colaboración entre las distintas entidades territoriales está prevista en el régimen estatal de la planificación portuaria. Así, y desde el marco estratégico del sistema portuario de interés general, las CCAA comunican al Organismo Público Puertos del Estado «un resumen de los objetivos de desarrollo regional establecidos por la Comunidad Autónoma, que puedan tener incidencia en la actividad portuaria» (art. 52.5 TRLPEMM). Se busca, así, tener en cuenta esta información autonómica a la hora de marcar los objetivos del conjunto del sistema portuario estatal. De igual manera, en el procedimiento de elaboración del Plan Director de Infraestructuras del Puerto, el legislador sectorial prevé la intervención de la autoridad autonómica competente en materia de ordenación del territorio (art. 54.2 TRLPEMM). La colaboración en estos dos supuestos se formula en términos amplios. Esto es, que no se prevé de forma detallada el contenido de las técnicas o mecanismos de colaboración para materializar

dicha intervención autonómica. En este sentido, de acuerdo con la jurisprudencia del TC, se pueden destacar dos aspectos importantes. Por un lado, no se exige que la participación de las CCAA se contemple en técnicas y procedimientos bien detallados, sino que el legislador «podrá seleccionar, en cada caso, las técnicas que resulten más adecuadas»⁴³⁸, pudiendo ser estas amplias y generales. Por otro lado, de ese margen de apreciación del legislador estatal, se observa que la colaboración prevista en términos tan amplios resulta necesaria para no vulnerar el orden de distribución de competencias⁴³⁹, aunque quizá no es suficiente para la articulación efectiva de los intereses que se contraponen.

Las técnicas de coordinación también tienen como objetivo integrar los distintos intereses que se proyectan sobre el mismo espacio físico. Pero a diferencia de la colaboración, en la coordinación se garantiza la realización efectiva de uno de los intereses presentes, en este caso, el del interés general que ostenta el Estado. Con base en los criterios del TC, el TRLPMM establece un sistema de coordinación de las distintas actuaciones en dos sentidos⁴⁴⁰:

a) En el plano normativo, la utilización de una dualidad de instrumentos de ordenación del espacio portuario, tramitados de tal forma que en ambos intervienen todas las Administraciones implicadas a través de la emisión de informes. Aunque los efectos de dichos informes tienen una vinculación distinta según se trate de una actuación estatal o autonómica.

b) La declaración *ope legis* de que todas las obras acometidas por las Autoridades Portuarias, como obras de interés general, están excluidas del sometimiento

⁴³⁸ STC 216/2012, FJ: 4.

⁴³⁹ Así, en la STC 216/2012, FJ: 7, se cuestiona que el legislador estatal establezca la intervención de las CCAA haciendo referencia a la autoridad competente en materia de ordenación del territorio, cuando se está en el ámbito competencial sobre medio ambiente. Sin embargo, el TC señala que «el precepto se limita a identificar el órgano autonómico al que ha de dirigirse el trámite de audiencia, pero sin predeterminedar en modo alguno cuál deba ser el contenido concreto de dicho trámite; ni tampoco impide, desde luego, que otros órganos de la Comunidad Autónoma puedan en su caso participar en el mismo. Por ello, incluso en aquellos casos en los que una obra portuaria no precise el procedimiento de evaluación ambiental, existen otras vías de colaboración previstas en la norma que permiten desvirtuar la alegada inconstitucionalidad del precepto, lo que conduce a su desestimación».

⁴⁴⁰ ACERO IGLESIAS Pablo, *Organización y Régimen Jurídico de los Puertos Estatales*, Thomson Aranzadi, Navarra, 2002, p. 162.

a licencia, que es sustituida por la emisión de un informe preceptivo de la Administración urbanística.

Es así como la legislación sectorial portuaria contiene preceptos que inciden directamente en la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo⁴⁴¹. El art. 56 del TRLPEMM señala que para la necesaria coordinación entre las Administraciones con competencia concurrente sobre el espacio portuario, los planes generales y demás instrumentos generales de ordenación urbanística deberán calificar la zona de servicio de los puertos estatales como sistema general portuario y no podrán incluir determinaciones que supongan una interferencia o perturbación en el ejercicio de las competencias de explotación portuaria. Este precepto prevé la existencia de un plan especial de la zona portuaria que permita integrar ésta en la ordenación urbanística del término municipal⁴⁴². En la consideración urbanística de los puertos de interés general establecida por el art. 56 TRLPEMM se emplean dos técnicas de coordinación⁴⁴³. Por un lado, una técnica de coordinación normativa referida al plan sectorial. Por otro lado, la técnica de coordinación ejecutiva de procedimiento conjunto en lo que respecta al informe vinculante. Por su parte, el art. 60 TRLPEMM establece la exención de licencia municipal para las obras de nueva construcción, reparación y conservación que se realicen en dominio público portuario por las autoridades portuarias por constituir obras públicas de interés general. De esta forma, es notoria la incidencia directa que el Estado ejerce, a través de su competencia sectorial, sobre la competencia urbanística de las EELL, tanto en lo que respecta al planeamiento como a la disciplina urbanística. En el apartado que corresponde a la prevalencia de la competencia estatal portuaria sobre la urbanística de las EELL se volverá sobre esta cuestión.

⁴⁴¹ Cuestión que se evidencia en el apartado IV de la STC 40/1998, FFJJ: 29 a 40, sobre la ordenación del territorio y urbanismo, y que se puede considerar como el apartado nuclear de la sentencia.

⁴⁴² SÁNCHEZ GOYANES Enrique, *Derecho Urbanístico del País Vasco*, El Consultor de los Ayuntamientos, La Ley, Madrid, 2008, p. 541.

⁴⁴³ En este sentido se sigue el cuadro de técnicas de coordinación elaborado por MENÉNDEZ REXACH Ángel, "Coordinación de la ordenación del territorio con políticas sectoriales que inciden sobre el medio físico"... *op. cit.*

III.1.B. La articulación de la competencia estatal portuaria y los planes territoriales autonómicos: la técnica del informe vinculante

Los planes de ordenación del territorio deberán ser acordes con las previsiones estatales en materia portuaria. Así, las CCAA ya sea previamente o posterior a la elaboración de sus instrumentos de ordenación del territorio deben integrar en su política territorial aquellas decisiones portuarias del Estado que se proyectan en su territorio. En este sentido, aun cuando las distintas leyes urbanísticas prevén la colaboración, cooperación y coordinación como principios que rigen el sistema de planeamiento territorial y urbanístico, es el legislador estatal quien, en última instancia, determina los cauces de coordinación. La disposición adicional segunda, apartado 4, LCCOP prevé, así, la emisión de un informe vinculante «en los procedimientos de aprobación, modificación revisión de los instrumentos de planificación territorial y urbanística que puedan afectar al ejercicio de competencias estatales». Es de destacar, así, que la norma estatal que prevé este tipo de articulación entre los distintos planes no se ciñe sólo al ámbito de las obras públicas de interés general, «sino también al procedimiento de aprobación de planes de ordenación territorial y urbanísticos»⁴⁴⁴. La emisión por el Estado del informe vinculante favorable es, por tanto, un requisito imprescindible para la aprobación de los instrumentos de planificación territorial y urbanística en aquello que afecte a las competencias estatales.

III.2. La prevalencia como solución final al conflicto de intereses estatales y autonómicos

El criterio de prevalencia es el último recurso al que acuden las distintas entidades territoriales en el ejercicio de competencias sobre el mismo espacio físico. Es decir, cuando los cauces de colaboración y coordinación no son suficientes para articular los intereses estatales portuarios con los autonómicos y locales de ordenación del territorio y urbanismo decide el titular de la competencia prevalente, que en materia portuaria es, de acuerdo con el TC, el Estado. La STC 40/1998, más allá de interpretar

⁴⁴⁴ Así se pone de manifiesto en la jurisprudencia judicial en diversos sectores donde se produce este supuesto de concurrencia competencial. SSTS de 13 de septiembre de 2013, FJ: 6 (Recurso de Casación 4202/2010); de 24 de abril de 2012, FJ: 7 (Recurso de Casación 2263/2009); de 12 de abril de 2013, FJ: 3 (Recurso de Casación 5769/2010).

los criterios propios de la delimitación competencial, no establece cuál es el criterio que determina la prevalencia de la decisión estatal. El interés general es el criterio que señala al Estado como titular de la competencia prevalente. Esto es, «que cuando la Constitución atribuye al Estado una competencia exclusiva lo hace porque bajo la misma subyace un interés general, interés que debe prevalecer sobre los intereses que puedan tener otras entidades territoriales afectadas»⁴⁴⁵. La validez constitucional de la prevalencia del interés general está constreñida, a su vez, al no vaciamiento de la competencia autonómica en materia de ordenación del territorio y urbanismo. Este criterio de la prevalencia se formula en términos amplios en la ya citada LCCOP, disposición adicional segunda apartado 2. Así, se establece que «en defecto de acuerdo entre las Administraciones públicas, y sin perjuicio de lo previsto en la legislación medioambiental, los planes y proyectos de obras públicas de competencia del Estado prevalecerán sobre cualquier instrumento de planificación u ordenación territorial o urbanística en lo que se refiere a las competencias estatales exclusivas, en cuyo caso las Comunidades Autónomas y las corporaciones locales deberán incorporar necesariamente en sus respectivos instrumentos de ordenación las rectificaciones imprescindibles para acomodar sus determinaciones a aquéllos». La legislación sectorial sigue esta misma dinámica. En estos términos, la prevalencia de las decisiones portuarias del Estado con proyección territorial se prevé a través de distintos mecanismos, como son:

- a) Articulación urbanística de los puertos de interés general (art. 56 TRLPEMM).
- b) Informe vinculante del Estado previo a la aprobación de determinados instrumentos de ordenación territorial y urbanística (art. 56.2 TRLPEMM).
- c) Decisión última del Consejo de Ministros (art. 56.2.c TRLPEMM).
- d) Exoneración de las licencias urbanísticas cuando concurren razones de interés general (art. 60 TRLPEMM).

De esta forma, el Estado garantiza la integración de sus decisiones portuarias en el planeamiento territorial autonómico, así como en el planeamiento urbanístico municipal. Se confirma así que la competencia sobre puertos de interés general, si bien

⁴⁴⁵ SSTC 77/1984, FJ: 3; 40/1998, FJ: 30.

no persigue de forma directa la ordenación del territorio, sí implica una disposición sobre determinadas porciones del mismo que viene a condicionar la capacidad de decisión de las CCAA⁴⁴⁶.

La articulación de la competencia estatal portuaria sobre la autonómica de ordenación del territorio y urbanismo es una tarea compleja, especialmente cuando los intereses en juego son tan contradictorios que las técnicas de cooperación y coordinación no son suficientes para conciliarlos. Es por ello que, en último caso, se aplica el criterio de prevalencia. Es importante resaltar que tanto en la aplicación de técnicas de coordinación, como en el criterio de prevalencia, la entidad territorial «titular de la competencia prevalente» debe ser respetuosa del ámbito competencial del resto de entidades territoriales que se proyectan sobre el mismo espacio físico. El Estado autonómico se caracteriza, precisamente, por la autonomía que cada uno de los entes territoriales ostenta para la gestión de sus propios intereses. Sin embargo, la articulación última a través de la prevalencia de la decisión estatal, en todo caso, genera constantes tensiones competenciales entre las distintas entidades territoriales. Lo anterior responde, sobre todo, a que tanto en la legislación sectorial, como en la jurisprudencia constitucional, se atiende al interés general como único criterio. No se tiene en cuenta, por ejemplo, el momento de actuación de cada una de las entidades territoriales. Así, no se distingue entre puertos de interés general existentes y aquellos de nueva creación. Este elemento podría resultar útil para llegar a una articulación efectiva de los distintos intereses, especialmente porque el grado de incidencia que la competencia estatal ejerce sobre la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo varía en cada supuesto. Así, y como ya se ha señalado con anterioridad (ver supra Parte General, Capítulo II, epígrafe IV.3.D.), se pueden destacar tres supuestos:

a) La existencia de puertos de interés general previa a la aprobación del planeamiento territorial y urbanístico.

b) Decisiones estatales portuarias en ausencia de planeamiento territorial y urbanístico.

⁴⁴⁶ STC 40/1998, FJ: 30.

c) Decisiones estatales portuarias contrarias al planeamiento territorial y urbanístico, con participación del Estado en el procedimiento de elaboración de los distintos planes.

IV. PREVALENCIA DE LA COMPETENCIA ESTATAL PORTUARIA SOBRE LA URBANÍSTICA MUNICIPAL

En materia portuaria el Estado modula legítimamente la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo, especialmente en lo que se refiere a la potestad de planeamiento urbanístico que corresponde a las EELL. Como ya se ha dicho, en el Derecho español, el reconocimiento de un ámbito de poder municipal autónomo exige dotar al Municipio de las competencias propias y exclusivas que sean necesarias para satisfacer los intereses que le corresponden (art. 137 CE, ver supra Parte Especial, Apartado I, Capítulo I, epígrafe III.). La atribución de competencias municipales podrá establecerse, así, por la legislación estatal o bien por la legislación autonómica. No obstante, el Estado establece las bases mínimas de esa autonomía local. Así, el art. 25.2.a LBRL establece como potestad municipal el planeamiento, gestión, ejecución y disciplina urbanística. El contenido de la competencia urbanística se traduce en concretas potestades, tales como las referidas al planeamiento, la gestión o ejecución de instrumentos planificadores y la intervención administrativa en las facultades dominicales sobre el uso del suelo y edificación, a cuyo servicio se arbitran técnicas jurídicas concretas. A lo que ha de añadirse la determinación, en lo pertinente, del régimen jurídico del suelo en tanto que soporte de la actividad transformadora que implica la urbanización y edificación⁴⁴⁷.

Se ha señalado ya como el TC considera conforme al orden constitucional de competencias que el Estado module la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo, principalmente porque en puertos de titularidad estatal subyace el interés general. Ese interés general, que según el TC va más allá de los intereses que las CCAA ostentan en su competencia de ordenación del territorio y urbanismo, justifica la incidencia del Estado sobre la competencia autonómica. En lo que respecta a las EELL, el Estado puede condicionar el ejercicio de la competencia urbanística

⁴⁴⁷ STC 61/1997, FJ: 6.

municipal de manera indirecta. Esto es, cuando el legislador autonómico incorpora previsiones del legislador básico, como sucede en materia medioambiental, o bien, mediante la articulación de planes sectoriales estatales con los planes territoriales, ya que estos vinculan a los planes urbanísticos municipales. Pero en este caso, la planificación sobre los puertos de interés general incide directamente en la competencia urbanística municipal. Este condicionamiento directo de la competencia estatal portuaria sobre la urbanística municipal se pone de manifiesto, sobre todo, en el ámbito del planeamiento urbanístico (calificación como sistema general portuario en el PGOU de la zona de servicio de puertos estatales) y en el de la disciplina urbanística (exención de control municipal). Tal como se explica a continuación.

IV.1. La integración de la planificación portuaria estatal en el planeamiento urbanístico

El planeamiento se sitúa como una técnica idónea para la integración de decisiones con incidencia territorial de distintas organizaciones jurídico-públicas⁴⁴⁸. La proyección espacial de los puertos estatales necesariamente ha de plasmarse en el planeamiento urbanístico municipal. Esto es así porque «la creación del puerto supone el nacimiento de un suelo equipado, que como tal habrá de estar reflejado en el planeamiento»⁴⁴⁹. El planeamiento urbanístico se instituye, así, como el principal instrumento para articular los intereses que preceden al puerto y a la ciudad. Los intereses estatales portuarios, autonómicos territoriales y urbanísticos municipales son, por tanto, distintos. En lo que a puertos de interés general se refiere, se ha destacado su trascendencia en el sistema económico y portuario español, que, a su vez, «requieren de un tratamiento especializado por mantener una estrecha relación con el sistema general de comunicaciones»⁴⁵⁰. Se hace especial referencia al interés que subyace en los puertos estatales porque es a partir del mismo que se articulan los intereses que ostentan otras entidades territoriales. Es así como el legislador estatal quien, más allá de prever lo

⁴⁴⁸ JIMÉNEZ DORANTES Manuel, *Coordinación interadministrativa en la ordenación territorial... op. cit.*

⁴⁴⁹ ZAMBONINO PULITO María, *Puertos y Costas: Régimen de los puertos deportivos*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 1997, p. 373.

⁴⁵⁰ JIMÉNEZ DE CISNEROS CID Francisco Javier, “La ordenación jurídica de la zona de servicio de los puertos de interés general” en *Revista Vasca de Administración Pública*, número 36, mayo-agosto 1993, p. 172.

referente a la ordenación estrictamente portuaria, incide en la consideración urbanística de los puertos (art. 56 TRLPEMM).

La articulación entre la planificación portuaria y la urbanística adquiere mayor complejidad en tanto que es el legislador estatal quien fija, en gran medida, el marco normativo para su realización. Lo cual se justifica, como ha señalado el TC, en la premisa de que «el Estado no puede verse privado del ejercicio de sus competencias exclusivas por la existencia de una competencia, aunque también sea exclusiva, de una Comunidad Autónoma»⁴⁵¹. Pero bajo este argumento, desde mi perspectiva, pareciera que se procura, sobre todo, garantizar la primacía del interés general que subyace en las decisiones estatales. En estos términos, es preciso tener en cuenta que «también puede ocurrir exactamente lo contrario, es decir, que el ejercicio de la competencia estatal impida el desarrollo de la competencia autonómica, lo que tampoco es querido por el sistema constitucional de reparto de competencias establecido»⁴⁵². Partiendo de esta idea, y más allá de distinguir al planeamiento portuario del estrictamente urbanístico, es necesario identificar dónde se sitúan esos puntos de conexión que permiten, o bien obstaculizan, la articulación de los distintos intereses. Sólo a partir de allí se podrá determinar si se justifica, en todo caso, esa prevalencia de la decisión estatal. Para tal cometido, se hace especial énfasis en los dos instrumentos que identifican el ámbito de actuación de cada entidad territorial. Por un lado, en lo que se refiere a la planificación portuaria, la Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios. Por otro lado, atendiendo al ámbito urbanístico, el Plan Especial de ordenación de la zona de servicio del puerto.

Antes de abordar el estudio de cada instrumento, conviene realizar una breve anotación. La planificación portuaria estatal se constituye por diversos planes. En el marco estratégico del sistema portuario de interés general se contemplan los Planes Estratégicos y los Planes Directores de Infraestructuras. Estos últimos no tienen una proyección sobre el territorio, sino que disponen las directrices generales para el desarrollo del puerto. Dentro de estas directrices se encuentra la previsión de obras portuarias, la cual incide en otros planes portuarios como la DEUP y este, a su vez, en el Plan Especial. Para conocer la relación entre los distintos planes habrá de atender al tipo

⁴⁵¹ STC 40/1998, FJ: 30.

⁴⁵² JIMÉNEZ DE CISNEROS CID Francisco Javier, “La ordenación jurídica de la zona de servicio de los puertos de interés general” en *Revista Vasca de Administración Pública... op. cit.* p. 174.

de actuación que se lleva a cabo. Esto es, si se trata de la ordenación o bien de la construcción ya sea de obras portuarias, o de obras en el dominio público portuario. La razón reside en que al establecer un orden general entre planes⁴⁵³, sin atender a los distintos supuestos en los que operan, no es posible identificar con precisión los nudos de su articulación. Así, aun cuando la atención se centra en la DEUP y en el Plan Especial, se hará referencia, en cada caso, a las remisiones que se establecen entre los distintos planes.

IV.1.A. Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios

La Delimitación de los Espacios y Usos Portuarios, que sustituye al antiguo Plan de Utilización de los Espacios Portuarios⁴⁵⁴, es el principal instrumento para la ordenación portuaria. A través de la DEUP se establece la zona de servicio de los puertos de interés general, que posteriormente ha de calificarse como sistema general portuario por el planeamiento urbanístico. La zona de servicio se integra por «los espacios de tierra y agua necesarios para el desarrollo de los usos portuarios, los espacios de reserva que garanticen la posibilidad de desarrollo de la actividad portuaria y aquellos que puedan destinarse a usos vinculados a la interacción puerto-ciudad mencionados»⁴⁵⁵ (art. 69 TRLPEMM). Con la DEUP no se establecen, en sentido estricto, los usos urbanísticos del espacio comprendido en la zona de servicio del puerto. Esta labor la lleva a cabo el plan especial previsto en el art. 56 TRLPEMM, como se verá con posterioridad. La función de la DEUP se ciñe a legitimar «la implantación efectiva de los usos portuarios»⁴⁵⁶, «a trazar las grandes líneas de planificación»⁴⁵⁷.

⁴⁵³ En este sentido ver: NERO BENÉITEZ DEL Esteban, “La planificación de los puertos estatales y la ordenación del territorio” en *Revista de Obras Públicas*, número 3491, septiembre 2008, pp. 39-64.

⁴⁵⁴ Previsto en el art. 15 de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, y derogado por la Ley 48/2003, de 26 de noviembre. El cambio más significativo está, en realidad, en su denominación. Al dejar de llamarse «Plan» se abre la discusión si la DEUP queda o no sujeta a la Evaluación Ambiental Estratégica. JIMÉNEZ DE CISNEROS CID Francisco Javier, “El nuevo escenario de la ley 33/2010 para la planificación portuaria: la delimitación de espacios y usos portuarios (el viejo PUEP) y su relación con el Plan Director de Infraestructuras” en *Revista de Obras Públicas*, número 3523, julio-agosto 2011, p. 53 y ss.

⁴⁵⁵ Este término, que se introduce con la Ley 33/2010 de 5 de agosto, sustituye a los «usos no portuarios».

⁴⁵⁶ STS de 14 de enero de 2010, FJ: 5 (Recurso de Casación 6412/2005).

⁴⁵⁷ STS de 25 de febrero de 2004, FJ: 1 (Recurso de Casación 3678/1999); SAN de 17 de marzo de 2006, FJ: 4 (Recurso contencioso-administrativo 716/2004); SAN 23 de julio de 2007 (Recurso contencioso-administrativo 759/2004).

Desde esta perspectiva, se ha señalado que la DEUP, al prever únicamente la distribución de actividades portuarias que se realizan en los puertos de titularidad estatal, no vulnera el ejercicio de la competencia urbanística municipal. Es así como se prevé la proyección espacial de los intereses portuarios. Esto es, que la zona de servicio del puerto definida por la DEUP ha de ser calificada por el planeamiento urbanístico como sistema general portuario que se desarrollará a través del plan especial. «Queda, pues, claro que el Plan de utilización es distinto por razón de su finalidad del Plan Especial, puesto que aquel tiene un fin específico la delimitación del espacio portuario; y el Plan Especial tiene como objetivo la "ordenación" de dicho espacio»⁴⁵⁸. Cada instrumento se sitúa, por tanto, en el ámbito competencial que corresponde a cada entidad territorial.

Esta primera aproximación a la relación entre la DEUP y el plan especial se ubica en el ámbito de la ordenación en sentido estricto. Esto es, que para llevar a cabo la ordenación urbanística de la zona de servicio del puerto, el plan especial necesariamente habrá de partir de la delimitación que establece la DEUP, sin apartarse ni modificar a la misma⁴⁵⁹. De lo contrario, si es el planificador urbanístico quien a través del plan especial delimita, o configura, la zona de servicio del puerto estará vulnerando el ámbito competencial del Estado⁴⁶⁰. En estos términos, se advierte una delimitación precisa entre la planificación portuaria y la urbanística. El plan especial no es, por tanto, el instrumento idóneo para determinar la zona de servicio del puerto que ha de ser calificada como sistema general portuario, pero tampoco la DEUP puede desarrollar los contenidos propios del planeamiento urbanístico. Siguiendo este razonamiento, se ha dicho que la DEUP no vulnera la competencia de ordenación del territorio y urbanismo, ya que, en cuanto a la determinación de usos urbanísticos, «tiene un carácter subordinado al Plan Especial»⁴⁶¹.

⁴⁵⁸ SAN de 9 de mayo de 2007, FJ: 3 (Recurso contencioso-administrativo 231/2004).

⁴⁵⁹ «Las relaciones entre el Plan de Utilización de los Espacios Portuarios y los instrumentos de ordenación urbanística se rigen por el principio de coordinación, según refiere el artículo 18 de la citada Ley 27/1992, debiendo el plan especial urbanístico calificar la zona de servicio de los puertos estatales de sistema general portuario, no pudiendo incluir determinaciones que supongan una interferencia o perturbación en el ejercicio de las competencias de explotación portuaria». STS de 15 de febrero de 2005, FJ: 4 (Recurso de Casación 8718/1999).

⁴⁶⁰ STS de 14 de diciembre de 2011, FJ: 2 (Recurso de Casación 5863/2008).

⁴⁶¹ JIMÉNEZ DE CISNEROS CID Francisco Javier, "La ordenación jurídica de la zona de servicio de los puertos de interés general" en *Revista Vasca de Administración Pública... op. cit.* p. 199.

La relación entre el plan especial y la DEUP no es, en todo caso, sencilla. En el ámbito de la construcción de obras en el dominio público portuario es preciso que éstas se adapten al plan especial de ordenación de la zona de servicio del puerto (art. 59.1 TRLPEMM)⁴⁶². Sin embargo, en el caso de que no se haya aprobado el plan especial, dichas obras han de ser compatibles con la DEUP (art. 59.2 TRLPEMM). Así, la tensión de intereses aparece cuando la DEUP se aplica con carácter supletorio en ausencia del plan especial⁴⁶³. Al respecto, el TC ha señalado que en este supuesto la DEUP sigue sin configurarse como un plan urbanístico en sentido estricto, de manera que el mismo no contiene una completa delimitación a los efectos urbanísticos de los distintos usos del territorio afecto al puerto, sino una distribución general de los espacios en función de los usos estrictamente portuarios que debe ser respetada por la Administración urbanística competente al elaborar el plan especial. Se trata de una cláusula residual, y excepcional, que se justifica por la necesidad de ordenar los espacios del puerto en tanto no se haya aprobado el plan especial⁴⁶⁴. Así, la DEUP es un instrumento de ordenación sectorial que no puede sustituir la ordenación urbanística que corresponde al plan especial⁴⁶⁵, ya que, de ser así, sería el Estado quien, en este caso, estaría vulnerando el ámbito competencial de las CCAA y las EELL.

Queda por señalar un último supuesto, el de la construcción, ampliación o modificación de los puertos de interés general. Aquí, el Plan Director de Infraestructuras tiene un especial protagonismo, en tanto que es el instrumento mediante el cual se legitima la ejecución de obras de portuarias⁴⁶⁶. El Plan Director de Infraestructuras, si bien no lleva a cabo una transformación del territorio, incide directamente en el planeamiento urbanístico. Por tanto, el Plan Director de Infraestructuras sí condiciona la

⁴⁶² STSJ de Galicia de 10 de julio de 2014 (Recurso contencioso-administrativo 4244/2010).

⁴⁶³ «Para solucionar esas tensiones y coordinar las respectivas competencias en el interior de los Puertos, la Ley de Puertos del Estado de 1992, establece un sistema (arts. 15 y 18) mediante el cual las Autoridades Portuarias elaboran un Plan de Utilización de Espacios Portuarios (en adelante PUEP) y los Ayuntamientos un Plan Especial Urbanístico. Lo que sigue es la breve historia del conflicto que se produce cuando se intenta que el primero sustituya al segundo». RIVAS ANDRÉS Rafael, “En el interior de los puertos el «Plan de utilización de los espacios portuarios» no puede sustituir al «Plan especial» urbanístico” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 196, 2002, pp. 33-70.

⁴⁶⁴ STC 40/1998, FJ: 35.

⁴⁶⁵ JIMÉNEZ DE CISNEROS CID Francisco Javier, “Los puertos en el territorio: la constitucionalidad de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante. Análisis de las Sentencias del Tribunal Constitucional Núm. 40/1998, de 19 de febrero y de 2 de abril de 1998” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 160, marzo 1998, p. 30.

⁴⁶⁶ STS de 9 de junio de 2011, FJ: 2 (Recurso de Casación 3324/2007).

transformación del territorio. Esto es así porque la ejecución de las obras previstas en el Plan Director de Infraestructuras trae consigo la modificación de la DEUP (art. 54.3 TRLPEMM), y con ella la del sistema general portuario. Por su parte, en el caso de la ejecución de obras para la ampliación o modificación de puertos no es preciso que estén contempladas ni en el plan especial, ni en la DEUP, siempre y cuando se desarrollen en la zona de servicio del puerto (art. 58.1 TRLPEMM). Es de destacar en este caso que la ordenación portuaria, aun cuando no lleva a cabo una ordenación urbanística, modula la política territorial y urbanística de otras entidades territoriales. El mecanismo del informe por parte de las entidades territoriales afectadas en materia de ordenación del territorio y urbanismo no tiene carácter vinculante, de ahí se infiere esa prevalencia del interés general que subyace en la competencia estatal portuaria. Este es el criterio que se sigue por el legislador sectorial, así como por la jurisprudencia constitucional y judicial a la que se ha venido haciendo referencia. Se insiste, pues, que no hay vulneración de la competencia autonómica y municipal en tanto que el Estado no lleva a cabo la ordenación urbanística de sus políticas sectoriales. Sin embargo, esta perspectiva sólo atiende a la técnica urbanística, y no al establecimiento de una política territorial y urbanística propia de las CCAA y las EELL. En cualquier caso, la función del planificador territorial y urbanístico no puede quedar reducida a la mera ordenación urbanística de las políticas sectoriales del Estado, sin tener en cuenta los intereses que subyacen en la formulación de su propio modelo territorial.

IV.1.B. Plan especial de ordenación de la zona de servicio del puerto

La legislación estatal portuaria prevé la elaboración del plan espacial para la ordenación urbanística de los puertos estatales. El plan especial de la zona portuaria busca integrar ese ámbito espacial en la ordenación urbanística del término municipal⁴⁶⁷. El plan especial es el instrumento específicamente diseñado para articular la necesaria coordinación entre las distintas entidades territoriales con competencia sobre el mismo espacio físico y que, con algunas limitaciones, es aprobado por las Administraciones urbanísticas competentes⁴⁶⁸. Así, «para articular la necesaria coordinación entre las Administraciones con competencia concurrente sobre el espacio

⁴⁶⁷ SÁNCHEZ GOYANES Enrique, *Derecho Urbanístico del País Vasco... op.cit.* p. 541.

⁴⁶⁸ STC 40/1998, FJ: 34.

portuario, los planes generales y demás instrumentos generales de ordenación urbanística deberán calificar la zona de servicio de los puertos estatales, así como el dominio público portuario afecto al servicio de señalización marítima, como sistema general portuario» (art. 56.1 TRLPEMM). Al respecto, el TC ha señalado que no cabe apreciar en dicha calificación una invasión competencial, aun cuando se impone a las autoridades urbanísticas una determinada calificación de los puertos a efectos urbanísticos, ya que se sitúa en el ámbito de la competencia estatal sobre puertos de interés general⁴⁶⁹. Este es el principal condicionamiento que la competencia portuaria estatal ejerce sobre la competencia urbanística⁴⁷⁰, la cual se justifica por la política portuaria del Estado con fundamento en la planificación económica que este realiza y que es imprescindible para asegurar la coherencia de sus planes y actuaciones sectoriales. Las competencias autonómicas y locales en materia de ordenación del territorio y urbanismo no pueden entenderse en términos tan absolutos que eliminen u obstruyan las competencias que la propia CE reserva al Estado.

El plan especial es un instrumento de naturaleza urbanística. Se limita, por tanto, a regular usos urbanísticos y no a legitimar las infraestructuras propiamente portuarias⁴⁷¹, pues esto último corresponde al Estado como titular de una competencia exclusiva. Así, en el plan especial «simplemente se ordenan los usos urbanísticos que se implantará sobre la superficie del suelo portuario una vez exista»⁴⁷². La ordenación urbanística de la zona de servicio portuaria a través del plan especial deberá ser acorde con los usos y actividades previstas por el legislador estatal en el dominio público portuario (art. 72 TRLPEMM), o en un determinado tipo de puerto. Así, por ejemplo, en los puertos comerciales se prevén espacios destinados a «usos complementarios de la actividad esencial, a usos vinculados a la interacción puerto-ciudad, así como,

⁴⁶⁹ STC 40/1998, FJ: 37.

⁴⁷⁰ El TC ha afirmado que la competencia autonómica exclusiva sobre ordenación del territorio y urbanismo ha de integrarse sistemáticamente con aquéllas otras estatales que, si bien en modo alguno podrían legitimar una regulación general del entero régimen jurídico del suelo, pueden propiciar, sin embargo, que se afecte puntualmente a la materia urbanística», así como que «el Estado tiene constitucionalmente atribuidas una pluralidad de competencias dotadas de una clara dimensión espacial, en tanto que proyectadas de forma inmediata sobre el espacio físico, y que, en consecuencia, su ejercicio incide en la ordenación del territorio. La consecuencia a que tales afirmaciones conducen es que no cabe negar la legitimidad de que el Estado planifique territorialmente el ejercicio de sus competencias sectoriales haciendo uso de los instrumentos que estime idóneos» (STC 61/1997 FJFJ; 6 y 22).

⁴⁷¹ STS de 9 de junio de 2011, FJ: 2 (Recurso de Casación 3324/2011).

⁴⁷² STS de 30 de octubre de 2009, FJ: 7 (Recurso de Casación 3371/2005).

igualmente, a otros usos comerciales no estrictamente portuarios, siempre que no se perjudique globalmente el desarrollo de las operaciones de tráfico portuario» (art. 3.6 TRLPEMM). En esta línea, se inserta el razonamiento que justifica que en los puertos estatales se ubique, por ejemplo, un hotel⁴⁷³, un centro cultural⁴⁷⁴ o un «entro recreativo comercial. En cuanto a este último, es posible identificar, al menos, tres argumentos que justifican su previsión. El primero hace referencia a su consonancia con los usos portuarios «pues fácil es imaginar la utilidad de sus servicios para las numerosísimas personas que, al desembarcar o embarcar en aquel muelle, al utilizar o visitar las instalaciones de aquella dársena, o al demandar los servicios de aquella Estación, concurrirán allí»⁴⁷⁵. El segundo se centra en los usos complementarios previstos en el art. 72.1.d TRLPEMM. Se indica así que «determinadas formas de uso comercial son en la actualidad normal complemento de equipamientos recreativos; y porque del modo en que se ha previsto no se deduce que perjudique globalmente el desarrollo de las operaciones de tráfico portuario»⁴⁷⁶. Finalmente, que la ubicación del centro comercial en el puerto «no deja de estar justificada por su lógica relación con el tráfico portuario, o por los lógicos servicios que puede prestar a los usuarios del puerto»⁴⁷⁷.

Es de suponer que el plan especial, como instrumento de naturaleza urbanística, puede contener previsiones propias de la política territorial o urbanística. Esto significa que las determinaciones del plan especial no han de limitarse, en exclusiva, a la ordenación de la zona de servicio del puerto, siempre y cuando no afecte a los fines de la actividad portuaria del Estado. Razón por la cual se justifica la emisión de informes de la Autoridad Portuaria a efectos de determinar si las previsiones del plan especial no obstaculizan la garantía de los intereses estatales. En este sentido, es de destacar el contenido que el propio legislador sectorial establece para los planes especiales. Así, «el plan especial deberá incluir entre sus determinaciones las medidas y previsiones necesarias para garantizar una eficiente explotación del espacio portuario, su desarrollo

⁴⁷³ STSJ de Canarias de 23 de septiembre de 2014, FJ: 10 (Recurso contencioso-administrativo 244/2006).

⁴⁷⁴ STSJ de Cantabria de 18 de noviembre de 2013 (Recurso contencioso-administrativo 290/2012).

⁴⁷⁵ STS de 4 de octubre de 2006, FJ: 5.A (Recurso de Casación 2507/2003).

⁴⁷⁶ STS de 4 de octubre de 2006, FJ: 5.B (Recurso de Casación 2507/2003).

⁴⁷⁷ STS de 4 de octubre de 2006, FJ: 5.C (Recurso de Casación 2507/2003).

y su conexión con los sistemas generales de transporte terrestre» (art. 56.3 TRLPEMM). Por tanto, cuando el plan especial establece previsiones que se sitúan fuera de la zona de servicio se justifican, sobre todo, en la medida en que cumplen los objetivos de la política estatal portuaria. Esto es, que aunque la previsión, en este caso de una plaza, «está en un lugar situado fuera de la zona de servicio del puerto, se encuentra en una de esas zonas de contacto entre éste y el resto de la ciudad e inmediata a la vía denominada carretera de servicios del puerto»⁴⁷⁸. Por tanto, el margen de decisión del planificador urbanístico, más allá de la zona de servicio del puerto, también estará limitada por las decisiones del planificador estatal portuario. Tal y como se ha visto anteriormente con el establecimiento de un centro comercial en los puertos estatales. Es así como se confirma que el contenido sustancial del plan especial está determinado por el legislador estatal, quedando al planificador urbanístico el mero desarrollo de tales previsiones. El margen de actuación del planificador urbanístico es, en estos términos, bastante reducido. Esto se confirma cuando en el plan especial no es posible prever el establecimiento de un edificio institucional, en tanto que no es acorde con los usos portuarios y con los fines propios de las Autoridades portuarias⁴⁷⁹.

El plan especial es, a su vez, un instrumento de coordinación que garantiza el ejercicio de la competencia estatal portuaria⁴⁸⁰. Esto es, permite que los intereses portuarios del Estado se proyecten en el territorio a través de su incorporación en el planeamiento urbanístico. Para cumplir con esta finalidad, en su procedimiento de elaboración intervienen las entidades territoriales a las que afecta la existencia de dicho plan, específicamente al Estado y a las EELL. Es imprescindible, por tanto, detener el análisis en el procedimiento de elaboración del plan especial para determinar los cauces de participación con que cuenta cada entidad territorial para hacer valer sus respectivos

⁴⁷⁸ STS de 4 de octubre de 2006, FJ: 3 (Recurso de Casación 2507/2003).

⁴⁷⁹ «no en el sentido de que es posible lo no incompatible, sino en el de que sólo lo es lo que sea acorde —esto es, conforme, concorde, en armonía o en consonancia— con los usos portuarios y con los fines propios de las Autoridades Portuarias, lo cual no es predicable de un edificio previsto para prestar cualesquiera servicios, sin más límite que el que estos sean los de la competencia de los órganos de la Administración autonómica» STS de 4 de octubre de 2006, FJ: 6.A (Recurso de Casación 2507/2003).

⁴⁸⁰ JIMÉNEZ DE CISNEROS CID Francisco Javier, “La ordenación jurídica de la zona de servicio de los puertos de interés general”... *op cit.* p. 188.

intereses⁴⁸¹. En el segundo apartado del art. 56 TRLPEMM se establece la elaboración del plan especial conforme al siguiente procedimiento:

- a) La Autoridad Portuaria lleva a cabo la formulación del plan.
- b) Su tramitación y aprobación se realiza de acuerdo con lo previsto en la legislación urbanística y de ordenación del territorio, por la Administración competente en materia de urbanismo⁴⁸².
- c) Concluida la tramitación, y con carácter previo a la aprobación definitiva de dicho plan especial, la Administración competente en materia de urbanismo, en un plazo de quince días, a contar desde la aprobación provisional, dará traslado del contenido de aquél a la Autoridad Portuaria para que ésta, en el plazo de un mes, se pronuncie sobre los aspectos de su competencia.

En caso de que el traslado no se realice o de que la Autoridad Portuaria se pronuncie negativamente sobre la propuesta de la Administración competente en materia urbanística, ésta no podrá proceder a la aprobación definitiva del plan especial, debiendo efectuarse las consultas necesarias con la Autoridad Portuaria, a fin de llegar a un acuerdo expreso sobre el contenido del mismo. De persistir el desacuerdo, durante un período de seis meses, contados a partir del pronunciamiento negativo de la Autoridad Portuaria, corresponderá al Consejo de Ministros informar con carácter vinculante.

En este precepto hay un claro ejemplo de procedimiento conjunto en donde el informe vinculante cobra especial importancia. En este caso, la tramitación y decisión es adoptada por la entidad competente en materia de urbanismo⁴⁸³, pero con informe vinculante de la autoridad portuaria. El informe vinculante es una de las técnicas de

⁴⁸¹ Se ha señalado, así, que «el propio procedimiento de elaboración del Plan Especial articula suficientemente los mecanismos necesarios para solucionar los posibles conflictos o desavenencias en cuanto al ámbito de las respectivas competencias concurrentes que recaen sobre los espacios portuarios». SAN de 23 de julio de 2007, FJ: 6 (Recurso contencioso administrativo 759/2004).

⁴⁸² Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de Ordenación Urbanística y Protección del Medio Rural de Galicia.

⁴⁸³ Al respecto JIMÉNEZ DE CISNEROS CID Francisco Javier, “La ordenación jurídica de la zona de servicio de los puertos de interés general”... *op. cit.* p. 188 y ss. considera que, con este procedimiento, la elaboración del Plan Especial queda en manos únicamente de las administraciones urbanísticas competentes, por lo que equipara la función de las autoridades portuarias a particulares. La alternativa que el autor propone es la de que la autoridad portuaria formule y lleve a cabo el procedimiento del Plan Especial, y las CCAA, o EELL, adopten la decisión final, con la posibilidad de denegar su aprobación en caso de infringir la legalidad urbanística.

coordinación previstas por el legislador sectorial para la efectiva articulación de la competencia estatal portuaria con la urbanística municipal. Se constituye como un cauce de participación de la entidad territorial titular de la competencia prevalente y, por tanto, garantiza el cumplimiento de sus previsiones portuarias. El contenido del informe vinculante debe ceñirse estrictamente al ámbito competencial portuario del Estado, a los intereses portuarios que afecten al ejercicio de su competencia, sin extenderse más allá de esta materia. Sin embargo, cuando aún persiste el desacuerdo entre las entidades territoriales competentes habrá que recurrir, en última instancia, a la decisión del titular de la competencia prevalente que, en este caso, corresponde al Estado a través del Consejo de Ministros. Se garantiza así que, en todo caso, las determinaciones portuarias del Estado se incluyan en el planeamiento urbanístico. El TC prevé esta situación al mencionar que es posible que estos cauces de participación resulten en algún caso concreto insuficientes para resolver los conflictos que puedan surgir. Para tales supuestos ha señalado que la decisión final corresponderá al titular de la competencia prevalente. Y considera como criterio de prevalencia en materia portuaria al interés general, ya que es a través de este criterio que el Estado ostenta una competencia exclusiva en términos del art. 149.1.20ª CE. Con estas técnicas de coordinación y el criterio de prevalencia aplicado por el TC en su sentencia 40/1998, se evidencia el condicionamiento directo que la competencia estatal portuaria ejerce sobre la competencia de ordenación del territorio y urbanismo⁴⁸⁴.

IV.2. Disciplina urbanística

La licencia municipal es el acto administrativo cuya finalidad es verificar si la actuación que pretende llevar a cabo el solicitante es conforme a la legalidad urbanística. Supuestos en que la licencia urbanística no es necesaria «atienden al espacio y tipo de actividad objeto de su regulación»⁴⁸⁵. El art. 60 TRLPEMM señala que las obras portuarias no estarán sometidas a los actos de control preventivo municipal a que se refiere el artículo 84.1, b), LBRL, por constituir obras públicas de

⁴⁸⁴ Al respecto ZAMBONINO PULITO María, *Puertos y Costas: Régimen de los puertos deportivos... op. cit.* considera que mediante estas fórmulas el Estado no condiciona la competencia de ordenación del territorio y urbanismo sino que procede directamente a ordenarlo.

⁴⁸⁵ BLASCO DIAZ José Luis, “Competencias urbanísticas municipales y obras estatales portuarias en la sentencia del Tribunal Constitucional 40/1998, de 19 de febrero” en *Revista Vasca de Administración Pública*, número 52, septiembre-diciembre 1998, pp. 351-362.

interés general. La exención del control urbanístico por la entidad local se justifica por tratarse de una obra de interés general⁴⁸⁶. Al respecto, el TC considera que no se vulnera la autonomía local prevista en los arts. 137 y 140 CE, porque se trata de obras interés general en las que el Estado ostenta competencia exclusiva y, por tanto, es legítima su incidencia en esta potestad urbanística. Ahora bien, tratándose de obras de construcción o conservación, aun realizándose en la zona de servicio portuario, que no afecten propiamente a construcciones o instalaciones portuarias, sino a edificios locales destinados a equipamientos culturales o recreativos, certámenes, ferias y exposiciones, la competencia del Estado sobre puertos no puede justificar la exención de la licencia⁴⁸⁷.

La importancia de distinguir los supuestos en que puede proceder la exención del control municipal es necesaria, porque en algunos casos puede tratarse de una medida correcta pero en otros vulnerar la autonomía de las EELL⁴⁸⁸. Así, grandes obras de infraestructura para la creación de nuevos puertos están exentas del citado control municipal y sustituirlo por un informe de la entidad municipal⁴⁸⁹, pero simples obras que se realizan en el dominio público portuario, no referidas a aspectos portuarios, no quedan exentas del control municipal. En los puertos comerciales de interés general están exentas de licencia municipal aquellas actividades complementarias previstas en el art. 3.6 TRLPEMM⁴⁹⁰. Por tanto, la legitimidad de incidir en la potestad de disciplina urbanística, atribuida a las EELL, no depende del espacio físico donde se proyecten las decisiones estatales portuarias, sino de la finalidad que constituye su razón de ser, por tanto, obras sin esa finalidad, aun siendo estatales, están sometidas a licencia⁴⁹¹. La facultad del Estado de incidir sobre la competencia urbanística, sustituyendo la previa licencia por el informe, se limita, por tanto, a las obras portuarias en sentido estricto, o

⁴⁸⁶ MENÉNDEZ REXACH Ángel, “Grandes infraestructuras y obras públicas del Estado: su articulación con la ordenación del territorio autonómico”... *op. cit.*

⁴⁸⁷ STC 40/1998, FJ: 39.

⁴⁸⁸ MÍGUEZ MACHO Luis, “Última Jurisprudencia Constitucional sobre Puertos y Marina Mercante: STC 40/1998, de 19 de febrero” en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, número 13, diciembre 1998, pp. 457-498.

⁴⁸⁹ STSJ de Galicia de 20 de diciembre de 2001, FJ: 3 (Recurso contencioso-administrativo 6983/1997); STS de 1 de abril de 2002 (Recurso de Casación 2275/1998).

⁴⁹⁰ STS de 31 de marzo de 2014, FJ: 5 (Recurso de Casación 2948/2012). STSJ de País Vasco de 16 de julio de 2014 (Recurso de Apelación 429/2013).

⁴⁹¹ STS de 4 de abril de 2001 (Recurso de Casación 2917/1996).

aquellas necesarias para el buen funcionamiento del puerto⁴⁹², pero no puede alcanzar aquellas otras que, aunque realizadas en la zona de servicio del puerto, son de naturaleza diversa. En tales casos será de aplicación la legislación urbanística general y, en principio, la exigencia de licencia previa que corresponde otorgar al Ayuntamiento competente.

El informe no vinculante de las EELL se constituye como un cauce de participación. Se aplica como una solución a la vinculatoriedad e incidencia de la competencia estatal portuaria sobre la urbanística municipal. Sin embargo, habrá que determinar cuál es ese grado de participación y si es efectiva para garantizar la autonomía municipal⁴⁹³. Las EELL participan a través de la emisión de un informe preceptivo, pero no vinculante, en el cual hacen valer sus previsiones para la consecución de sus respectivos intereses, el cual ha sido considerado suficiente para no vulnerar la autonomía municipal. Ese informe no vinculante, no garantiza una inclusión absoluta de todas las previsiones establecidas por las EELL, ya que si éstas son contrarias u obstaculizan el ejercicio de la competencia estatal portuaria no pueden llevarse a cabo. Así, el informe de las EELL no puede ser vinculante, porque ello sería tanto como supeditar el ejercicio de la competencia exclusiva del Estado sobre puertos a la competencia sobre ordenación del territorio y urbanismo de las entidades territoriales afectadas⁴⁹⁴.

V. LA PLANIFICACIÓN AUTONÓMICA PORTUARIA Y SU INTEGRACIÓN EN EL PLANEAMIENTO URBANÍSTICO

La planificación de los puertos deportivos, pesqueros y, en general, aquellos que no desarrollen actividades comerciales, que llevan a cabo las CCAA no dista, al menos no en gran medida, del esquema que se ha desarrollado en el apartado anterior en cuanto

⁴⁹² STS de 1 de febrero de 2005 (Recurso de Casación Recurso 3667/2002).

⁴⁹³ La concepción de la autonomía local que sostiene el TC dificulta el control de las decisiones legislativas de este tipo, al no garantizar a los entes locales ningún núcleo competencial concreto, sino un mero derecho de participación en los asuntos de interés local que también se satisface quién lo puede negar, con la técnica del informe preceptivo. MÍGUEZ MACHO Luis, “Última Jurisprudencia Constitucional sobre Puertos y Marina Mercante: STC 40/1998, de 19 de febrero”... *op. cit.* p. 483

⁴⁹⁴ STC 40/1998, FJ: 39; STSJ de País Vasco de 29 de mayo de 2013 (Recurso de Apelación 896/2011).

a la planificación estatal portuaria. En términos generales, se plantean los objetivos a realizar a través de la planificación estratégica, que son los lineamientos que se siguen para la planificación portuaria y, posteriormente, se prevé la integración de ésta en la planificación urbanística. Es a nivel autonómico donde se materializan las distintas técnicas de coordinación para la articulación de los intereses que se proyectan sobre el mismo espacio físico. Y es así, fundamentalmente, por dos razones. La primera razón atiende al carácter exclusivo de la competencia autonómica sobre ordenación del territorio y urbanismo. Por tanto, será a partir de dicha competencia que se lleve a cabo la integración de las distintas decisiones. La segunda razón responde al modelo competencial a nivel municipal, donde son las CCAA las que, en definitiva, concretan dicho ámbito de actuación. Así, la referencia sobre la incidencia directa que el planificador portuario estatal ejerce respecto del planificador urbanístico municipal es más bien orientativa. En realidad el legislador estatal hace referencia a la autoridad urbanística competente. Pero esto sólo en el sentido de determinar quién ostenta determinadas potestades, como es, por ejemplo, la aprobación del plan especial de ordenación de la zona de servicio del puerto. Porque al final, al margen del procedimiento de elaboración previsto en la legislación autonómica, la capacidad de decisión del planificador urbanístico municipal se verá condicionada ante la presencia de las políticas portuarias tanto estatales como autonómicas. Es, por tanto, el contenido material de cada decisión portuaria, y no sólo su vertiente formal, la que incide en la configuración de la política urbanística propiamente municipal. En lo que al presente apartado se refiere, se lleva a cabo una breve exposición sobre cómo la política sectorial portuaria a nivel autonómico incide en la planificación urbanística. Se abordan, así, las principales técnicas de coordinación previstas por el legislador autonómico en materia de puertos para la integración de los distintos intereses⁴⁹⁵.

V.1. El sistema general portuario y su ordenación urbanística

La planificación autonómica portuaria se integra en la planificación urbanística bajo los principios de eficacia, coordinación y cooperación (art. 2.3 LPA). Uno de los principales objetivos de la legislación autonómica portuaria se dirige en este sentido.

⁴⁹⁵ «Constituye, pues, uno de los principales objetivos del legislador autonómico portuario el de armonizar el sistema portuario con la planificación territorial y urbanística y la preservación del litoral, en consonancia con sus valores culturales, patrimoniales, paisajísticos y medioambientales» (art. 2.d LPB).

Esto es, conseguir «la armonización de las actuaciones en materia de puertos con la planificación territorial y urbanística» (art. 2.2 LPV). La necesidad de articular efectivamente los distintos intereses responde, en buena medida, a la relevancia del sistema portuario en cada Comunidad Autónoma, pues se constituye como «sector estratégico para el desarrollo económico y social»⁴⁹⁶. Así, especial atención merece este tratamiento en aquellas CCAA insulares, donde el sector portuario tiene una relación directa no sólo para la consolidación de un modelo turístico de calidad⁴⁹⁷, como sucede en el caso de Islas Baleares y Canarias, sino especialmente para la calidad de vida de sus ciudadanos⁴⁹⁸. Para explicar cómo se lleva a cabo la integración de la planificación portuaria de las CCAA en el planeamiento urbanístico se requiere, en un primer momento, establecer cuáles son los instrumentos de planificación portuaria, en sentido estricto, así como aquellas previsiones que definen su contenido. En este sentido, es importante tener en cuenta que, a diferencia de lo que ocurre en la planificación portuaria estatal, las CCAA pueden establecer determinados criterios de ordenación del territorio desde la perspectiva de su política portuaria. Así es como algunas CCAA, tal es el caso de Cataluña⁴⁹⁹, Canarias⁵⁰⁰ y Valencia⁵⁰¹, atribuyen carácter de instrumento de ordenación del territorio a los instrumentos de planificación portuaria. La incorporación de estos criterios de ordenación territorial, sin duda, tendrán su proyección en el planeamiento urbanístico. Se observa, por tanto, una mayor

⁴⁹⁶ Exposición de motivos, apartado I, de la LPB.

⁴⁹⁷ «Que los puertos deportivos y, en general, las infraestructuras destinadas al apoyo de las actividades náuticas de ocio y recreativas, suponen hoy un factor de extraordinario dinamismo económico, no reviste la menor duda. Si a ello se añade que la Comunidad Autónoma ha diseñado una ambiciosa política turística, vinculada con la explotación del medio natural y rural, alejada del convencional producto turístico con gran consumo de suelo y fuertes impactos negativos, se comprenderá que esta Ley, además de tratar de resolver los problemas específicos del sector, suponga un fortalecimiento de los principios que amparan el desarrollo económico y turístico de Cantabria» (Exposición de Motivos, apartado II, LPC).

⁴⁹⁸ «La insularidad acrecienta, por demás, la dependencia de la comunidad política de los puertos e instalaciones portuarias, y de su correcto funcionamiento se derivan consecuencias inmediatas para el abastecimiento y calidad de vida de los ciudadanos canarios» (Exposición de motivos, apartado I, LPCan).

⁴⁹⁹ «El Plan de puertos de Cataluña tiene carácter de plan territorial sectorial, de conformidad con la Ley 23/1983, de 21 de noviembre, de política territorial, y debe justificar su grado de adecuación a las directrices del Plan territorial general de Cataluña» (art. 31.2 LPCat).

⁵⁰⁰ «El Plan de Puertos e Instalaciones Portuarias tendrá la consideración de Plan Territorial Especial, y su tramitación y aprobación se someterá a lo previsto en la presente Ley y, en todo caso, en la normativa reguladora de la ordenación del territorio de Canarias» (art. 8.2 LPCan).

⁵⁰¹ «El Plan de Infraestructuras Portuarias tendrá la naturaleza de plan de acción territorial de carácter sectorial de los previstos en la normativa reguladora de la ordenación del territorio» (art. 7.2 LPV).

flexibilidad para la integración de los intereses territoriales y portuarios en el ámbito de las CCAA. Sin embargo, esta posibilidad de incorporar criterios de ordenación del territorio desde la perspectiva portuaria no puede, en ningún caso, vincular al Estado en el ejercicio de sus competencias o potestades atribuidas para la regulación, en este caso, del dominio público marítimo terrestre⁵⁰². Aunque esto se plantea en otro ámbito que aquí no se aborda, y es el referente a la articulación entre la competencia autonómica portuaria y las potestades del Estado en cuanto al establecimiento del régimen jurídico del dominio público marítimo terrestre⁵⁰³.

La planificación portuaria estratégica es especialmente importante en aquellas CCAA donde el sistema portuario está estrechamente vinculado a objetivos estratégicos para el desarrollo económico, ambiental y turístico de la región. Así, en el caso de Islas Baleares, en la que se prevé expresamente, la planificación estratégica portuaria se integra por aquellos planes que incorporan, entre otros objetivos, «las bases para el desarrollo de unas infraestructuras que posibiliten un transporte marítimo de acuerdo con la situación de pluriinsularidad de la Comunidad Autónoma». Este es el objetivo central del Plan general de puertos (art. 8.2 LPB). Sin embargo, la planificación estratégica no se incorpora por todas las CCAA, sino que contemplan dichos lineamientos directamente en la planificación portuaria. Así, para la ordenación funcional de los puertos, las CCAA establecen los planes portuarios cuyo contenido prevé la delimitación física del puerto, la asignación de usos para los diferentes espacios incluidos en la zona de servicio y la justificación o conveniencia de los usos previstos (art. 9.2 LPA). Estos instrumentos son los Planes de Usos de los Espacios Portuarios en Andalucía (art. 9 LPA), los Planes de uso y gestión en Islas Baleares (art. 13 LPB), el

⁵⁰² Esta cuestión, sobre la de ampliar el marco competencial autonómico en relación al dominio público marítimo terrestre, se ha planteado por la Comunidad Autónoma de Andalucía. Al respecto el TC ha señalado que «dicha alegación no puede ser aceptada, porque, en primer término, se refiere a un ámbito material distinto del portuario, como es el de ordenación del litoral; y, en segundo lugar, porque, como afirmamos en relación a un precepto análogo del Estatuto de Autonomía de Cataluña, “la competencia estatal de protección del demanio concurre con las señaladas competencias autonómicas, de modo que... aquélla no resulta vulnerada. La norma estatutaria ... se limita a reconocer ... las señaladas funciones ejecutivas de su competencia cuyo ejercicio expresamente se somete al respeto del régimen general de dominio público, pues dicho régimen corresponde establecerlo al Estado, titular del demanio, con libertad de configuración”» (SSTC 31/2010, FJ 92; 34/2014, FJ: 3).

⁵⁰³ Así, en cuanto a la delimitación de potestades sobre el dominio público marítimo terrestre entre el Estado y las CCAA, se señala que «la indudable titularidad autonómica de las obras e instalaciones portuarias no conlleva la plena titularidad demanial de aquella franja de terreno que es de titularidad estatal, por mandato expreso de la Constitución» (STC 193/1998, FJ: 8).

Plan de Puertos e Instalaciones Portuarias en Canarias y Cantabria (art. 8 LPCan y LPC), el Plan de puertos de Cataluña (art. 31 LPCat) y, siguiendo la terminología de la legislación estatal portuaria, la Delimitación de los espacios y usos portuarios en la Comunidad Valenciana (art. 9 LPV).

Para la integración de las decisiones portuarias en el planeamiento urbanístico municipal se prevé la calificación del puerto en el PGOU como sistema general, el cual se desarrollará mediante el plan especial de ordenación de los puertos. El planeamiento especial deberá ser acorde, en todo caso, a las determinaciones de la planificación portuaria. Este es el esquema que se sigue, en general, por el legislador autonómico. Es de resaltar que el planeamiento especial constituye la ordenación urbanística del puerto. Tal como da cuenta su contenido al prever la ordenación de las actuaciones de integración puerto-ciudad y los parámetros urbanísticos, tales como la altura máxima, volumen de la edificación, tipología, ocupación máxima de la parcela, condiciones y características de las edificaciones y construcciones (art. 12.3 LPA). Las diferencias que se pueden advertir en las distintas leyes autonómicas se centran, sobre todo, en el alcance de las potestades municipales. Como sucede, por ejemplo, cuando el plan especial adquiere carácter supramunicipal y, por tanto, no sólo se formula sino que también se aprueba por la Comunidad Autónoma. En otros supuestos, remitiendo al procedimiento previsto por la legislación urbanística, la aprobación se lleva a cabo a nivel municipal con el informe vinculante de la Comunidad Autónoma. El informe vinculante se sitúa, de nuevo, como uno de los principales cauces de articulación entre las distintas decisiones.

V.2. La relación entre la planificación sectorial portuaria y la urbanística municipal

Más allá de realizar un análisis detallado de las potestades municipales, considero que es oportuno detenerse en la relación que se establece entre los distintos planes. En concreto, cuál es el criterio que determina la articulación entre el plan especial portuario y el planeamiento urbanístico municipal. Es en la legislación urbanística donde, en términos generales, se prevé la relación entre los distintos planes. Sin embargo, es preciso resaltar aquellos supuestos que, en particular, se prevén por la legislación portuaria. Esto con la finalidad de identificar si, en caso de conflicto entre

las decisiones portuarias y aquellas propiamente urbanísticas, la legislación autonómica en materia de puertos incorpora algún criterio de preferencia aplicativa. En caso de resultar afirmativo, habría que analizar cuál es el argumento que justifica la prevalencia de una de las decisiones en cuestión.

La principal técnica de coordinación que contempla el legislador autonómico en materia de puertos se centra en la figura del informe como mecanismo de participación para la integración de los distintos intereses. Pero esta técnica de coordinación tiene distintos efectos para cada supuesto. Por un lado, cuando los instrumentos de planeamiento urbanístico puedan tener incidencia en las decisiones portuarias de las CCAA, éstas habrán de emitir un informe con carácter vinculante sobre las cuestiones que afectan a sus decisiones portuarias. Se presenta, por tanto, como un requisito imprescindible en la aprobación del planeamiento urbanístico⁵⁰⁴. Por otro lado, para la aprobación de los planes portuarios se prevé la participación de las EELL también a través de la emisión de un informe, en tanto que pueden verse afectados sus intereses en materia urbanística, pero no con carácter vinculante. En este caso, el informe preceptivo, pero no vinculante, se presenta como un mecanismo de participación que garantiza la autonomía local reconocida en la CE pero que, necesariamente, se ve limitada ante la presencia de intereses portuarios autonómicos. Hasta este momento se puede decir que no se ha establecido, en sí, un conflicto entre las distintas decisiones. Se intenta, más bien, a través de la participación de las distintas entidades territoriales incorporar «medidas que aseguren la coordinación entre ambos planeamientos»⁵⁰⁵ para evitar, así, la colisión de intereses.

Las técnicas de coordinación a las que se ha hecho referencia son necesarias, mas no suficientes, para integrar en la mayor medida de lo posible los intereses presentes. Por este motivo, cuando no se consiguen articular las previsiones de la planificación portuaria y la urbanística por esta vía, será preciso atender a los criterios que el propio legislador autonómico establece para la relación entre los distintos planes. Es así como, a partir de aquí, el criterio de la prevalencia adquiere especial protagonismo. Sin embargo, la prevalencia no opera de un único modo en la ordenación

⁵⁰⁴ Arts. 14.2 LPA, 18.1 LPB, 13.1 LPCan, 15 LPC, 35 LPCat, 15.3 LPV.

⁵⁰⁵ Algunas CCAA, como es el caso de Canarias, prevén que en la misma planificación portuaria se contengan este tipo de mecanismos (art. 9.d LPC).

entre los distintos planes. De la legislación autonómica es posible extraer dos supuestos. En el primer supuesto, la prevalencia actúa, en todo caso, a favor del planificador portuario. Así se establece en Islas Baleares al señalar que «la asignación de los usos portuarios en el litoral que establezcan estos planes prevalecerá sobre cualquier otra norma o instrumento urbanístico o de ordenación territorial» (art. 13.1 LPB). En el segundo supuesto, el criterio de la prevalencia se aplica a favor del planificador territorial. Esta relación se explica así en aquellas CCAA donde la planificación portuaria se le asigna carácter territorial. Por tanto, el Plan de Puertos e Instalaciones Portuarias, como Plan Territorial Especial, se ajustará a las determinaciones de las Directrices de Ordenación y de los Planes Insulares vigentes al tiempo de su formulación (arts. 15.1 LPCan, 17.1 LPC). En esta tesitura, se prevé la prevalencia de la planificación portuaria, una vez que tiene carácter territorial, respecto del planeamiento urbanístico (arts. 15.2 LPCan, 17.2 LPC). La prevalencia de la planificación portuaria respecto de la urbanística supone, en ambos supuestos, que el planeamiento urbanístico ha de adaptarse, en todo caso, a la planificación portuaria⁵⁰⁶. En todo caso significa que en los municipios que carecieran de planeamiento urbanístico general, la aprobación de la planificación portuaria comportará la inclusión de sus determinaciones en los instrumentos de planeamiento urbanístico que se elaboren con posterioridad (art. 17.4 LPC).

El fundamento de la prevalencia de la planificación portuaria y territorial respecto de la urbanística se ubica en el criterio del interés autonómico. En la exposición de motivos de la legislación autonómica se destaca, así, la relevancia del sistema portuario para el conjunto de la política territorial de la Comunidad Autónoma. Así, la presencia de intereses que van más allá de los estrictamente locales justifican la incidencia que la política sectorial autonómica ejerce en la potestad de planeamiento urbanístico municipal. Además, una vez que las CCAA tienen competencia exclusiva en ordenación del territorio y urbanismo serán las que, en última instancia, determinen el ámbito de actuación del planificador municipal. La prevalencia de las decisiones autonómicas es, por tanto, conforme al sistema de distribución competencial de la CE, siempre que se garantice un ámbito de actuación propiamente municipal. En otras palabras, es posible limitar el ámbito de decisión del planificador urbanístico si, a su

⁵⁰⁶ Arts. 17.6 LPB, 15.3 LPCan, 12 LPC, 17.3 LPC.

vez, se permite el establecimiento de una política urbanística propiamente municipal. De ahí, que el planeamiento urbanístico no se reduce a una mera incorporación de las políticas sectoriales. Aun cuando éstas, sin duda, afecten a intereses supramunicipales.

V.3. Obras portuarias de interés autonómico y su proyección en el planeamiento urbanístico

Las previsiones sobre las obras portuarias autonómicas, establecidas en el planeamiento portuario⁵⁰⁷ o en su caso en el planeamiento territorial, condicionan directamente tanto a la potestad de planeamiento como a la disciplina urbanística de las EELL. En este caso, el legislador autonómico también prevé la aplicación de la prevalencia a favor de las decisiones portuarias, haciendo referencia expresa al criterio del interés. Se califica, así, a las obras portuarias como de «interés autonómico» (art. 8.1 LPA) o bien de «interés general» (arts. 17.1 LPB, 20.1 LPCan). En lo que respecta al planeamiento urbanístico el legislador autonómico prevé dos situaciones. La primera, cuando la construcción o ampliación del puerto no está prevista en el planeamiento territorial, urbanístico o sectorial. Por lo tanto, se establece que, en un primer momento, el Municipio emita un informe para hacer valer lo que afecte a sus intereses. A partir de aquí, si no se llega a un acuerdo será el Consejo de Gobierno quien decide si procede ejecutar la actuación. De ser así, el efecto inmediato es la modificación o revisión del planeamiento que haya resultado afectado (arts. 7.2 LPA, 18.2 LPCan). La segunda, cuando la construcción o ampliación del puerto está prevista en el planeamiento territorial, urbanístico o sectorial. En este caso, se infiere una menor incidencia de la política sectorial autonómica, una vez que la obra portuaria se ejecuta de conformidad con las determinaciones de dichos planes y se alude a la legislación portuaria de forma supletoria (art. 7.5 LPA). Aunque esta no es la tendencia que se sigue en todas las CCAA. Puesto que, en definitiva, ya sea la aprobación de proyectos de construcción o modificación, o bien la ejecución de las obras, implica la necesidad de adaptación del planeamiento urbanístico⁵⁰⁸.

⁵⁰⁷ Si bien las obras portuarias deben estar previstas en la planificación portuaria, «en caso de reconocida urgencia o excepcional interés público» se podrá ejecutar obras no incluidas en los respectivos planes portuarios (art. 8.2 LPC).

⁵⁰⁸ Arts. 8.2 LPA, 8.2 LPC, 16.3 LPCan.

Por último, en el ámbito de la disciplina urbanística, las obras portuarias autonómicas están exentas de licencia municipal. Con el objeto de salvaguardar los intereses locales que puedan verse afectados, se sustituye dicho control municipal por la emisión de un informe, aunque sin efectos vinculantes⁵⁰⁹. Sin embargo, en Canarias se plantea la posibilidad de eximir, incluso, el informe municipal. Esta ausencia por completo de intervención municipal se justifica «cuando la urgencia de las obras no permita demora alguna en su ejecución» (art. 8.2 LPC). Se atiende, así, a criterios jurídicos indeterminados como «reconocida urgencia o el excepcional interés público». De esta manera, en mi opinión, se amplía aún más ese margen de discrecionalidad con que cuentan las CCAA al momento de incidir en el ámbito de actuación municipal.

VI. EL INTERÉS GENERAL O AUTONÓMICO COMO PRINCIPAL FUNDAMENTO DE LA PREVALENCIA EN MATERIA PORTUARIA

En la articulación de los distintos intereses que subyacen en la planificación portuaria, territorial y urbanística, se sigue, en general, una misma dinámica. Primero se identifican aquellos aspectos que condicionan el ejercicio de una de las competencias presentes. A continuación, se destacan los mecanismos de cooperación y coordinación previstos por el legislador estatal y autonómico. Finalmente, el legislador sectorial acude, más allá de las técnicas de coordinación, al criterio de la prevalencia para articular las distintas decisiones. De esta manera, es importante resaltar que el fundamento que lleva a determinar la preferencia aplicativa de una de las decisiones en cuestión, así como los efectos de la misma, se centra especialmente en el interés general o autonómico. Y esto lleva a confirmar que, como se plantea al inicio, el criterio que se utiliza para atribuir competencias desempeña, también, una función importante en la articulación del ejercicio de las mismas. En principio, esto se observa con mayor claridad en el caso de la competencia estatal portuaria y su articulación con el planeamiento territorial y urbanístico. Y es así porque el interés general es el criterio al que expresamente se refiere la CE para atribuir y delimitar la competencia estatal. El interés general es el que legitima la actuación del Estado en materia portuaria, así como la incidencia que la misma ejerce en el ámbito de la ordenación del territorio y urbanismo. Sin embargo, más allá de resolver un conflicto en sentido estricto, la

⁵⁰⁹ Arts. 13.2 LPA, 19.2 LPB, 20.1 LPCan, 8.2 LPC.

prevalencia parece quedar inserta en el marco de la delimitación de las competencias. Esto es, dentro del margen de actuación del Estado. Es lo que se infiere de la argumentación que se sigue, en general, por parte de la jurisprudencia constitucional y judicial. No hay, por tanto, una ponderación de los intereses presentes, sino el escrutinio de que cada entidad territorial actúa dentro de sus propios límites. En este caso, la actuación estatal, así como la actuación autonómica, se inscribe en los límites materiales que establece la CE. Aun cuando, atendiendo al interés general, pueda resultar un margen indeterminado. Ahora bien, en la articulación entre la planificación autonómica portuaria y el planeamiento urbanístico municipal la prevalencia tiene su fundamento en el interés autonómico, pero en mi opinión con un alcance distinto. El interés autonómico no es el criterio que, en exclusiva, determine el ámbito de actuación de las CCAA en materia portuaria. Por tanto, la prevalencia no se limita sólo a garantizar las decisiones portuarias, sino a hacer efectivas, en general, aquellas decisiones autonómicas bajo las que subyace el interés autonómico. El mayor alcance de la prevalencia se explica, sobre todo, por la configuración del modelo competencial a nivel municipal. Las CCAA no encuentran, pues, en el ámbito municipal un límite material a su actuación, como sí sucede cuando se articulan sus intereses con los del Estado.

CAPÍTULO II

MEDIO AMBIENTE

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La articulación de los intereses ambientales, territoriales y urbanísticos que inciden sobre un mismo espacio físico presenta una especial complejidad. Ello se debe a dos razones. La primera a la imposibilidad de establecer una separación tajante entre ordenación del territorio, urbanismo y medio ambiente⁵¹⁰. La segunda por la configuración del modelo competencial que se sigue bajo la fórmula bases-desarrollo. Con el objeto de conocer cómo se articulan las distintas decisiones planificadoras, por tanto, es preciso partir del estudio del régimen competencial en materia de medio ambiente (apartado II). Así, una vez establecido el alcance con el que cada entidad territorial actúa en este ámbito, se atiende al régimen básico de la planificación ambiental y su incorporación en la planificación territorial y urbanística (apartado III). Finalmente, la atención se centra en la articulación de la planificación ambiental autonómica con la territorial y urbanística (apartado IV).

II. EL REPARTO COMPETENCIAL EN MATERIA MEDIOAMBIENTAL

La distribución de competencias en materia de medio ambiente se fundamenta en los arts. 149.1.23ª y 148.1.9ª CE para el Estado y las CCAA respectivamente. Al Estado le corresponde establecer la legislación básica sobre protección del medio ambiente⁵¹¹, y a las CCAA la gestión en materia de protección del medio ambiente, así como la potestad de incorporar normas adicionales de protección. A su vez, las EELL, conforme a los arts. 40 CE y 25.2.b LBRL, así como la normativa ambiental estatal y autonómica, tienen atribuidas competencias para la protección del medio ambiente. En este ámbito, la intervención de los tres niveles de gobierno, Estado, CCAA y EELL se

⁵¹⁰ Aquí se puede citar como la L3R como legislación básica ambiental cuyo objeto «consiste en regular las condiciones básicas que garanticen un desarrollo sostenible y competitivo del medio urbano».

⁵¹¹ STC 329/1993, FJ: 4 «en ocasiones excepcionales, el Estado, titular de la legislación básica, puede realizar actos de ejecución que sean precisos por la naturaleza de la materia, para evitar daños irreparables y para asegurar la consecución de la finalidad objetiva que corresponde a la competencia estatal sobre las bases».

justifica, en cierta medida, por el principio rector⁵¹² previsto en el apartado segundo del art. 45 CE. Este precepto señala que los poderes públicos velarán por la utilización racional de los recursos naturales, para proteger, defender y restaurar el medio ambiente, lo que se traduce en una mejora para la calidad de vida. Así se entiende que en todas las actuaciones que lleven a cabo los distintos entes territoriales, especialmente aquellas que representen un impacto importante para el medio ambiente, deberán garantizar el cumplimiento del mandato constitucional anteriormente descrito⁵¹³. Este ámbito competencial compartido, por decirlo de alguna forma, permite, o al menos debiera permitir, una protección efectiva del medio ambiente. No obstante, en la práctica se observa una compleja articulación de las distintas normas cuyo objetivo es la protección del medio ambiente, especialmente a la hora de concretar y delimitar el ámbito de actuación que en esta materia corresponde a cada ente público, como se explica a continuación.

II.1 Marco normativo básico ambiental

El Estado, en el ejercicio de su competencia en este sector material, establece la legislación básica sobre protección del medio ambiente. En este ámbito, la legislación ambiental del Estado no lleva a cabo una función de uniformidad o de común denominador, sino más bien de ordenación mediante mínimos⁵¹⁴. Es decir, deja margen para que las CCAA establezcan medidas adicionales de protección, las cuales deberán tener en cuenta, en todo caso, los lineamientos establecidos en la legislación básica ambiental, ya que éstos no podrán restringirse o disminuirse⁵¹⁵. En este sentido, es

⁵¹² En este sentido ver, VELASCO CABALLERO Francisco, “El Medio Ambiente en la Constitución: ¿Derecho subjetivo y/o principio rector?” en *Revista Andaluza de Administración Pública* número 19, julio-agosto-septiembre 1994, pp. 77-122.

⁵¹³ Así se pone de manifiesto, por citar un ejemplo, en el apartado II último párrafo de la Exposición de Motivos del TRLS al señalar que: «el crecimiento urbano sigue siendo necesario, pero hoy parece asimismo claro que el urbanismo debe responder a los requerimientos de un desarrollo sostenible, minimizando el impacto de aquel crecimiento y apostando por la regeneración de la ciudad existente». De esta forma lo que el legislador pretende es la protección del medio ambiente tanto en la creación de nueva ciudad como en la regeneración de la existente. Y en esta línea, se aprueba en 2013 la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas.

⁵¹⁴ SSTC 102/1995, FJ: 9; 196/1996, FJ: 2; 90/2000, FJ: 3; 306/2000, FJ: 6; 166/2002, FJ: 9; 101/2005, FJ: 5.c.

⁵¹⁵ STC 166/2002 FJ: 9: «la protección concedida por la Ley estatal puede ser ampliada y mejorada por la Ley autonómica; lo que resulta constitucionalmente improcedente es que resulte restringida o disminuida». En este caso el art. 103 de la Ley 7/1995, de 21 de abril, de Fauna Silvestre de la Región de Murcia establecía un plazo de 3 años para la prescripción de infracciones muy graves, a

importante señalar que las diferencias terminológicas que se puedan plantear entre la normativa básica ambiental y la legislación autonómica no tienen trascendencia a efectos de determinar si la legislación autonómica cumple con los lineamientos de la normativa básica estatal, ya que se entiende se respetan los preceptos básicos del Estado si la legislación autonómica incorpora los aspectos esenciales de dicha regulación⁵¹⁶. No obstante, es oportuno señalar que las CCAA tienen una tarea complicada al momento de observar los lineamientos de la legislación básica en medio ambiente, ya que se trata de una normativa bastante amplia. Así, la legislación básica ambiental se puede ubicar, además, en la regulación de los diversos sectores que tienen una repercusión directa en el medio ambiente. Esta interdisciplinariedad «suele ser frecuentemente abordada desde el punto de vista sectorial»⁵¹⁷, cuestión que se hace evidente con la gran cantidad de normativa básica ambiental encaminada a lograr una efectiva protección del medio ambiente, y que en gran parte es una de las razones que dificulta la articulación de las actuaciones de los distintos entes territoriales que intervienen. Por ejemplo, en materia de industria, el RD 2200/1995, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de la infraestructura para la calidad y la seguridad industrial, ha sido considerado disposición de carácter básico en materia de medio ambiente en lo que concierne a la regulación de verificadores ambientales⁵¹⁸. Entre la normativa básica sobre medio ambiente se pueden citar: Ley 42/2007 de 13 de diciembre del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, Ley 34/2007 de 15 de noviembre de Calidad del Aire y Protección de

diferencia de la normativa estatal que establecía 4 años (art. 41.1 Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y la Fauna Silvestres). En este sentido el TC señala que la normativa básica «establece un plazo de prescripción para las infracciones muy graves que no puede ser acortado por las CCAA» (FJ: 9). A su vez, en lo que concierne a la cuantía de la multa para infracciones muy graves, la normativa autonómica prevé una cantidad menor a la establecida por la normativa básica medioambiental. De esta forma, el TC también lo ha declarado inconstitucional (FJ: 10). En este sentido ver: STSJ de Comunidad Valenciana de 4 de mayo de 2009, recurso contencioso-administrativo 117/2007.

⁵¹⁶ STC 90/2000. En este caso la legislación estatal regulaba la figura de evaluación de impacto ambiental con carácter unitario (art. 2 del RDL 1302/1986, de 28 de junio, de Evaluación de Impacto Ambiental), a diferencia de la legislación autonómica canaria que la divide en tres figuras: estudio básico de impacto ecológico, estudio detallado de impacto ambiental y estudio de impacto ambiental (arts. 11, 12 y 13 Ley 11/1990, de 13 de julio, de prevención del impacto ecológico.). No obstante, ambas regulaciones «coinciden en los aspectos esenciales del estudio, como son la descripción del proyecto, los efectos previsibles sobre el medio ambiente, las medidas previstas para reducir o eliminar los efectos negativos, las medidas de vigilancia ambiental y el resumen y conclusiones del estudio» (FJ: 7). Por tanto, al no producirse menoscabo de la protección medioambiental, este desarrollo normativo autonómico es respetuoso con la legislación básica ambiental.

⁵¹⁷ LÓPEZ CANDELA Javier, “Las competencias en materia de medio ambiente de las corporaciones locales” en *Cuadernos de Derecho Local*, número 4, febrero 2004, p. 72.

⁵¹⁸ STC 33/2005, FJ: 7.

la Atmósfera, Ley 26/2007 de 23 de octubre de Responsabilidad Medioambiental, Ley 9/2006 de 28 de abril sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, Ley 16/2002 de 1 de julio de Prevención y control integrados de contaminación, Ley 8/2013 de 26 de junio de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, Ley 21/2013 de 9 de diciembre de evaluación Ambiental, Ley 30/2014 de 3 de diciembre de Parques Nacionales, Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante RDL 2/2011, de 5 de septiembre, Texto Refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental RDL 1/2008 de 11 de enero, Texto Refundido de la Ley de Suelo RDL 2/2008 de 20 de junio, Texto Refundido de la Ley de Aguas RDL 1/2001 de 20 de julio, Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, Decreto 2414/1961 de 30 de noviembre, Reglamento de Etiquetado, Presentación y Publicidad de productos industriales de venta directa RD 1468/1988 de 2 de diciembre, Ley 22/1988 de 28 de julio de Costas, entre otras.

De la potestad del Estado para establecer legislación básica sobre protección del medio ambiente, en los términos del art. 149.1.23ª CE, se infiere el deber de dejar un margen de desarrollo para la normativa autonómica. Esto es, aun cuando la competencia del Estado no se reduce al estricto establecimiento de preceptos básicos necesitados de ulterior desarrollo, éste no puede llegar a tal grado de detalle que no permita desarrollo legislativo alguno a las CCAA con competencias en materia de medio ambiente. Se trata de una «estratificación de la materia por niveles»⁵¹⁹, en donde el grado de protección que establece el Estado es suficiente en principio, no obstante, previsiblemente mejorable, atendiendo a las peculiaridades de cada Comunidad Autónoma. Así, en la aprobación del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales de los Picos de Europa (RD 640/1994, de 8 de abril), el TC ha considerado que ciertos apartados de su contenido, 4 y 5 en cuanto a la materia específica de protección del medio ambiente, y 7 en lo que concierne a los criterios orientadores de políticas sectoriales, no pueden calificarse de normativa básica ambiental debido al grado de minuciosidad con que se desarrollan estas determinaciones. Por tanto, el contenido previsto en los citados apartados invaden las competencias autonómicas, ya que de esta forma se impide a las CCAA «disponer de un margen de actuación que les permita, mediante el ejercicio de su competencia de desarrollo legislativo, establecer las medidas complementarias que

⁵¹⁹ STC 102/1995, FJ: 9.

satisfagan sus peculiares intereses»⁵²⁰. Por tanto, la normativa básica del Estado no puede ser tan exhaustiva en el detalle que vacíe de contenido las competencias autonómicas en materia de protección del medio ambiente. Es decir, la legislación básica establece las pautas a seguir, mas no impone, por defecto, un modelo de protección medioambiental único para todo el territorio nacional⁵²¹.

El contenido de la competencia estatal en materia de protección de medio ambiente se traduce, fundamentalmente, en el establecimiento de la regulación básica mediante Ley, lo que le permite establecer una política global de protección medioambiental⁵²². Sin embargo, de forma excepcional, pueden considerarse básicas algunas regulaciones no contenidas en normas con rango legal e incluso ciertos actos de ejecución cuando, por la naturaleza de la materia, resultan complemento necesario para garantizar la consecución de la finalidad objetiva a que responde la competencia estatal sobre bases⁵²³. Esta particularidad de la competencia estatal en materia de medio ambiente, la de llevar a cabo actos de ejecución-gestión, sólo puede observarse cuando no sea posible, en el caso de que intervengan diferentes CCAA, establecer un punto de conexión que permita el ejercicio de las competencias de las entidades territoriales implicadas. Es decir, cuando la intervención separada de las diversas CCAA no salvaguarde la eficacia de las medidas a tomar y resulte necesaria una decisión unitaria del Estado a causa de poderosas razones de seguridad y grave y urgente necesidad⁵²⁴. Esta actuación del Estado se justifica en su facultad de coordinación, la que deberá asegurar, en todo caso, un adecuado equilibrio entre el ejercicio de las competencias autonómicas, evitando que éstas conduzcan a separaciones que desvirtúen la unidad del sistema. Sin embargo, es necesario precisar que el alcance supraautonómico de la actuación a desarrollar no conlleva por sí sola, y de forma automática, la intervención

⁵²⁰ STC 306/2000, FJ: 11.

⁵²¹ STC 101/2005, FJ: 10.c «Carece de carácter básico la imposición a las Comunidades Autónomas de un determinado modo de elaboración de los planes de su competencia». Se entienden estos planes circunscritos al ámbito de la protección del medio ambiente, como los PORNs y los PRUGs.

⁵²² En este sentido ver: LOZANO CUTANDA Blanca, “El medio ambiente: regulación interna y distribución de competencias” en CANO CAMPOS Tomás (coord.), *Lecciones y materiales para el estudio del derecho administrativo*, Tomo VI, Iustel, 1ª. Edición, 2009, Madrid, p. 272.

⁵²³ «Dispensa excepcional que venía impuesta por una situación de transición, en la que era necesario adecuar la legislación preconstitucional a situaciones nuevas derivadas del orden constitucional» STC 33/2005, FJ: 6. En el mismo sentido ver: SSTC 194/2004, FJ: 7; 101/2005, FJ: 5b; 65/2010, FJ: 6.

⁵²⁴ STC 329/1993, FJ: 4.

estatal. Es imprescindible, como ya se ha anotado, la imposibilidad de fraccionar dicha actividad pública y, a su vez, materializarla a través de mecanismos de cooperación y coordinación. La supraterritorialidad no atribuye competencia al Estado en este sector material⁵²⁵. «El hecho de que los actos de las CCAA puedan originar consecuencias más allá de sus límites territoriales no puede dar lugar a que se les despoje de las facultades que les corresponden»⁵²⁶. Así, la intervención estatal resulta innecesaria cuando cada una de las CCAA en su propio territorio, a través de una actuación diligente, adopta medidas legalmente previstas que conllevan a una efectiva protección del medio ambiente.

La proyección de la competencia estatal en materia de protección del medio ambiente tiene una especial trascendencia en lo que se refiere al ejercicio de competencias autonómicas⁵²⁷. Y no sólo por aquellas que se ubican específicamente en el ámbito de la protección del medio ambiente, sino por otro tipo de actuaciones amparadas en títulos competenciales que, de una u otra forma, guardan una estrecha relación con el medio ambiente. Por una parte, aquellas materias que tienen como «objeto los elementos integrantes del medio ambiente (aguas, atmósfera, fauna y flora, minerales) o bien ciertas actividades humanas sobre ellos (agricultura, industria, minería, urbanismo, transportes)»⁵²⁸. Por tanto, en un primer momento, es necesario abordar, con carácter general, la forma en que la legislación básica ambiental incide en las competencias autonómicas en esta materia, para posteriormente analizar, de manera específica, cómo se articulan medio ambiente, ordenación del territorio y urbanismo. Este condicionamiento que la competencia estatal efectúa en el ejercicio de competencias autonómicas es conforme al orden de distribución de competencias establecido en la CE, según se desprende de la jurisprudencia constitucional. No obstante, habrá que distinguir dos planos bien diferenciados. El primero de ellos es lo que concierne únicamente a la materia de medio ambiente, donde, como ya se ha anotado, la incidencia del Estado en el ejercicio de la competencia ambiental

⁵²⁵ STC 306/2000, FJ: 8.

⁵²⁶ STC 33/2005, FJ: 11.

⁵²⁷ Así lo señala la STC 102/1995, FJ: 3: «El carácter complejo y polifacético que tienen las cuestiones relativas al medio ambiente determina precisamente que afecte a los más variados sectores del ordenamiento jurídico y provoca una correlativa complejidad en el reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas».

⁵²⁸ STC 102/1995, FJ: 3.

autonómica se justifica si dicha intervención es imprescindible para lograr una efectiva protección del medio ambiente, la cual no puede lograrse a través de la actuación fragmentada de las CCAA⁵²⁹. Ahora bien, en lo que respecta al ejercicio de competencias autonómicas conexas, la incidencia de la competencia estatal medioambiental sólo es legítima cuando «dicha afectación se traduzca en la imposición de límites a las actividades sectoriales en razón a la apreciable repercusión negativa que el ejercicio ordinario de la actividad sectorial de que se trate pueda tener para la protección del medio ambiente»⁵³⁰. Por lo que diversos sectores, cuya regulación es competencia autonómica, se ven obligados a incorporar los lineamientos básicos que el Estado establece para la protección del medio ambiente⁵³¹. Así sucede en materia de ordenación del territorio, caza, pesca fluvial y lacustre, pesca en aguas interiores, marisqueo, turismo, ocio y tiempo libre, desarrollo comunitario e investigación, entre otras. De esta forma, el condicionamiento que el Estado efectúa en el ejercicio de competencias autonómicas conexas no será conforme al orden distribución de competencias establecido en la CE si aquél lleva a cabo una regulación de mayor alcance. Que traspase el mero establecimiento de límites específicos a las actuaciones sectoriales⁵³², llegando a una regulación que es propia del sector y, por tanto, de competencia autonómica. Es decir, el carácter transversal de esta competencia estatal necesariamente conlleva la afectación de otras competencias. No obstante, ésta podrá tener un mayor o menor grado de incidencia que por sí sola no representa una vulneración al ejercicio de competencias autonómicas. Así, la delimitación del alcance de la competencia estatal en esta materia es imprescindible para determinar, como se verá posteriormente, el grado de incidencia que ésta ejerce en el ejercicio de

⁵²⁹ SSTC 329/1993, FJ: 4; 306/2000, FJ: 8; 194/2004, FJ: 7; 33/2005, FJ: 11; 101/2005, FJ: 5b; 65/2010, FJ: 6.

⁵³⁰ «Sólo aquellas normas estatales cuyo objetivo directo e inmediato es la protección del medio ambiente pueden invadir legítimamente competencias autonómicas conexas». LOZANO CUTANDA Blanca, *Derecho Ambiental Administrativo*, Dykinson, 7ª. edición, Madrid, 2006, p. 113. (STC 101/2005, FJ: 5.c).

⁵³¹ «Lo ambiental es un factor a considerar en las demás políticas públicas sectoriales con incidencia sobre los diversos recursos naturales integrantes del medio ambiente» STC 306/2000 FJ: 6.

⁵³² STC 101/2005, FJ: 9.b. En este caso la legislación ambiental básica incide, a través del Plan Director de Parques Nacionales (epígrafe 3, RD 1803/1999), en la competencia autonómica de promoción del turismo y la cultura. El TC ha considerado que este precepto vulnera la competencia autonómica al señalar que «aunque su regulación guarda conexión con la mejor protección del Parque Nacional y se prevén medidas encauzadas a su preservación, es lo cierto que aquélla no se ciñe a establecer limitaciones específicas de las actividades que puedan realizarse en el Parque».

competencias autonómicas y locales, particularmente en lo que se refiere a la ordenación del territorio y urbanismo.

II.2 Gestión ambiental y normas adicionales de protección

El fundamento de la competencia autonómica en materia de protección del medio ambiente se desprende de dos preceptos constitucionales. Por una parte, según el art. 148.1.9ª CE, a las CCAA les corresponde la gestión en materia de protección del medio ambiente y, por otra, de acuerdo con el art. 149.1.23ª, tienen la posibilidad de establecer normas adicionales de protección a las recogidas en la legislación básica ambiental⁵³³. Todas las CCAA han asumido competencia en materia medioambiental, aunque con diferente grado de intervención. La mayoría de las CCAA han optado por asumir competencias en materia de protección del medio ambiente y Espacios Naturales Protegidos⁵³⁴. Por su parte, Andalucía, Aragón y Cataluña añaden a éstas, de forma expresa, la gestión de Parques Nacionales⁵³⁵, mientras que Cantabria, Galicia y País Vasco únicamente hacen referencia al ámbito de la protección del medio ambiente⁵³⁶. Esta distinción tiene transcendencia a efectos de determinar la forma en que las distintas CCAA intervienen tanto en la protección del medio ambiente, como en la de Espacios Naturales Protegidos. Porque aun cuando se trata de títulos competenciales distintos⁵³⁷, su estrecha conexión incide en las relaciones que se establecen entre las CCAA y el

⁵³³ «De la competencia que se atribuye a las CCAA por el art. 149.1.23ª se deduce que se trata de competencias diferenciadas en sí mismas: a) desarrollar normativamente la legislación estatal y establecer normas más estrictas que las estatales». GARCÍA URETA Agustín, *Espacios naturales protegidos. Cuestiones jurídicas en la Ley 4/1989, de 27 de marzo*, Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati 1999, p. 75. (STS de 25 de mayo de 2005, Recurso de Casación 4149/2002).

⁵³⁴ Asturias art. 11 apartados 1 y 5 LO 1/1999, de 5 de enero. Baleares art. 30.46 LO 1/2007, de 28 de febrero. Canarias arts. 30.16 y 32.12 LO 10/1982, de 10 de agosto. Castilla y León arts. 70.1.35º, 71.1.7º y 71.1.8º LO 14/2007, de 30 de noviembre. Castilla la Mancha art. 32 apartados 2 y 7 LO Ley Orgánica 9/1982, de 10 de agosto. Comunidad Valenciana arts. 49.1.10ª y 50.6 LO 1/2006, de 10 de abril. Extremadura arts. 9.33 y 10.2 LO 1/2011, de 28 de enero. Madrid art. 27 apartados 7 y 9 LO 3/1983, de 25 de febrero. Murcia art. 11 apartados 2 y 3 LO 4/1982, de 9 de junio. Navarra arts. 50.1. d y 57.c LO 13/1982, de 10 de agosto. La Rioja art. 9.1 LO 3/1982, de 2 de junio.

⁵³⁵ Andalucía art. 57 apartados 1 y 3 LO 2/2007, de 19 de marzo. Aragón arts. 71.21ª, 71.22ª, 75.3ª y 77.12ª LO 5/2007, de 20 de abril. Cataluña art. 144.1 LO 6/2006, de 19 de julio.

⁵³⁶ Cantabria art. 25.7 LO 8/1981, de 30 de diciembre. Galicia art. 27.30 LO 1/1981, de 6 de abril. País Vasco art. 11.1.a LO 3/1979, de 18 de diciembre.

⁵³⁷ «a pesar de la íntima relación entre las materias relativas al medio ambiente y a los espacios naturales protegidos, en nuestro Ordenamiento, las actividades públicas relativas a estos dos objetos constituyen ámbitos materiales distintos, dotados de diferente distribución de funciones» SSTC 38/2002, FJ: 5; 331/2005, FJ:5.

resto de entidades territoriales con competencias tanto en el propio ámbito del medio ambiente, como en aquellas directamente afectadas, en este caso concreto la ordenación del territorio y urbanismo. Así, la competencia autonómica en materia de protección de medio ambiente consiste, por una parte, en la potestad de legislar en este ámbito material y, por otra, la de gestionar-ejecutar la normativa básica ambiental. El alcance de la potestad legislativa autonómica, en materia de medio ambiente, se encuentra sujeto a la legislación básica que el Estado dicta en este ámbito. Los parámetros autonómicos de protección ambiental pueden ser más elevados, pero, en ningún caso, pueden restringir o disminuir a los que haya establecido el Estado⁵³⁸. Los lineamientos estatales se configuran, así, como límite a la competencia ambiental autonómica⁵³⁹. Quizás, en una primera aproximación, el alcance de dicha potestad autonómica puede parecer restringido. No obstante, como se verá más adelante, es bastante amplio. Especialmente, como ya se ha dicho, por la estrecha relación que guarda con la competencia autonómica exclusiva sobre Espacios Naturales Protegidos.

La esfera competencial de Espacios Naturales Protegidos se incardina como parte específica del ámbito general de medio ambiente. Esta competencia autonómica, de titularidad exclusiva, consiste en establecer un régimen jurídico protector de los espacios naturales en el territorio de la Comunidad Autónoma correspondiente, «incluso aunque se trate de un espacio que ha sido declarado Parque Nacional»⁵⁴⁰. No obstante, es preciso tener en cuenta que con la nueva Ley de Parques Nacionales el Estado refuerza su papel coordinador⁵⁴¹. La declaración de éste corresponde al Estado, en ejercicio de su competencia en medio ambiente. Así, en atención a este ámbito competencial, las CCAA llevan a cabo la declaración y delimitación del ámbito

⁵³⁸ SSTC 196/1996, FJ: 2; 16/1997, FJ: 2; 166/2002, FJ: 9.

⁵³⁹ Es importante precisar que, en materia de medio ambiente, el margen de actuación previsto para las CCAA es menor en relación a otros sectores (STC 149/1991, FJ: 1); no obstante, la legislación básica ambiental no puede ser tan amplia que vacíe de contenido la competencia autonómica, sino que deberá dejar espacio para que las CCAA establezcan normas adicionales de protección conforme a sus propias necesidades e intereses (STC 102/1995, FJ: 8). Así, la competencia asumida estatutariamente por las CCAA, respecto del art. 149.1.23ª CE, no es desarrollar la legislación ambiental básica sino mejorarla con esas normas adicionales de protección.

⁵⁴⁰ STC 331/2005, FJ: 5.

⁵⁴¹ En este sentido ver: PALLARÉS SERRANO Ana, “Estudio sobre el aumento del papel coordinador del Estado en la reforma de la regulación de los Parques Nacionales” en *Revista Vasca de Administración Pública*, número especial 99-100, mayo-diciembre, 2014, pp. 2289-2312.

territorial de los Espacios Naturales Protegidos⁵⁴², atendiendo, en todo caso, a la normativa ambiental básica del Estado. La delimitación de dicho ámbito territorial determina, en gran medida, el alcance y proyección que esta competencia autonómica tiene para el resto de competencias que se ejercen sobre el mismo espacio físico, especialmente aquellas cuyo objeto consiste en la ordenación de los usos del suelo, por lo que incide, principalmente, en la potestad municipal de planificación urbanística. Por tanto, el establecimiento del régimen jurídico protector de los espacios naturales en el territorio de las CCAA permite a éstas un mayor protagonismo en este ámbito material, «situándolas en una posición peculiar más sólida, que a veces puede llegar a invertir su relación con el Estado en tal ámbito»⁵⁴³.

La existencia de estos dos títulos competenciales diferentes, medio ambiente y Espacios Naturales Protegidos, pero con una conexión tan estrecha y directa, tiene especial trascendencia, como ya se ha mencionado, en cuanto al alcance que la competencia autonómica pueda llegar a tener respecto al ejercicio de competencias de otros entes territoriales. Es quizá ésta una de las principales razones por la que se han planteado diversos conflictos competenciales entre Estado y CCAA⁵⁴⁴. Precisamente, algunas de las CCAA que han sido parte de dichos conflictos, Andalucía y Aragón, han asumido en sus respectivos EEAA, de forma expresa, como competencia exclusiva la gestión de Parques Nacionales. Se confirma, así, como este ámbito es uno de los principales asuntos que genera controversia. Esto se debe, desde mi perspectiva, a que la línea que separa el contenido material del medio ambiente con el de Espacios Naturales Protegidos es lo suficientemente estrecha como para generar confusión en cuanto a las potestades que corresponden a cada ente territorial⁵⁴⁵. Así, aspectos como la posible gestión conjunta de Parques Nacionales, tanto intracomunitarios⁵⁴⁶ como aquellos que

⁵⁴² SSTC 102/1995, F: 18; 38/2002, FJ: 5; 97/2002, FJ: 10; 331/2005, FJ: 8.

⁵⁴³ STC 102/1995, FJ: 16.

⁵⁴⁴ SSTC 306/2000, 38/2002, 97/2002, 194/2004, 101/2005, 331/2005, 138/2009, entre otras.

⁵⁴⁵ Por tanto, «a pesar del reconocimiento de especificidad de la materia de los espacios naturales protegidos, el sistema de distribución constitucional de competencias entre el Estado y las CCAA que se le aplica viene a ser el general en materia de medio ambiente». ALONSO GARCÍA Ricardo, LOZANO Blanca y PLAZA MARTÍN Carmen, “El medio ambiente ante el Tribunal Constitucional: problemas competenciales y ultraeficacia protectora” en *Revista de Administración Pública*, número 148, enero-abril 1999, p. 101.

⁵⁴⁶ El argumento que legitima la gestión conjunta de este tipo de parques radica en el interés general que el Estado debe proteger. STC 194/2004, FJ: 10.

se ubiquen más allá del territorio de una Comunidad Autónoma⁵⁴⁷, y la planificación ambiental, se constituyen como algunos de los aspectos más complejos en la articulación tanto de las propias políticas medioambientales, como de aquellas con las que se interrelacionan. No obstante, en este caso, se llevará a cabo el análisis de cómo dichas políticas medioambientales, específicamente las que se refieren al ámbito de la planificación, inciden y se articulan con la planificación territorial autonómica y la urbanística municipal.

II.3 Protección del medio ambiente en el ámbito municipal

La potestad de las EELL de intervenir en asuntos de su interés se desprende de los arts. 137 y 140 CE. Sin embargo, estos preceptos no son suficientes para concretar las competencias locales en materia de medio ambiente. Por tanto, atendiendo a la garantía constitucional de la autonomía local, será en la legislación sectorial, tanto estatal como autonómica, donde se establezcan las competencias municipales en materia de protección del medio ambiente (arts. 2 y 25.2.b LBRL). Debido al carácter polifacético del ámbito medioambiental, el cual ha sido descrito en apartados anteriores, los asuntos municipales que tienen una estrecha relación con la protección del medio ambiente son diversos. Así, del contenido del art. 25.2 LBRL se puede citar la extinción de incendios, ordenación urbanística, gestión de viviendas, parques y jardines, patrimonio histórico-artístico, abastos, mataderos, salubridad pública, cementerios, suministro de agua, limpieza viaria, tratamiento de residuos, alcantarillado, aguas residuales, entre otros. Como es evidente, el cúmulo de materias que tiene conexión directa con el medio ambiente es de las más variadas. Por tanto, es indispensable localizar el núcleo competencial de las EELL en la materia específica del medio ambiente, dejando de lado, por ahora, todas aquellas materias con las que se interrelaciona.

El contenido y alcance de las competencias locales en materia de medio ambiente se determinan por la legislación ambiental, tanto estatal como autonómica. Así, de acuerdo con la legislación ambiental básica, los Municipios tienen la posibilidad

⁵⁴⁷ «La dimensión supracomunitaria del Parque Nacional no le atribuye al Estado competencia adicional alguna, salvo propiciar los mecanismos de coordinación y cooperación con las CCAA implicadas para que se instrumente la oportuna designación» STC 194/2004, FJ: 17.c.

de «establecer medidas normativas o administrativas adicionales de conservación del patrimonio natural y la biodiversidad» (disposición adicional segunda LPNB). De esta forma, pueden mejorar aspectos ya regulados en la legislación estatal sectorial a través de ordenanzas medioambientales. Sin embargo, esta potestad normativa, que no desarrolla la Ley, sino que la complementa, sigue el esquema clásico Ley previa-ordenanza local de desarrollo, pues, conforme a criterios jurisprudenciales, se entiende que no pueden aprobar normas reglamentarias a partir de la legislación básica estatal cuando su desarrollo esté expresamente atribuido a las CCAA. Aunque, si éstas no lo han llevado a cabo, las EELL pueden establecer su regulación mediante ordenanzas medioambientales⁵⁴⁸. Por tanto, es posible la actuación de las EELL sin previa habilitación legal autonómica, en este supuesto, para dictar ordenanzas medioambientales, siempre y cuando dichas ordenanzas no contradigan ni vulneren la legislación sectorial existente⁵⁴⁹. Así, la potestad normativa municipal en materia de medio ambiente tiene como límite el ejercicio de competencias autonómicas, no obstante, aun cuando a las EELL les ha sido reconocida potestad normativa autónoma, en caso de inactividad legal autonómica, esto no se traduce en una facultad tan amplia de contenido que merme las competencias autonómicas⁵⁵⁰.

⁵⁴⁸ «pues es impensable que en una localidad en la que existe una fuerte contaminación atmosférica mediante la emisión al aire de olores que perjudican a la salud de los vecinos y en el que la autoridad que posee competencias para controlar esas emisiones no las ejercita, no pueda el ente local activar los medios para efectuar ese control siempre que respete el mandato legal y se ajuste a la legislación vigente» (STS de 30 de enero de 2008 FJ: 8, Recurso de Casación 1346/2004). En el mismo sentido, SSTS de 19 de enero de 2001, Recurso de Casación 70/1994; 29 de septiembre de 2003, Recurso de Casación 5167/1998; 17 de noviembre de 2009, FJ: 3, Recurso de Casación 1168/2008. Esto es, que «las Corporaciones locales, en aquellas materias en que necesariamente han de ejercer competencias, como lo es en especial la de protección del medio ambiente, pueden ejercerlas por medio de ordenanza en los aspectos en que la norma autonómica no las haya utilizado, siempre que el uso que de ellas se haga no contravenga lo establecido legalmente, para de ese modo realizar las actividades complementarias de otras Administraciones Públicas a que se refiere el art. 28 de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local» (STS de 9 de diciembre de 2009, FJ: 3, Recurso de Casación 2989/2008).

⁵⁴⁹ Así, el art. 28 LBRL, derogado por la LRSAL, en cuanto a la posibilidad de los Municipios de realizar actividades complementarias, «constituye el título habilitante de la potestad reglamentaria local en las materias que expresamente cita, sin necesidad de que el legislador sectorial, sea el estatal o autonómico, otorgue expresa habilitación». QUINTANA LÓPEZ Tomas, “Titularidad y ejercicio de competencias en materia de protección ambiental en Castilla y León” en QUINTANA LÓPEZ Tomás (dir.), *Derecho ambiental en Castilla y León*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2003, p. 68. Por su parte, la disposición transitoria segunda LBRL opera como cláusula residual prevista a favor de los Municipios, al señalar que los Municipios ostentarán, además, en las materias a que se refiere el artículo 28 LBRL, cuantas competencias de ejecución no se encuentren conferidas por dicha legislación sectorial a otras Administraciones Públicas.

⁵⁵⁰ SSTSJ Cataluña de 26 de junio de 2008, Recurso contencioso-administrativo 235/2008; Castilla y León, Valladolid, de 7 de octubre de 2003, Recurso contencioso-administrativo 59/2002.

El papel que desempeña la legislación ambiental autonómica en la concreción de las competencias locales en este ámbito es fundamental, ya que es a través de aquella donde, fundamentalmente, se establece, de forma concreta y precisa, el desarrollo de la normativa básica ambiental. Además, aun cuando algunas CCAA han previsto en el mismo Estatuto de Autonomía⁵⁵¹ facultad a las EELL en el ámbito de la protección del medio ambiente, no es posible extraer de este sólo texto el alcance de dicha competencia local. Así, de los diversos aspectos que integran el medio ambiente, la legislación autonómica confiere competencias a las EELL para regular, mediante ordenanzas medioambientales, aquellos aspectos que inciden directamente en el ámbito municipal. Así, la administración local es competente para llevar a cabo la aprobación de ordenanzas municipales de protección del medio ambiente contra ruidos y vibraciones⁵⁵², reglamentos u ordenanzas de vertidos al alcantarillado⁵⁵³, ordenanzas y planes de gestión de residuos urbanos⁵⁵⁴, entre otras⁵⁵⁵. En algunos supuestos, la legislación ambiental autonómica ha previsto la elaboración y aprobación de una ordenanza general de protección ambiental que será de aplicación en todos los Municipios que carezcan de una ordenanza específica⁵⁵⁶, garantizando así la efectiva protección del medio ambiente. De esta forma, las CCAA, principalmente, delimitan el ámbito de actuación de las EELL en cuanto a la protección del medio ambiente.

Las competencias locales en materia de protección del medio ambiente no se traducen únicamente en esa potestad normativa descrita anteriormente. Esta potestad reglamentaria está estrechamente relacionada con la potestad sancionadora que en la misma materia se atribuye a las EELL (arts. 4.1.f, 139-141 LBRL). Es decir, no tendría sentido dotar de potestad normativa a las EELL si éstas no pueden garantizar, a través del establecimiento de infracciones y sanciones, su cumplimiento. La potestad sancionadora de las EELL parte, en general, de los criterios establecidos en la STC

⁵⁵¹ Andalucía art. 92.2.h EA. Cataluña art. 84.2.j EA.

⁵⁵² Contaminación acústica: arts. 5 y 7 Ley 7/2010, de 18 de noviembre, de Contaminación Acústica de Aragón.

⁵⁵³ Calidad del medio hídrico: art. 27.2.c.3 Ley 9/2010, de 4 de noviembre, de Aguas de Galicia.

⁵⁵⁴ Art. 5.2 Ley 5/2003, de 20 de marzo, de Residuos de Madrid.

⁵⁵⁵ Arts. 69, 81.2.b, 98.2 y 104.4 respectivamente, de la Ley 9/2007, de 9 de julio, de Gestión de la Calidad Ambiental de Andalucía.

⁵⁵⁶ Art. 36 Ley 17/2006, de 11 de diciembre, de Ley de Control Ambiental Integrado de Cantabria.

132/2001, donde se establece que la reserva legal que exige el art. 25.1 CE, para el establecimiento de infracciones y sanciones, es, en cierta medida y con determinados límites, más flexible en el ámbito local. Esta flexibilidad se justifica por la presencia del interés local, en este caso del medio ambiente, que implica un amplio campo para la regulación municipal⁵⁵⁷. Sin embargo, esto no se traduce en inhibición del legislador, ya que en todo caso la cobertura legal para la tipificación de infracciones y sanciones es indispensable, aun cuando su exigencia sea menor⁵⁵⁸. Es decir, la legislación ambiental, estatal y autonómica, fija los criterios mínimos de antijuricidad, así como las clases de sanciones que pueden establecerse mediante ordenanzas⁵⁵⁹, mas no una regulación detallada de cada una de ellas, dejando margen a las EELL para que las establezcan conforme a sus circunstancias particulares. Así, por ejemplo, la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera, reconoce en su art. 37 la potestad sancionadora de las EELL. A su vez, la legislación ambiental autonómica prevé, al igual que en el ámbito normativo, la potestad de las EELL para tipificar infracciones y sanciones en materia de protección del medio ambiente (arts. 43, 81.2.c, 98.c, Ley 9/2007, de 9 de julio, de Gestión de la Calidad Ambiental de Andalucía).

Las potestades normativa y sancionadora de las EELL son fundamentales para la protección del medio ambiente. Sin embargo, es en su potestad de planificación, en concreto la urbanística, donde las EELL tienen un mayor margen de actuación para formular políticas medioambientales propias. En este sentido, la estrecha relación que surge entre medio ambiente y urbanismo es la base sobre la cual, desde un particular punto de vista, se cimientan las actuaciones de la administración local encaminadas a lograr una efectiva protección del medio ambiente. La exigencia de llevar a cabo un urbanismo sostenible⁵⁶⁰, desde el punto de vista medioambiental, social y económico, es

⁵⁵⁷ En este sentido ver; TRAYTER JIMÉNEZ Joan Manuel, "Protección del medio ambiente. Sanciones administrativas y competencias locales" en ESTEVE PARDO José (coord.), *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2ª. edición, Barcelona, 2006, p. 168.

⁵⁵⁸ SSTs de 30 de enero de 2008, FJ: 5, Recurso de Casación 1346/2004; 30 de noviembre de 2010, FJ: 3, Recurso de Casación 5179/2008.

⁵⁵⁹ STS de 23 de junio de 2003, FJ: 5.b, Recurso de Casación 2829/2001.

⁵⁶⁰ Exigencia que se plasma en la normativa comunitaria (art. 2 TCCE), estatal (arts. 2 y 15 TRLS) y, fundamentalmente, la normativa urbanística autonómica. La normativa comunitaria en materia de medio ambiente incide directamente en la ordenación del territorio y urbanismo, la cual pone de manifiesto que «la dimensión territorial del desarrollo sostenible está hoy en primera línea de las preocupaciones de las Instituciones europeas y ello no sólo como expresión de una determinada

evidente en la legislación autonómica vigente. Ésta señala como fines específicos de la actividad urbanística el «conseguir un desarrollo sostenible y cohesionado de las ciudades y del territorio en términos sociales, culturales, económicos y ambientales, con el objetivo fundamental de mantener y mejorar las condiciones de calidad de vida» de sus habitantes⁵⁶¹. Es decir, «vincular los usos del suelo a la utilización racional y sostenible de todos los elementos culturales y medioambientales» (art. 4.f TRLOTUA). Así, la planificación urbanística, en el ámbito local, se instaura como el instrumento idóneo para la protección del medio ambiente. Es oportuno señalar que también la planificación territorial autonómica, al igual que la urbanística municipal, tiene como objetivo fundamental lograr una ordenación equilibrada y sostenible de los usos del suelo. No obstante, como se desarrolla más adelante, las CCAA cuentan con instrumentos de planificación específicos para la protección del medio ambiente. Por tanto, en el caso de las EELL, la planificación urbanística cobra especial importancia al momento de introducir previsiones que van más allá del mero mandato de ordenar ciudad, sino además de lograr que ésta sea sostenible, logrando así una efectiva protección del entorno natural y urbano. Las técnicas urbanísticas que se aplican en el planeamiento urbanístico están vinculadas directamente con la protección del medio ambiente. Así, por ejemplo, cuando en los planes urbanísticos se establece la clasificación y calificación de los usos del suelo, densidades, alturas, volúmenes, dotaciones públicas, actividades productivas, comerciales, de transporte, ocio, turística, entre otras, se está conformando no sólo un modelo de ciudad, sino que, según los criterios que se adopten en la implementación de dichas técnicas urbanísticas, también se configuran políticas de protección del medio ambiente, ya que estos criterios tendrán efectos sobre los recursos ambientales: agua, aire, energía, recursos naturales, etc. La extensión del urbanismo en España, con las urbanizaciones para segunda residencia y el auge del turismo en zonas de costa, no se ha llevado a cabo siempre de forma sostenible, es decir, con equilibrio entre ciudad y territorio⁵⁶². En este sentido, y tomando en cuenta

orientación política, sino en cumplimiento de las exigencias normativas de los Tratados de la Unión». MENÉNDEZ REXACH Ángel, “Urbanismo sostenible, clasificación del suelo y criterios indemnizatorios: estado de la cuestión y algunas propuestas” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 200, marzo 2003, p. 140.

⁵⁶¹ Arts. 3.1 LOUA, 3.1 LOTyRUSC, 3 LOTyUPV, 4.f LSyOTE, 4.e LOUPMRG, 3.2.b LSM, 2.3.b LOTyUN, 3 LSUPV.

⁵⁶² Este hecho se pone de manifiesto en el Informe del Parlamento Europeo (ponente Margrete Auken) de 26 de marzo de 2009, sobre el impacto de la urbanización extensiva en España en los derechos individuales de los ciudadanos europeos, el medio ambiente y la aplicación del Derecho comunitario, con fundamento en determinadas peticiones recibidas.

que el suelo es un recurso natural escaso, especial atención merece la técnica urbanística de clasificación del suelo⁵⁶³. Así, en cuanto al suelo urbano, una vez que la ciudad se encuentra consolidada, se apuesta por técnicas de regeneración y rehabilitación urbana⁵⁶⁴ que permitan mejorar el medio urbano existente⁵⁶⁵, evitando, en la medida de lo posible, transformar nuevos suelos para atender a las demandas actuales de la población. Por su parte, cuando el planeamiento urbanístico municipal clasifica suelo como urbanizable posibilita el equilibrio entre el crecimiento de la ciudad y ocupación del suelo, ya que se considera que dicho suelo es apto para su transformación. Finalmente, y quizá este sea el aspecto más sobresaliente en cuando a la protección ambiental del suelo, el planeamiento urbanístico clasifica como suelo no urbanizable aquellos que por sus características naturales y valores medioambientales deban estar sujetos a un régimen de protección especial para evitar su transformación urbanística (arts. 13 TRLS⁵⁶⁶, 46 LOUA, 16 LSM)⁵⁶⁷, es pues «la calificación de un suelo como no urbanizable la primera y fundamental forma de protección ambiental que pueden acometer las normas y planes urbanísticos»⁵⁶⁸. Así, a través del planeamiento urbanístico municipal se puede llevar a cabo una protección medioambiental, tanto del entorno natural como urbano. No obstante, esta protección no es a escala territorial, como en el caso de los planes ambientales autonómicos, razón por la que las EELL, en lo que respecta a suelo no urbanizable, no crean un modelo propio de protección, sino más bien ejecutan las directrices territoriales y sectoriales del Estado y CCAA, cuestión sobre la que se volverá más adelante. Es así como en el planeamiento urbanístico se

⁵⁶³ En este sentido ver: MENÉNDEZ REXACH Ángel, “Urbanismo sostenible, clasificación del suelo y criterios indemnizatorios: estado de la cuestión y algunas propuestas”... op. cit. pp. 151 y ss.

⁵⁶⁴ «La rehabilitación tiene una clara vocación urbanística, y esa vocación urbanística se hace efectiva a través del planeamiento». GARCÍA GARCÍA María Jesús, “Desarrollo urbano sostenible versus crecimiento descontrolado: una vuelta a la rehabilitación urbana” en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, número 33, diciembre 2008, p. 229.

⁵⁶⁵ «La regeneración de la imagen y las funciones urbanas desde una perspectiva ambiental aparece como uno de los principales retos de la planificación urbanística de nuestros días». BASSOLS COMA Martín, “La planificación urbanística y su contribución al desarrollo urbanístico sostenible” en ESTEVE PARDO José (coord.), *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2ª. edición, Barcelona, 2006, p. 702.

⁵⁶⁶ Norma vigente del 27 de junio de 2008 a 27 de junio de 2013. Derogada por la disposición derogatoria única, apartado tercero, de la L3R.

⁵⁶⁷ «La clasificación de los terrenos como suelo no urbanizable constituye una relevante técnica de protección del medio ambiente, en cuanto viene a preservar el espacio rural de transformación física». RAZQUIN LIZARRAGA José Antonio, “La integración entre urbanismo y medio ambiente: hacia un urbanismo sostenible” en *Revista Jurídica de Navarra*, número 42, 2006, p. 66.

⁵⁶⁸ LOZANO CUTANDA Blanca, *Derecho Ambiental Administrativo...* op. cit. p. 401.

introducen determinaciones, ya sean propias ó impuestas por la normativa autonómica y estatal, que permiten una efectiva protección del medio ambiente, por lo que su protagonismo en este ámbito, junto al planeamiento territorial, es evidente⁵⁶⁹.

Del esquema de distribución de competencias en materia de medio ambiente⁵⁷⁰ se deduce la complicada tarea de articular las actuaciones que llevan a cabo el Estado, las CCAA y las EELL, y no sólo en este ámbito en concreto sino, además, en aquellos que tienen una conexión directa con el medio ambiente, que como ha quedado expuesto son diversos. Todas las entidades territoriales regulan lo referente a la protección del medio ambiente, ya sea a través de título competencial propio en la materia, como en el caso del Estado y las CCAA, o bien, primordialmente, mediante otros títulos competenciales estrechamente relacionados, tal es el caso de las EELL a través de su potestad de planeamiento urbanístico. Así, la ordenación del territorio y urbanismo son, desde una perspectiva particular, de las competencias que mayor interconexión guardan con el medio ambiente y, a su vez, mayor complejidad reporta para la efectiva articulación de estas competencias. Esto por dos razones fundamentales. La primera, porque la ordenación del territorio y urbanismo, una vez que tiene por objeto la actividad consistente en la delimitación de los diversos usos a que puede destinarse el suelo o espacio físico territorial, se superpone con la finalidad de la competencia medioambiental en cuanto a la protección del suelo como recurso natural escaso. Por consiguiente, al existir una amplia regulación sobre la materia se dificulta la articulación de las actuaciones de las distintas AAPP, aun cuando su finalidad sea la misma: proteger el medio ambiente. La segunda razón se debe a que estos títulos competenciales, medioambiente, urbanismo y ordenación del territorio, se proyectan sobre un mismo espacio físico, por lo que es necesaria la colaboración de las distintas entidades territoriales, ya que de lo contrario se aplican criterios de prevalencia que no siempre garantizan esa efectiva articulación de competencias, como se verá en los

⁵⁶⁹ «Los instrumentos de planeamiento urbanístico y territorial se convierten, por tanto, en protagonistas principales para el logro del objetivo de protección ambiental». MONTERO FERNÁNDEZ José Antonio, “Medio Ambiente y Urbanismo” en *Estudios de Derecho Judicial*, número 82, 2005, p. 26.

⁵⁷⁰ Este esquema competencial se considera «coherente con el principio de subsidiariedad que aplica el Derecho comunitario a este ámbito concreto, pretendiendo que actúe en cada caso la instancia territorial que tenga sus respectivos intereses más afectados y que pueda responder con mayor eficacia y que solo en el caso de que una actuación en esta materia exceda del ámbito de competencias de la instancia territorial más cercana al ciudadano actúe la instancia administrativa superior». TORRES MARTÍNEZ Jesús, “El urbanismo y el medio ambiente” en SAN CRISTÓBAL REALES Susana (coord.), *Manual de Derecho de la Construcción*, la Ley, Madrid, 2008, p. 1150.

siguientes apartados. Así, la importancia de delimitar el ámbito competencial de cada entidad territorial es crucial en cuanto a la incidencia que el ejercicio de las potestades sobre medio ambiente ejerce respecto de otras competencias, en este caso la ordenación del territorio y urbanismo.

III. RÉGIMEN BÁSICO DE LA PLANIFICACIÓN AMBIENTAL Y SU INCIDENCIA EN LA PLANIFICACIÓN TERRITORIAL Y URBANÍSTICA

La planificación de los recursos naturales es una ordenación del espacio y de su contenido que guarda relación con la ordenación del suelo y la planificación urbanística. Una vez establecido el marco competencial medioambiental, es preciso analizar cómo se articula éste con la ordenación del territorio y urbanismo, específicamente en lo que se refiere al ámbito de la planificación. En un primer momento es necesario conocer las distintas figuras de la planificación ambiental, con la finalidad de determinar el grado de vinculación que ésta ejerce sobre instrumentos de planificación territorial y urbanística, especialmente por el carácter prevalente que aquella ostenta frente a éstas últimas, tal como se desprende del art. 2.f de la LPNB al establecer como principio inspirador de dicha Ley básica ambiental la prevalencia de la protección ambiental sobre la ordenación territorial y urbanística. La planificación ambiental se fundamenta en el título competencial de Espacios Naturales Protegidos, cuya titularidad exclusiva corresponde a las CCAA. No obstante, y como ya ha quedado anotado, su estrecha relación con el Medio Ambiente hace imprescindible la intervención del Estado. En este sentido, el Estado establece un mandato de planificación⁵⁷¹ como legislación básica ambiental en términos del art. 149.1.23ª CE, mas no lleva a cabo la elaboración y aprobación de los planes ambientales, ya que dicha potestad es exclusivamente autonómica. A su vez, esta normativa básica ambiental clasifica los espacios naturales protegidos en Parques, Reservas Naturales, Áreas Marinas Protegidas, Monumentos Naturales y Paisajes Protegidos (art. 29 LPNB), y señala los instrumentos mediante los cuales se llevará a cabo su planificación.

⁵⁷¹ «la naturaleza normativa de todos los planes, permite que esta función pueda entrar en la órbita de la competencia estatal legiferante en tanto cumpla el requisito exigido constitucionalmente al respecto, su contenido básico y mínimo», STC 102/1995, FJ: 13. (art. 15 LPNB, SSTC 306/2000, FJ: 7; 194/2004, FJ: 19.a; 331/2005, FJ: 12.b).

Los instrumentos de planeamiento que se prevén en la LPNB para llevar a cabo la ordenación espacial de los recursos naturales son los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales (PORNs) y los Planes Rectores de Uso y Gestión (PRUGs), cuya elaboración y aprobación corresponde a las CCAA. No obstante, aunque carecen de esa función genérica de ordenación del espacio, el Estado instaura un Plan Estratégico del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, así como las Directrices para la Ordenación de los Recursos Naturales (DORNs), que establecen y definen los criterios y normas generales de carácter básico para regular la gestión y uso de los recursos naturales. Los PORNs y PRUGs deberán ajustarse a las determinaciones de la citada planificación estratégica (art. 16.2 LPNB). Todo esto sin perjuicio de que las CCAA establezcan en su legislación ambiental otras categorías de espacios naturales protegidos, así como sus respectivos instrumentos de planificación. Por ello, y a efectos de esquematizar el sistema de planeamiento ambiental en su conjunto, en este apartado se llevará a cabo el análisis de la incidencia que el régimen básico de la planificación ambiental ejerce tanto en la planificación ambiental de las CCAA como, especialmente, en la planificación territorial y urbanística de las CCAA y las EELL respectivamente. Por lo que en un apartado posterior (ver infra apartado IV) se desarrolla el sistema de planeamiento ambiental autonómico y su incidencia en la planificación territorial y urbanística.

III.1 Parques Nacionales: modalidad básica de espacio natural protegido

Se consideran Espacios Naturales Protegidos aquellas áreas que contienen sistemas o elementos naturales representativos, singulares, frágiles, amenazados o de especial interés ecológico, científico, paisajístico, geológico o educativo, o bien que están dedicados especialmente a la protección y el mantenimiento de la diversidad biológica, de la geodiversidad y de los recursos naturales y culturales asociados (art. 27.1 LPNB). De las distintas modalidades de espacios naturales protegidos que establece la legislación básica ambiental, los Parques Nacionales merecen especial atención por el valor ecológico que poseen, lo cual justifica que se instaure un régimen de protección básico que inevitablemente incide y condiciona la planificación territorial y urbanística. En este sentido, es preciso señalar que este régimen de protección básico ambiental no se centra únicamente en la figura de los Parques Nacionales. Sin embargo, una vez que la declaración de esta modalidad es competencia exclusiva del Estado, tiene

especial interés a efectos de determinar cómo, de forma directa, el Estado condiciona el contenido de los planes territoriales autonómicos y, especialmente, los urbanísticos de las EELL, sin que dicha injerencia tenga cauce a través de los planes ambientales autonómicos. Por tanto, el análisis del régimen de protección ambiental de los Parques Nacionales se centra fundamentalmente en dos aspectos. Por un lado, las actuaciones previas a la declaración del Parque Nacional y, una vez realizada ésta, su protección ambiental a través de los instrumentos de planificación ambiental, por otro lado. En este último ámbito es donde la ordenación del territorio y urbanismo encuentran sus principales límites.

III.1.A Régimen de protección preventiva

Determinadas actuaciones previas a la declaración de un Parque Nacional inciden directamente en la planificación urbanística. Tal es el caso de los requisitos que exige la LPN en su art. 9.2 al señalar que en el espacio incluido en la propuesta «no podrá procederse a la clasificación como suelo urbano o susceptible de ser urbanizado». De la interpretación que se dé a este precepto es posible extraer dos consecuencias distintas. Primero, se puede pensar que si en la delimitación del área a proteger se encuentra un suelo urbanizable ésta no podrá declararse como Parque Nacional, a no ser que se entienda que una vez esa área queda incluida en el ámbito territorial del espacio natural protegido, entonces habría que adaptar la clasificación de suelo, de urbanizable a no urbanizable de especial protección, que se prevé en el planeamiento urbanístico. Segundo, en el caso de suelo urbanizado difícilmente podrá llevarse a cabo esta modificación del planeamiento urbanístico, ya que, en términos del art. 12 TRLS, las situaciones básicas del suelo se determinan en razón de una realidad fáctica y no únicamente de lo establecido por el correspondiente plan. De todo esto, y partiendo del principio de prevalencia de la planificación ambiental, se deduce que será el planeamiento urbanístico el que, en el caso del suelo urbanizable, modifique su clasificación de suelo a un uso que lo proteja de la transformación urbanística para la que estaba previsto. Es, por tanto, de especial trascendencia la planificación ambiental previa (PORN) a la declaración del Parque Nacional, aun cuando ésta condicione el

contenido del citado plan ambiental⁵⁷², cuestión sobre la que se volverá más adelante. A su vez, es oportuno señalar que ya con la adopción del acuerdo de la aprobación inicial de la propuesta de declaración, y sin perjuicio de lo previsto por el PORN, se establece, además, un régimen de protección preventiva cuya finalidad es evitar actos sobre el espacio propuesto que puedan llegar a hacer imposible o dificultar de forma importante la consecución de los objetivos de la declaración (art. 9 LPN). Este régimen de protección preventiva, desde una perspectiva particular, limita ámbitos de la competencia urbanística. Por una parte, condiciona directamente el planeamiento urbanístico, al señalar que no puede clasificarse como suelo urbano o susceptible de ser urbanizado el espacio incluido en la propuesta de declaración y, por otra, el ámbito de la disciplina urbanística en cuanto requiere de informe ambiental favorable para la emisión de autorización o licencia que habilite para la modificación de la realidad física. Así, el régimen de protección preventiva de un posible Parque Nacional incide directamente en el ejercicio de la competencia urbanística municipal, el cual, aun cuando no se apruebe la Ley para la declaración del citado espacio natural protegido, estará vigente por un período máximo de cinco años (art. 9.1 LPN).

III.1.B Exigencia de planificación ambiental previa: PORN

Los PORNs son el instrumento básico y específico para la delimitación, tipificación, integración en red y determinación de su relación con el resto del territorio, de los sistemas que integran el patrimonio y los recursos naturales de un determinado ámbito espacial (art. 16 LPNB). En el régimen jurídico de los Parques Nacionales, los PORNs se establecen, fundamentalmente, como requisito previo para su declaración. Sin embargo, puede exceptuarse cuando concurren razones que justifiquen su ausencia, y se hagan constar de forma expresa en la norma que declare el Parque Nacional, mas en el plazo de un año, a partir de la declaración, deberá elaborarse el PORN

⁵⁷² Esta exigencia de planificación previa a la declaración de un Parque Nacional «rompe con el sistema que la misma ley trata de instaurar, ya que en este supuesto específico, la elaboración y aprobación del PORN surge condicionada por la decisión previa de declarar un ámbito territorial concreto como Parque o Reserva, sin que ésta sea, por el contrario, la consecuencia jurídica del contenido del PORN». RICART ESTEBAN José, “La ordenación de los espacios naturales protegidos” en PAREJO ALFONSO Luciano (dir.), *Veinte años de derecho urbanístico Canario*, Editorial Montecorvo, Madrid, 2007, p. 181.

correspondiente⁵⁷³. La elaboración y aprobación de los PORNs corresponde a las CCAA, con independencia del tipo de espacio natural que ordene el plan. Esta es una de las cuestiones que ha generado conflictos entre el Estado y las CCAA. Especialmente porque la jurisprudencia constitucional ha reconocido que es conforme al diseño competencial de la CE que el Estado establezca un «mandato de planificación» como legislación básica ambiental, el cual le permite no sólo establecer el contenido mínimo de los planes ambientales que ordenan los espacios naturales protegidos sino, incluso, aprobar planes ambientales bajo el argumento de que, en el caso del PORN de un Parque Nacional, se constituyen como actos preparatorios a la declaración de dicho espacio natural. Este es el caso del PORN de Picos de Europa⁵⁷⁴.

Lo que caracteriza a los PORNs, en el caso de los Parques Nacionales, es que sus determinaciones, que son previas a la declaración y, por tanto, a la existencia del espacio natural que pretenden proteger, son formuladas con un grado de indeterminación amplio que se concretan en el desarrollo del PRUG. Mas esta peculiar indeterminación de los PORNs no es óbice para descartar el condicionamiento que sus previsiones ejercen en el planeamiento territorial y urbanístico, incluso esta ambigüedad permite un mayor margen de apreciación al Estado o a las CCAA al momento de concretarlas. Así, por ejemplo, en el PORN de los Picos de Europa aprobado por RD 640/1994, de 8 de abril, se establecen criterios orientadores de las políticas sectoriales, específicamente en lo que a la urbanización y ordenación del territorio se refiere (previsiones que se considera vulneran la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo, STC 306/2000). En el PORN del Parque Nacional Marítimo-Terrestre del Archipiélago de Cabrera aprobado por RD 1431/1992, de 27 de

⁵⁷³ Este es el caso de la Ley 14/1991, de 29 de abril que declara el Parque Nacional Marítimo-Terrestre del Archipiélago de Cabrera, que en su disposición final segunda establece el plazo de un año para formular el PORN, sin embargo, no señala las razones por las cuales no ha sido elaborado antes de la declaración del Parque Nacional.

⁵⁷⁴ STC 306/2000, FJ: 9. El fallo de esta sentencia ha sido criticado en varias ocasiones por lo contradictorio de sus argumentos. «Si lo que quería afirmar el TC es que ciertos contenidos del PORN sí que podían ser regulados por el Estado, tal vez podría haber advertido que esas determinaciones podrían haber sido integradas, por ejemplo, en la Ley de creación del Parque Nacional. Ahora bien, afirmar la competencia estatal sobre determinados contenidos y confirmar la constitucionalidad de un instrumento de planeamiento en función de los mismos es algo contradictorio con la previa declaración de incompetencia para aprobar dicho plan». AGUDO GONZÁLEZ Jorge, *La incidencia de la protección del medio ambiente en los usos del suelo*, Bosch, Barcelona, 2004, p. 39. En este sentido, «el TC debió estimar el recurso en su integridad, en lugar de admitir la validez parcial del PORN impugnado». DELGADO PIQUERAS Francisco, «El régimen jurídico básico en la planificación ambiental» en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, número 4, 2003, p. 43.

noviembre, se prohíbe cualquier actividad que pueda suponer la degradación de los suelos así como la de construir ningún tipo de nueva infraestructura, excepto las que en cumplimiento del PRUG deba acometer la Administración del Parque.

La estrecha relación entre la planificación ecológica, en este caso concreto el PORN de los Parques Nacionales, y la territorial y urbanística se debe a dos causas distintas. Una deriva de la interpretación que el TC efectúa sobre la naturaleza jurídica y contenido del PORN y, la otra, del ámbito espacial donde se proyecta esta tipología planificadora, esto es, del ejercicio de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico. La jurisprudencia constitucional asemeja el PORN, una vez que éste lleva a cabo una ordenación espacial, a un instrumento de ordenación del territorio. Sin embargo, la zonificación que se establece en un PORN, entendida como la ordenación espacial a la que se hace referencia, no se traduce en delimitación y proyección de los distintos usos de suelo, sino solamente a la organización o división de los espacios en virtud del grado de conservación que representa en el ámbito del espacio natural protegido. Por lo que será en el PRUG donde se establezca la tipología de usos y aprovechamientos para ese ámbito espacial. Es de especial trascendencia distinguir entre la planificación ambiental y la territorial, a efectos de delinear, lo más preciso posible, el alcance de la competencia estatal en cuanto a medio ambiente, y la autonómica en materia de ordenación del territorio y urbanismo. Esta distinción reside, fundamentalmente, en los objetivos que cada una persigue. La planificación ecológica tiene por objetivo fundamental preservar el espacio natural protegido para el cual el plan ambiental ha sido creado. Por su parte, la planificación territorial tiene por objeto la delimitación de los diversos usos a que pueda destinarse el suelo o espacio físico territorial, teniendo en cuenta, en todo caso, la protección del medio ambiente como uno de sus objetivos, aunque no el único. Así, aun cuando, genéricamente, el PORN se caracteriza como un instrumento de ordenación del territorio, tiene una finalidad específica, que es la protección del medio ambiente⁵⁷⁵.

La distinción entre planificación ambiental, territorial y urbanística puede interpretarse bajo dos perspectivas distintas, esto en cuanto a la distribución competencial entre Estado y CCAA para aprobar los PORNs de los Parques Nacionales.

⁵⁷⁵ «La función que confiere singularidad a los PORNs es la protección ambiental». Voto particular emitido por Don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera en la STC 306/2000.

En primer lugar, si se parte de la base de que la competencia se atribuye en razón del objetivo que persigue una u otra planificación, podría decirse que el Estado, una vez que es competente para llevar a cabo la declaración de un Parque Nacional y establecer la legislación básica ambiental, es competente para aprobar el PORN que tendrá como finalidad preservar este espacio natural, estableciendo las directrices básicas de protección ambiental del Parque Nacional⁵⁷⁶. En segundo lugar, si la competencia se basa en el espacio donde se proyecta dicha planificación, serán las CCAA competentes para aprobarlos en razón de su competencia de ordenación del territorio y urbanismo, teniendo en cuenta el carácter territorial que se atribuye al PORN. En cualquier caso, ninguno de estos razonamientos puede prosperar. El primero de ellos se justifica en un criterio de supraterritorialidad que no es conforme al esquema de distribución competencial (ver supra epígrafe II), por lo que son las CCAA las que, en atención al título competencial de espacios naturales protegidos, determinan el régimen jurídico de protección del Parque Nacional, tomando en cuenta siempre las directrices que el Estado establece como legislación básica⁵⁷⁷. De esta forma, con la aprobación del PORN por el Estado, se vulnera la competencia autonómica de espacios naturales protegidos y no la de ordenación del territorio y urbanismo, porque de lo contrario todas aquellas competencias que tienen una proyección espacial, como puertos, ferrocarriles, carreteras, aguas, costas, entre otras, se reconducirían, sin más, a dicho ámbito competencial exclusivo de las CCAA.

⁵⁷⁶ En el caso que ahora nos ocupa, el Estado ha de tener la competencia para aprobar los PORN precisamente por su conexión con una competencia que nadie le ha negado y que el Tribunal reconoció en la citada STC 102/1995: a la declaración de un espacio como «Parque Nacional»; en el presente supuesto la declaración de ese espacio como Parque Nacional tiene una proyección espacial sobre varias Comunidades Autónomas. Voto particular emitido por Don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera en la STC 306/2000.

⁵⁷⁷ Se considera que el TC debió rechazar que el Estado aprobara el PORN de los Picos de Europa, ya que se entiende que, «las CCAA implicadas tienen la competencia para declarar el PORN Picos de Europa, que no necesariamente tiene que conllevar instrumentos fragmentarios si se siguen las Directrices del Estado, y existe en todo momento coordinación». ORTIZ GARCÍA Mercedes, “Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 306/2000 de 12 de diciembre de 2000, referida al Plan de Ordenación de los Recursos Naturales de Picos de Europa” en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, número 1, 2002, p. 165.

III.1.C Declaración de Parque Nacional

La declaración de un espacio natural como Parque Nacional, en términos del art. 149.1.23^a CE, es potestad exclusiva del Estado, por tanto, normativa básica ambiental. A su vez, es oportuno apuntar que el criterio sobre el cual se confiere esta competencia al Estado se cimienta en el interés general que subyace a este tipo de espacios naturales protegidos (art. 8.1 LPN). Interés general que se justifica en el elevado valor ambiental que posee esta modalidad de espacio natural protegido, que es considerada como la «personalidad ecológica» que identifica, en este caso, a España en términos ambientales⁵⁷⁸. Así, los Parques Nacionales constituyen la categoría de espacios naturales que gozan del máximo nivel de protección, es decir, merecen una atención preferente por el alto valor ecológico, cultural, estético, educativo y científico que poseen (arts. 30.1, 30.2 LPNB y 4 LPN). Por tanto, el objetivo fundamental de la Ley que declara un espacio natural protegido como Parque Nacional es lograr su conservación a través de un régimen jurídico de protección que prevalece respecto de cualquier otra normativa sectorial vigente sobre el territorio del Parque Nacional (arts. 7 LPN, 1.1, 3.3 Ley 1/2007, de 2 de marzo, de Declaración del Parque Nacional de Monfragüe).

Ahora bien, si el régimen de protección preventiva de un posible Parque Nacional ya condiciona la potestad del planificador territorial y urbanístico, a efectos de prevenir cualquier transformación del espacio natural que obstruya su conservación como tal, es lógico que el régimen jurídico de protección previsto en la Ley que declara el Parque Nacional incida directamente en el planeamiento territorial y urbanístico. Así, por una parte, las limitaciones previstas en la Ley señalan, de forma genérica e imprecisa, la prohibición de establecer infraestructuras y la instalación de nuevos usos en el territorio que incidan en la estructura, apariencia y paisaje del espacio protegido (art. 3.b, 3.c Ley 1/2007, de 2 de marzo, de Declaración del Parque Nacional de Monfragüe). Por otra parte, ya de forma específica, este régimen de protección determina que los terrenos incluidos en el Parque Nacional quedan clasificados como

⁵⁷⁸ La jurisprudencia constitucional reconoce como principio general este máximo nivel de protección que se otorga a los Parques Nacionales, al considerarlos como «una realidad topográfica singular, a veces única, característica del conjunto, con lo que podría llamarse personalidad ecológica, y signo distintivo en suma que identifica a un país y con el que se identifica», SSTC 102/1995, FJ: 21; 101/2005, FJ: 10.a.

suelo no urbanizable de especial protección, indicando, a su vez, la adaptación de los planes urbanísticos a las limitaciones previstas en la Ley que declara el Parque Nacional, así como en el Plan Director de la Red de Parques Nacionales, el PRUG y demás instrumentos de planificación que se aprueben en desarrollo y aplicación de la Ley que declara el Parque Nacional (art. 3.7 Ley 1/2007, de 2 de marzo, de Declaración del Parque Nacional de Monfragüe).

La clasificación de suelo es una potestad de decisión del planificador urbanístico⁵⁷⁹. Por tanto, es cuestionable la potestad del Estado de clasificar suelo a través de una Ley que crea el Parque Nacional. Si bien es cierto que la competencia estatal no se agota únicamente en la declaración del citado espacio natural protegido, sino que, una vez titular del interés general de la Nación que reviste en la creación del Parque Nacional, es competente para establecer un régimen jurídico especial para una protección más intensa que, en este caso, ha justificado la clasificación de suelo como no urbanizable de especial protección que se impone a los planes territoriales y urbanísticos⁵⁸⁰. La protección del suelo en el que se integra el Parque Nacional es imprescindible para su conservación. Ahora bien, sería más respetuoso del orden constitucional de competencias acudir a otros mecanismos que permitan lograr la preservación de los valores medioambientales del Parque Nacional. Así, por ejemplo, el art. 7.6 LPN señala que «el suelo objeto de la declaración de Parque Nacional no podrá ser susceptible de urbanización ni edificación». Esta previsión ambiental básica, por su carácter prevalente, garantiza la no transformación urbanística del suelo objeto de protección. Esto es, establece una serie de directrices y limitaciones que preservan el espacio natural protegido, sin aplicar directamente técnicas urbanísticas propias de la competencia de las EELL. A su vez, únicamente la Ley 15/2002, de 1 de julio, de

⁵⁷⁹ Es oportuno precisar que la competencia urbanística municipal es de menor intensidad en lo que respecta a la potestad de planeamiento (SSTC 159/2001, FJ: 4; 51/2004, FJ: 9; 240/2006, FJ: 10), especialmente porque en esta fase, por una parte, existen mayores controles de legalidad derivados de la ordenación territorial autonómica y de la normativa sectorial, así como de oportunidad en aquellos aspectos de interés supralocal (STC 4/1981, FJ: 3; 46/1992, FJ: 2; 59/2001, FJ: 12; 51/2004, FJ: 10; 240/2006 FJ: 10).

⁵⁸⁰ STC 102/1995, FJ: 21. «la imposición de la clasificación del suelo no sólo es un mecanismo jurídico coherente con la naturaleza de los espacios que se protege, sino que, además, constituye un modo de proceder que respeta las competencias ajenas», en este caso, la competencia autonómica de medio ambiente y espacios naturales protegidos, ya que las CCAA tienen la posibilidad de establecer niveles de protección más estrictos en sus propios instrumentos, mas no comparto esta conclusión en lo que respecta a la competencia de ordenación del territorio y urbanismo. AGUDO GONZÁLEZ Jorge, *La incidencia de la protección del medio ambiente en los usos del suelo...* op. cit. p. 482.

Parque Nacional marítimo-terrestre de las Islas Atlánticas de Galicia, art. 4.2, no aplica directamente la clasificación de suelo, sino que remite a la clasificación prevista por la normativa urbanística para conservar los valores ambientales del suelo en el que se incluye el Parque Nacional, permitiendo así la concreción final del régimen jurídico de este tipo de suelo al ámbito del planificador urbanístico⁵⁸¹. Mas esto no significa que, incluso aplicando estas fórmulas, el Estado no condicione el ámbito de decisión del planificador urbanístico, pues con estas determinaciones difícilmente se podrá llegar a otra opción que no sea la de clasificar suelo como no urbanizable de especial protección. No obstante, será una decisión adoptada, en última instancia, por el planificador urbanístico y no por el legislador estatal⁵⁸².

III.2 Instrumentos de planificación ambiental de los Parques Nacionales

Para la efectiva protección y conservación del valor ambiental de los Parques Nacionales se instauran diversos instrumentos de planificación ambiental en la LPNB y en la LPN. De hecho, como ha quedado anotado, para la declaración de un Parque Nacional es necesario que exista previamente un PORN (arts. 35 LPNB y 8.2 LRPN), por lo que una vez declarado como Parque Nacional es imprescindible su regulación a través de otros planes de protección ambiental. Así, el Plan Director de la Red de Parques Nacionales se configura como el más elevado instrumento planificador de todos los Parques Nacionales⁵⁸³ existentes en el territorio nacional⁵⁸⁴, cuya elaboración y

⁵⁸¹ Aún cuando se considere que «pese a que la concreción final del régimen jurídico de este tipo de suelo sea propio de la materia de urbanismo, lo cierto es que las características de este tipo de suelo llevan a que las medidas urbanísticas en SNU se concreten en medidas que en la mayoría de los casos tienen más que ver con las medidas de protección medioambiental que con la ordenación urbanística». AGUDO GONZÁLEZ Jorge, *La incidencia de la protección del medio ambiente en los usos del suelo...* *op. cit.*, p. 175.

⁵⁸² «puede derivarse la imposibilidad de otra clasificación del suelo que no sea la de no urbanizable protegido. Pero ésta es una conclusión que debe extraer el planificador urbanístico, sin que le sea impuesta directamente». MENÉNDEZ REXACH Ángel, «Coordinación de la ordenación del territorio con políticas sectoriales que inciden sobre el medio físico»... *op. cit.*

⁵⁸³ «Cabe otorgar carácter básico a un instrumento como éste, que tiene una finalidad conservacionista de primera magnitud» (SSTC 194/2004, FJ: 20.d; 101/2005, FJ: 5.a y 5.c; 331/2005, FJ: 12.c.).

⁵⁸⁴ Actualmente en España existen 14 Parques Nacionales. Aigüestortes i Estany de Sant Maurici declarado Parque Nacional en 1955 y reclasificado como tal a través de la Ley 7/1988, de 30 de marzo. Archipiélago de Cabrera, Ley 14/1991, de 29 de abril. Cabañeros, Ley 33/1995, de 20 de noviembre. Caldera de Taburiente declarada Parque Nacional en 1954 y reclasificado como tal a través de la Ley 4/1981, de 25 de marzo. Doñana, Ley 91/1978, de 28 de diciembre. Garajonay, Ley 3/1981, de 25 de marzo. Marítimo-Terrestre de las Islas Atlánticas de Galicia, Ley 15/2002, de 1 de julio. Monfragüe, Ley 260

aprobación la lleva a cabo el Estado a través del Ministerio de Medio Ambiente con la participación de las CCAA en las que se integre el Parque (art. 19 LPN). La particularidad a destacar de este instrumento de planificación es su caracterización como DORNs⁵⁸⁵. Esto es, como instrumento básico que condiciona el contenido y las determinaciones de todos los planes ambientales y, éstos a su vez, de los planes territoriales y urbanísticos.

III.2.A Directrices para la Ordenación de los Recursos Naturales

Las DORNs no constituyen un instrumento de planeamiento propiamente dicho para la ordenación espacial de los recursos naturales. Se configuran como la base sobre la cual se elaboran los PORNs y los PRUGs, por lo que su contenido es trascendente a efectos de determinar la incidencia que el Estado ejerce en la potestad de planificación autonómica ambiental, territorial y urbanística. Esto es, el contenido de las DORNs vincula a todos los planes ambientales, así como aquellos con proyección territorial. Por tanto, aun cuando el Estado carece de competencias para llevar a cabo la elaboración y aprobación de los PORNs y los PRUGs, independientemente de que el ámbito de aplicación de dichos planes transcurra por el territorio de varias CCAA, sí configura el contenido de éstos a través de estas directrices. La planificación ecológica tiene una estructura piramidal, en donde las DORNs son el vértice de la pirámide que termina por abajo en los PRUGs⁵⁸⁶. Así, una vez que las determinaciones de las DORNs llevan a cabo una organización-delimitación del territorio en el que se encuentra inserto un espacio natural protegido, especialmente en lo que respecta a Parques Nacionales cuya declaración es competencia exclusiva del Estado, se condiciona directamente tanto la planificación ambiental autonómica, como la territorial y urbanística. Es decir, la zonificación de Parques Nacionales, cuya naturaleza jurídica es de norma básica

1/2007, de 2 de marzo. Ordesa y Monte Perdido, Ley 52/1982, de 13 de julio. Picos de Europa, Ley 16/1995, de 30 de mayo. Sierra Nevada, Ley 3/1999, de 11 de enero. Tablas de Daimiel, Ley 25/1980, de 3 de mayo. Teide declarado Parque Nacional en 1954 y reclasificado como tal a través de la Ley 5/1981, de 25 de marzo. Timanfaya declarado Parque Nacional en 1974 y reclasificado como tal a través de la Ley 6/1981, de 25 de marzo.

⁵⁸⁵ Art. 3 Plan Director de Red de Parques Nacionales, SSTC 194/2004, F: 20; 101/2005; 331/2005, FFJJ: 10.a y 12.c.

⁵⁸⁶ «Las DORN se configuran materialmente como el escalón superior de la planificación ecológica y, por tanto, de los Planes homónimos, cuyo ámbito espacial puede ser una zona concreta o el territorio entero, por qué no, de la Comunidad Autónoma correspondiente» (SSTC 194/2004, FJ: 19.c; 102/1995, FJ: 13).

ambiental, deberá recogerse en los planes de las CCAA para la gestión y uso de los recursos naturales. Se pone de manifiesto, así, la posición que ocupan las DORN en la pirámide del planeamiento ambiental. Si bien es cierto que las DORNs se establecen como normas básicas que deben regir todo el sistema de planificación ambiental, también es importante señalar que éstas se instauran, en exclusiva, para la protección y preservación de una modalidad de espacio natural protegido en concreto, esto es los Parques Nacionales.

III.2.B Plan Director de la Red de Parques Nacionales

Con la finalidad de determinar el grado de condicionamiento que ese mandato estatal de planificación ambiental ejerce en el resto de planes ambientales y territoriales, es imprescindible analizar el contenido y alcance de las directrices (DORNs) del Plan Director de la Red de Parques Nacionales. El vigente Plan Director de la Red de Parques Nacionales⁵⁸⁷, creado por RD 1803/1999, de 26 de noviembre, establece las directrices generales para la gestión coordinada de la red y para la planificación de los Parques Nacionales, en los términos que señala el art. 19 LPN. Estas directrices establecen los criterios básicos y comunes que deberán observarse en el sistema de planificación ambiental de los Parques Nacionales. Por tanto, señala como instrumentos de planificación los PORNs, los PRUGs y los planes sectoriales (art. 4.1 Plan Director), así como su contenido y procedimiento de elaboración. En este sentido, la STC 101/2005, FJ:10.b, ha considerado que este precepto vulnera la competencia de medio ambiente y espacios naturales protegidos de la Comunidad Autónoma de Andalucía, ya que «se pretende someter la acción planificadora autonómica a un único modelo formalizado en cuanto a su estructura interna». No obstante, estos planes que son aprobados por las CCAA deberán observar, en cualquier caso, las directrices básicas que se integran en el Plan Director. Bajo esta fórmula, el Estado establece como directriz básica la zonificación del ámbito espacial en que se integra el Parque Nacional (art. 4.3 Plan Director). Esto es, determina la organización del territorio en seis zonas (de reserva, de uso restringido, de uso moderado, de uso especial y de asentamientos tradicionales) con la finalidad de minimizar los impactos negativos y asegurar un uso

⁵⁸⁷ Vigencia que se mantiene hasta la aprobación de un nuevo Plan Director (disposición adicional tercera LRPN).

del espacio compatible con la conservación de los recursos naturales. En este sentido, es clara la incidencia que este precepto básico ambiental⁵⁸⁸ ejerce en la planificación autonómica ambiental y, principalmente, en la territorial y urbanística, al condicionar los posibles usos permitidos en esta área. Sin embargo, una vez que esta organización del territorio es considerada, en palabras del TC, como «una zonificación abstracta que no impone una determinada proyección territorial, en cuanto a su dimensión o localización, aunque sí su necesaria existencia», no vulnera el ámbito competencial de ordenación del territorio y urbanismo, mas su incidencia es directa⁵⁸⁹. Así, el margen de actuación de la Comunidad Autónoma, en cuanto a la zonificación de este espacio natural protegido, se traduce en proyectar la dimensión y localización de cada zona en el territorio concreto de cada Parque Nacional y especificar en cada zona las determinaciones básicas. Es decir, el TC considera que la competencia de ordenación del territorio y urbanismo no ha sido vulnerada porque se deja margen a la Comunidad Autónoma para llevar a cabo la proyección territorial de dicha zonificación.

III.2.C Plan Rector de Uso y Gestión

El PRUG es el instrumento básico de planificación del Parque Nacional, su elaboración y aprobación la llevan a cabo las CCAA, observando, en todo momento, las prescripciones básicas que se contienen en el Plan Director de la Red de Parques Nacionales⁵⁹⁰. Este plan ambiental fija de forma pormenorizada los usos y aprovechamientos que pueden llevarse a cabo en dicho espacio natural protegido, desarrollando las previsiones genéricas contenidas en el PORN. En este sentido, y debido a la estructura piramidal de la planificación ambiental, la relación que se establece entre los PORNs y los PRUGs es jerárquica, caracterizándose el PORN como planeamiento general y el PRUG como planeamiento de desarrollo. Por tanto, la previa elaboración del PORN es deseable, a efectos de que en él se contienen las bases

⁵⁸⁸ «el carácter transversal de la competencia para el establecimiento de la legislación básica del medio ambiente permite al Estado introducir un mandato de planificación de los recursos naturales incidiendo con ello sobre las competencias autonómicas de ordenación del territorio y desarrollo legislativo y ejecución de la legislación ambiental» STC 306/2000, FJ: 7.

⁵⁸⁹ STC 102/2005, FJ: 10.a.

⁵⁹⁰ Art. 20.5 LPN, STC 331/2005, FJ: 10.A.

generales sobre las cuales el PRUG detallara el régimen de protección del Parque Nacional.

No es objeto del presente apartado explicar detalladamente el contenido del PRUG, sino más bien enfatizar aquellas previsiones que ejercen un mayor condicionamiento en la competencia de ordenación del territorio y urbanismo. Esto es, la zonificación, el régimen pormenorizado de protección y las limitaciones en cuanto al establecimiento de infraestructuras. La zonificación que se lleva a cabo en el PRUG, a diferencia de la establecida en un PORN, concreta cada una de las actuaciones que se permiten en cada una de las zonas (zona de uso especial, moderado, restringido y de reserva), señalando, además de la organización del espacio, la clasificación de suelo como no urbanizable de especial protección y el uso concreto al que deberá estar sujeto. El régimen de protección tiene relación directa con las limitaciones en cuanto al establecimiento de infraestructuras, previéndose prohibiciones como las de autorizar cualquier tipo de construcción, la modificación exterior o destrucción de los edificios y elementos tradicionales enclavados en el Parque Nacional, la modificación de las instalaciones existentes, entre otras (PRUG de Doñana, aprobado por RD 2305/1994, de 2 de diciembre). Por su parte, el art. 2.4 del PRUG de Caldera de Taburiente, aprobado por Real Decreto 1410/1986, de 30 de mayo, establece como limitaciones urbanísticas para las obras y edificaciones una altura máxima de una planta así como volúmenes de edificación los más bajos posibles. La elaboración de estas previsiones por las CCAA permite un mayor margen de decisión, respecto a la proyección espacial de esta planificación ambiental, aun cuando es el Estado quien determina cómo se va a desarrollar. Sin embargo, en este caso, también se ejerce un condicionamiento directo a la potestad urbanística municipal, sólo que ahora la relación no se establece entre Estado y EELL, sino entre CCAA y EELL.

III.3 Prevalencia del régimen básico de la planificación ambiental y su articulación con la planificación territorial autonómica y la urbanística municipal

La prevalencia del régimen básico de la planificación ambiental (DORNs, Plan Director de la Red de Parques Nacionales y PRUG), respecto de cualquier instrumento de ordenación territorial y urbanística, es el principal efecto que pone en evidencia la

incidencia que la planificación ambiental ejerce en la planificación territorial autonómica y la urbanística municipal (art. 18.2 LPNB). Por tanto, es imprescindible la adaptación del planeamiento territorial y urbanístico en caso de no ser coherentes a las determinaciones contenidas en los planes ambientales. El legislador estatal establece, así, la prevalencia expresa del planeamiento ambiental respecto del planeamiento urbanístico (art. 20.4 LPN). Sin embargo, esta prevalencia de la planificación ambiental debería entenderse, desde una óptica particular, como recurso último en el supuesto de que en la integración de los intereses de todas las entidades territoriales implicadas sea imposible la protección efectiva de los recursos naturales. Por tanto, habrá que señalar cuáles son las técnicas previstas en la legislación básica ambiental para articular las previsiones de la planificación ambiental, territorial y urbanística, las cuales probablemente no son especialmente contradictorias entre sí.

Según se desprende del régimen básico de protección ambiental, en la confección de los planes ambientales es común la previsión de elaboración conjunta de dichos instrumentos. Esto con la finalidad de poner sobre la mesa los intereses de las distintas entidades territoriales que se ven afectadas. Así, en la elaboración del Plan Director de la Red de Parques Nacionales que lleva a cabo el Estado se prevé la participación de las CCAA (art. 19.3 LPN). Por su parte, los instrumentos de planeamiento ambiental elaborados y aprobados por las CCAA, es el caso de los PRUGs, se prevé la emisión de un informe preceptivo por las EELL que verse sobre aquellos aspectos que afecten al ámbito urbanístico (arts. 30.5 LPNB, 20.2 LPN). Incluso en el mismo PRUG, en este caso el de Picos de Europa, se prevé la actuación coordinada del plan ambiental y los planes urbanísticos de los núcleos urbanos situados dentro del parque, indicando, a su vez, el carácter prevalente de las disposiciones ambientales. Para garantizar esta prevalencia de la planificación ambiental es necesario que la revisión del planeamiento general de un Municipio incluido en el parque obtenga el informe favorable del Estado. Pero es en la legislación autonómica donde pueden ubicarse, de forma concreta, los diferentes mecanismos para articular e integrar las previsiones de la planificación ambiental en la territorial y urbanística, tal como se verá más adelante.

Es oportuno detener el análisis en el criterio de la prevalencia que, de manera expresa, establece el legislador básico en el art. 18.3 LPNB. El énfasis en esta cuestión se debe a dos razones. La primera de ellas responde al tipo de conflicto que se genera para aplicar la prevalencia. La segunda razón atiende, en particular, a la propia dinámica de la prevalencia en este supuesto. Respecto al tipo de conflicto. La colisión de intereses se produce entre planes ambientales y sectoriales que se proyectan sobre un mismo espacio físico. Se está, por tanto, ante un conflicto de concurrencia competencial en sentido amplio (ver supra Parte General, Capítulo II). Con el objeto de articular las decisiones ambientales, en este caso, y aquellas sectoriales que se proyectan sobre el mismo territorio, se prevé en un primer momento la prevalencia de las decisiones ambientales. Esto es, que aun cuando ambas decisiones sean válidas, pues se dictan en el ámbito competencial que les corresponde, necesariamente ha de aplicarse una en detrimento de otra. Se resuelve, así, un conflicto que en último término afecta a la eficacia de una de las decisiones y no a su validez⁵⁹¹. Ahora bien, en lo que respecta a la dinámica de la prevalencia. En este caso, el legislador básico estatal introduce una excepción a la prevalencia de las decisiones ambientales. Esto significa que las decisiones ambientales podrán quedar desplazadas por las decisiones sectoriales, siempre que se atienda a «razones imperiosas de interés público». Es de destacar que aquí la ponderación de los distintos intereses se traslada a un ámbito más concreto. Es decir, que la prevalencia no viene determinada sólo por el legislador, por tanto, en la ponderación se han de tener en cuenta las circunstancias del caso. Se identifica, así, una prevalencia ponderada más que una prevalencia absoluta de las decisiones ambientales.

La prevalencia ponderada que se introduce por el legislador básico pone de manifiesto, a su vez, la relevancia de los títulos competenciales que concurren sobre el mismo espacio físico. En términos más precisos, parece inferirse que la prevalencia ponderada en materia de medio ambiente es posible por el carácter básico de la competencia estatal. Es decir, en tanto que el legislador básico no sólo incide, sino que también delimita la competencia autonómica de desarrollo. Y esto es de especial relevancia, ya que, en última instancia, la planificación ambiental es propiamente autonómica, aun cuando en esta se observe el contenido mínimo que señala el Estado. En la ley básica ambiental se distinguen dos ámbitos. Por un lado, la prevalencia

⁵⁹¹ STC 154/2014, FJ: 5.

absoluta de la planificación ambiental respecto del planeamiento territorial y urbanístico. El legislador básico no incorpora aquí excepciones. Sin embargo, en la relación entre la planificación ambiental y sectorial precisa de la prevalencia ponderada para garantizar actuaciones sectoriales del Estado que se sustentan, sobre todo, en el interés general. Aunque al referirse a actuaciones sectoriales se entiende que serán tanto estatales como autonómicas. En la jurisprudencia constitucional se pueden situar algunos ejemplos de este tipo de concurrencia competencial que se proyecta sobre el mismo espacio físico. En particular se hace referencia a la articulación entre la competencia estatal en materia de Defensa y la competencia autonómica de ENP. En un primer momento, tal y como se ha mencionado, se señala que «la concurrencia competencial no puede resolverse en términos de exclusión» sino de integración de los intereses que subyacen en los distintos títulos competenciales⁵⁹². Para cumplir con dicho objetivo se acude a cauces de colaboración y concertación⁵⁹³. Si estos mecanismos no permiten la articulación de los distintos intereses habrá que determinar quién es el titular de la competencia prevalente⁵⁹⁴. Esta es la doctrina general que el TC ha venido estableciendo para los conflictos de concurrencia competencial. Los criterios con los que resuelve la preferencia aplicativa de una de las decisiones se centran en la especialidad⁵⁹⁵ y el interés general⁵⁹⁶. Es así como la decisión estatal, con fundamento en la competencia en Defensa, prevalece respecto de la autonómica de ENP. El argumento se centra en la preservación del interés general, la cual está atribuida al Estado por la Constitución y que, en cuanto tal, no puede verse postergado por la decisión autonómica la cual, por el contrario, ha de quedar, en principio, desplazada.

En la STC 88/2012 no se observa la dinámica de la prevalencia ponderada a la que se había hecho referencia. Y no es así porque, en sentido estricto, el TC no pondera las circunstancias del caso concreto. Más bien se centra en determinar cuáles son los intereses que subyacen en el ejercicio de cada competencia y, a partir de allí, determina la preferencia aplicativa de las decisiones que concurren sobre un mismo espacio físico. Es así como, aun cuando el TC hace referencia a un conflicto de concurrencia

⁵⁹² SSTC 46/2007, FJ: 5; 88/2012, FJ: 3, 154/2014, FJ: 5.

⁵⁹³ STC 46/2007, FJ: 5.

⁵⁹⁴ STC 40/1998, FJ: 30.

⁵⁹⁵ STC 14/2004, FJ: 5.

⁵⁹⁶ STC 88/2012, FJ: 4.

competencial, la solución se inserta en el marco de la delimitación de competencias⁵⁹⁷. De esta forma, lo que se establece es la prevalencia de la decisión de aquel que tiene atribuida la protección del interés general. Es decir, la prevalencia, en todo caso, de la decisión estatal. Esto impide que en determinado momento, una vez desaparezcan esas razones excepcionales para que prevalezca la actuación sectorial, los planes ambientales puedan prevalecer⁵⁹⁸. Es en la STC 154/2014 donde mejor se enmarca la dinámica de la prevalencia ponderada. En cuanto a las características del conflicto se sigue la misma línea jurisprudencial ya citada. Sin embargo, la solución del conflicto sí atiende a una ponderación de las circunstancias del caso concreto. Esto es, que va más allá de aquellos intereses que subyacen en la delimitación de las competencias. Se establece así que «la aplicación de la regla de la prevalencia de la LPNB exige que la obra en cuestión reúna los requisitos establecidos para que una actuación, plan o programa, del Estado o la Comunidad Autónoma pueda prevalecer sobre la ordenación de los recursos naturales en cuyo caso, por aplicación de la legislación básica, la ordenación de usos quedaría desplazada en lo relativo a esa concreta obra» (FJ: 6). No se está, por tanto, ante una prevalencia fija de la decisión sectorial. Pero también es preciso tener en cuenta que la previsión de esta prevalencia del legislador básico ambiental puede ser exceptuada o regulada en otros términos por la legislación sectorial del Estado (FJ: 5). De ahí, precisamente, la relevancia de los títulos competenciales bajo los que se actúa. En el caso de las competencias sectoriales del Estado, la materia de Defensa tiene una especie de primacía respecto del resto de actuaciones estatales. Y aunque en la STC 154/2014 se busca seguir el curso de la prevalencia ponderada también para este ámbito, la STC 182/2014 confirma la prevalencia de la competencia estatal en materia de Defensa, aunque en este caso atendiendo a su carácter más específico, y no al interés general como en la STC 82/2012.

⁵⁹⁷ La explicación se puede ubicar en la lógica que el TC utiliza para dar solución a dicho conflicto, y que se centra en determinar quién es el «titular de la competencia prevalente». El voto particular del Magistrado D. Manuel Aragón Reyes en la STC 88/2012 pone de manifiesto esta cuestión al señalar: «Posiblemente ese modo de utilizar la “preferencia” del título estatal, lo que pone de manifiesto es la dificultad de que en nuestro ordenamiento pueda operar la “prevalencia” desligada del razonamiento sobre la invasión competencial».

⁵⁹⁸ STC 154/2014, FJ: 5.

IV. PLANIFICACIÓN AMBIENTAL AUTONÓMICA Y SU ARTICULACIÓN CON LA PLANIFICACIÓN TERRITORIAL Y URBANÍSTICA

A diferencia del régimen básico de la planificación ambiental que establece el Estado con fundamento en el título competencial de medio ambiente, el sistema de planificación ecológica que se instaura en el ámbito autonómico tiene su base en la competencia de Espacios Naturales Protegidos. Esta planificación ecológica deberá observar, en todo momento, las DORNs establecidas por el Estado. Es así como el ejercicio de esta competencia autonómica se encuentra condicionado por las determinaciones estatales en la materia. No obstante, siguiendo la fórmula bases – desarrollo, las CCAA tienen la facultad de establecer niveles de protección adicionales a los previstos en el régimen jurídico básico de la planificación ambiental. Esta posibilidad puede llevarse a cabo a través de un régimen propio de protección de espacios naturales protegidos, introduciendo modalidades de espacios naturales acorde a sus características y los planes para su protección. A su vez, en el ejercicio de la competencia en ordenación del territorio y urbanismo, las CCAA y las EELL introducen determinaciones que coadyuvan y permiten una protección ambiental integrada, que va más allá de preservar espacios naturales de especial valor. En este apartado, sin embargo, el objetivo fundamental es analizar la incidencia que esta planificación ecológica ejerce sobre el planeamiento territorial y urbanístico.

Es imprescindible analizar el sistema de planificación ambiental que instauran las CCAA para la protección de sus Espacios Naturales Protegidos, con la finalidad de conocer cómo estas previsiones autonómicas se integran y condicionan el planeamiento territorial y urbanístico. En el caso de las CCAA, la competencia de ordenación del territorio y urbanismo, bajo el fundamento del interés supralocal⁵⁹⁹, permite introducir directamente las previsiones ambientales de las CCAA en el planeamiento urbanístico municipal. No sin dejar de mencionar que las EELL también deben contar con un margen de actuación para configurar un régimen propio de protección ambiental, el cual, como ya se ha señalado, se instaura fundamentalmente a través de su planeamiento urbanístico (ver supra epígrafe II.3). Por tanto, es preciso completar el sistema de

⁵⁹⁹ STSJ Cantabria de 9 de mayo de 2009, Recurso contencioso-administrativo 2217/1997, SSTJ de 14 de mayo de 2009, Recurso de Casación 3225/2005; de 20 de octubre de 2004, Recurso de Casación 2945/2002.

planificación ambiental con el régimen autonómico. Por una parte, para determinar si el margen de actuación que se deja a las EELL permite configurar un modelo ambiental y urbanístico propio o, simplemente, desarrollar el proyecto que otras entidades territoriales han establecido, indicando a través de sus planes ambientales cómo llevarlo a cabo. Por otra parte, identificar el criterio al que se acude para articular los distintos intereses cuando los mecanismos de coordinación no consiguen tal objetivo.

IV.1 Régimen jurídico de protección de los Espacios Naturales Protegidos

Todas las CCAA han legislado en materia de Espacios Naturales Protegidos, bien a través de una Ley específica⁶⁰⁰, ó integrando la regulación de estos espacios en la normativa de ordenación del territorio, como sucede en Canarias⁶⁰¹ y Murcia⁶⁰². Si se parte de que el Estado es el que establece el régimen básico de la protección de Espacios Naturales Protegidos, la normativa de todas las CCAA prevé un sistema similar, en cuanto a declarar determinadas modalidades de espacios naturales protegidos y sus respectivos instrumentos de planificación (PORNs y PRUGs). Sin embargo, atendiendo a las peculiaridades de cada Comunidad Autónoma, se instauran distintas categorías de espacios naturales protegidos, así como diversos instrumentos para su planificación. La finalidad es, eso sí, compartida por toda la legislación autonómica: la protección efectiva de los valores ecológicos, paisajísticos, científicos, culturales o educativos de dichos espacios (art. 1 LENPA). La aplicación de las previsiones autonómicas, en cuanto a la protección de ENP, se garantiza por el carácter prevalente e indicativo de la planificación ambiental que exige, cuando el planeamiento territorial y urbanístico es incompatible con el régimen de protección de ENP, la adecuación de dichos planes a las determinaciones de los planes ambientales⁶⁰³. A su vez, se instauran distintos regímenes de protección como preventiva, general y específico, los cuales se irán desarrollando a lo largo del presente apartado.

⁶⁰⁰ Aragón Ley 6/1998, de 19 de mayo, Asturias Ley 5/1991, de 5 de abril, Baleares Ley 5/2005, de 26 de mayo, Cantabria Ley 4/2006, de 19 de mayo, Castilla la Mancha Ley 9/1999, de 26 de mayo, Castilla y León Ley 8/1991, de 10 de mayo, Cataluña Ley 12/1985, de 13 de junio, Comunidad Valenciana Ley 11/1994, de 27 de diciembre, Extremadura Ley 8/1998, de 26 de junio, Galicia Ley 9/2001, de 21 de agosto, Navarra Ley Foral 9/1996, de 17 de junio, País Vasco Decreto Legislativo 1/2014, de 15 de abril y La Rioja Ley 4/2003, de 26 de marzo.

⁶⁰¹ TROTyENP.

⁶⁰² LOyPTM.

⁶⁰³ Arts. 62 LENPA, 5.3 LENPAst.

IV.2. Modalidad de Espacios Naturales Protegidos

En función de los bienes y valores a proteger, las CCAA establecen diversas categorías de ENP. Los Parques Naturales, Reservas Naturales, Monumentos naturales y Paisajes protegidos son las cuatro categorías básicas de ENP que se establecen en la legislación autonómica⁶⁰⁴. No obstante, se han incorporado otras modalidades y subcategorías. Es importante tener en cuenta, al respecto, que la calificación de los ENP tiene su fundamento, sobre todo, en el concepto jurídico indeterminado de «especial interés»⁶⁰⁵. Así, se pueden señalar las siguientes categorías autonómicas de ENP:

- Parajes naturales, Lugares de interés científico y microreservas (arts.11 LENPB).
- Parques Rurales, Reservas Naturales Integrales y Especiales (art. 48.3 TROTyENPC).
- Zonas de la Red Ecológica Europea Natura 2000, Áreas Naturales de Especial Interés (art. 8 LCNC).
- Zonas y especímenes naturales de interés especial (art. 44 LENPCyL).
- Parajes naturales municipales (art. 3.e LENPCV).
- Zonas de Interés Regional, Corredores Ecológicos y de Biodiversidad, Parques Periurbanos de Conservación y Ocio, Árboles Singulares, Corredores Ecoculturales (art. 16 LENPE).
- Humedal protegido, Zona de especial protección de los valores naturales, Espacio natural de interés local, Espacio privado de interés natural (art. 9 LCNG).
- Parques Regionales (art. 48 LOyPTM).
- Enclaves Naturales, Áreas Naturales Recreativas (art. 4 LFEN).
- Biotopo Protegido, Árbol singular (art. 13 TRLCNPV).
- Zonas Especiales de Conservación de Importancia Comunitaria, Áreas Naturales Singulares (art. 12 LENPR).

⁶⁰⁴ Arts. 8 LENPA, 15 LENPAst, 11 LENPB, 8 LCNC, 40 LCNCIM, 12 LENPCyL, 21 LENPCat, 16 LENPE, 9 LCNG, 3 LFEN, 12 LENPR, 3 LENPV.

⁶⁰⁵ Arts. 13 LENPAst, 8 LCNG.

El régimen de protección de cada una de estas categorías de ENP difiere en función del valor ambiental que se preserva. Ahora bien, en un mismo ámbito territorial pueden coexistir diferentes modalidades de ENP, siempre y cuando sus características e instrumentos de planificación sean compatibles entre sí (art. 14 LENPA). Al tratarse de categorías básicas, como los Parques y Reservas Naturales, al igual que en el caso de Parques Nacionales, se establece un régimen de protección preventiva, la exigencia de planificación previa (PORN) y su declaración por Ley y Decreto con los mismos efectos y determinaciones que se han analizado en el régimen básico de planificación ambiental. Así, se establece un régimen de protección cautelar durante la tramitación del PORN, cuya finalidad principal es preservar la realidad física y biológica del espacio natural a proteger⁶⁰⁶. Esta medida cautelar se traduce en la exigencia de informe favorable o evaluación de impacto ambiental para cualquier autorización, licencia o concesión que tenga por objeto la transformación física del espacio natural. La Comunidad Autónoma es la que determina la viabilidad de llevar a cabo dicha actuación. Sin embargo, el silencio positivo que opera en este caso, una vez transcurrido el plazo máximo de tres meses, no garantiza la efectiva protección del espacio natural. Por tanto, sustituir el informe favorable de las posibles actuaciones a realizar por una evaluación de impacto ambiental permite y garantiza, así, un nivel más elevado de protección ambiental (art. 28.5 LENPCV)⁶⁰⁷. Además de este régimen de protección preventiva, las CCAA establecen un régimen general y específico que tiene efectos trascendentes para el planeamiento urbanístico. Así, la adaptación de los planes urbanísticos al régimen de protección ambiental es una medida de protección general que deberá observarse en todo momento. Por su parte, y de forma específica, se determina una clasificación de posibles usos en los ENP, los cuales pueden ser permitidos, prohibidos y autorizables, en atención de la compatibilidad de éstos con la preservación del valor ambiental de los espacios en que se desarrollan (art. 29 LENPR), valoración que lleva a cabo la Comunidad Autónoma.

⁶⁰⁶ Arts. 27 LENPA, 8 LENPB, 59 LCNC, 30 LCNCIM, 14 LENPE, 25 LCNG, 9 TRLCNPV, 9 LENPR, 28 LENPCV.

⁶⁰⁷ La Evaluación de Impacto Ambiental se instituye como «mecanismo integrador por excelencia». La configuración de este instrumento de protección ambiental es de especial relevancia en cuanto a la intervención de las EELL en la protección del medio ambiente urbano. QUINTANA LÓPEZ Tomás, “La evaluación de impacto ambiental” en *Comentario a la legislación de evaluación de impacto ambiental*, Madrid, Civitas, 2002, pp. 58 y 108. En el mismo sentido ver: ROSA MORENO Juan, “La evaluación de impacto ambiental. Intervención de los entes locales” en ESTEVE PARDO José (coord.), *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2ª edición, Barcelona, 2006, pp. 103-129.

IV.3. Planes ambientales en la legislación autonómica: especial referencia al PORN y al PRUG

Las distintas categorías de ENP responden a las particularidades de cada Comunidad Autónoma y éstas, a su vez, requieren diferentes instrumentos de planificación para la protección de sus espacios naturales. Así, y siguiendo la estructura piramidal de la planificación básica ambiental, los planes autonómicos para la protección de espacios naturales se constituyen en PORNs y PRUGs, con las mismas características señaladas anteriormente. Sin embargo, es preciso señalar algunas peculiaridades autonómicas que confirman la prevalencia, y el mayor grado de condicionamiento que, en principio, éstas ejercen en el planeamiento urbanístico. La nota característica y común a todos los instrumentos de planificación ambiental previstos en la normativa autonómica es su carácter prevalente y vinculante para cualquier otro instrumento de ordenación territorial o física, constituyéndose, así, como límite y control a la discrecionalidad del planificador urbanístico⁶⁰⁸.

El margen de actuación de las CCAA en cuanto a la ordenación espacial de los espacios naturales protegidos es mayor a la del Estado que, en principio, sólo establece lineamientos básicos, mas no una ordenación espacial propiamente dicha. Esta posibilidad de las CCAA de una intervención más amplia se debe a la estrecha conexión que existe entre la potestad de planificación ambiental y territorial. De esta forma, en la propia normativa de ordenación del territorio, las CCAA determinan la naturaleza jurídica de los PORNs como instrumentos de ordenación del territorio, que vinculan todo el sistema de planificación con proyección espacial, esto es, los ambientales, territoriales y urbanísticos (art. 26.1 LOTCyL). Así, el carácter indicativo de los PORNs respecto de cualesquiera otras actuaciones, planes o programas sectoriales, se explica adecuadamente tanto por su carácter básico como por su conexión con la competencia de ordenación del territorio y urbanismo. En el caso del régimen básico de la planificación ambiental, las previsiones del PORN, establecidas por el Estado y aprobadas por la Comunidad Autónoma, pueden condicionar e incidir en la potestad de planeamiento urbanístico de las EELL, siempre y cuando su contenido solo prevea una

⁶⁰⁸ SSTs de 19 noviembre de 2010, Recurso de Casación 5535/2006; de 29 enero de 2010, Recurso de Casación 5877/2010.

protección ambiental del ámbito espacial que delimita para tal efecto, ya que el Estado carece de competencia sobre ordenación del territorio y urbanismo. Sin embargo, en el caso de los PORNs estrictamente autonómicos es legítima, en principio, la utilización de técnicas que además de prever una protección ambiental configuren un modelo territorial y, hasta cierto punto, urbanístico. En este sentido, sería cuestionable el alcance de estas competencias autonómicas, en cuanto que el poder de decisión de las EEL podría quedar bastante reducido para establecer su propio modelo de protección ambiental y diseño de ciudad a través de su planeamiento urbanístico.

En lo que sigue, no se desarrolla un análisis detallado de cada uno de los planes ambientales que protegen el uso y conservación de las distintas categorías autonómicas de ENP. La atención se centra, por tanto, en los planes ambientales que se determinan con carácter básico. Esto es, los PORNs y los PRUGs. La dinámica que se sigue en la planificación ecológica que establecen las CCAA justifica en buena medida esta manera de abordar el análisis. Es decir, el legislador autonómico en materia de ENP ha optado por equiparar sus instrumentos de planeamiento a la naturaleza y, por tanto, efectos de los planes básicos ambientales. En particular, se hace referencia al carácter vinculante, indicativo y prevalente de dichos planes ambientales respecto de aquellos que también se proyectan sobre el mismo espacio físico. Pero esto no significa que estos planes ambientales tengan carácter básico, pues son establecidos por las CCAA en atención a su competencia sobre medio ambiente, en general, y de ENP, en concreto. Es importante no perder de vista este matiz, ya que de ello depende el distinto grado de vinculación que se puede establecer entre los distintos planes.

Se ha mencionado ya en distintos momentos que el PORN es el instrumento básico de ordenación de los recursos naturales. Aquí se añaden algunas cuestiones puntuales que se desprenden de la legislación autonómica. La planificación ecológica parte, sin duda, de las determinaciones que establece el Estado⁶⁰⁹. Su principal objetivo se centra en garantizar la conservación y uso sostenible de los ENP en su ámbito de ordenación⁶¹⁰. Más allá de dicho objetivo, que se incorpora en toda la legislación autonómica ambiental, es oportuno resaltar también la finalidad, en buena medida,

⁶⁰⁹ Sus determinaciones han de ser, pues, acordes al Plan Estratégico Estatal del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (art. 23 LENPA).

⁶¹⁰ Arts. 55 LCNC, 9 LENPE, 22 LFEN, 4.2 TRLCNPV.

integradora de este instrumento de planificación ambiental. Se desprende, así, cuando se añade como objetivo central el de «establecer los criterios orientadores de las políticas sectoriales y ordenadores de las actividades económicas y sociales, públicas y privadas, para que sean compatibles con las exigencias señaladas. Establecer las directrices básicas que puedan favorecer el uso sostenible del territorio, coadyuvando al desarrollo económico y la mejora de la calidad de vida de las poblaciones del área geográfica afectada» (art. 5.3.d LENPR). Los objetivos del PORN se proyectan, incluso, en ámbitos que puedan afectar a otras CCAA. En este sentido, se prevé la elaboración de PORNs particulares referidos a espacios en los que se integren unidades naturales de ámbito supracomunitario, cuya conservación se realice en coordinación con las CCAA limítrofes (art. 3.2 LENPAst). Se observa así como las CCAA incorporan esas medidas adicionales de protección que van más allá de las previsiones básicas del Estado. El ámbito de aplicación de los PORNs se determina por «un criterio físico, biológico, socioeconómico y de homogeneidad de los valores naturales», quedando excluidos, en todo caso, «los suelos que tengan la condición de suelos urbanos y urbanizables delimitados a la fecha de entrada en vigor del decreto de aprobación» (art. 25 LENPA). El PRUG, por su parte, es de carácter complementario y queda, por tanto, supeditado a las determinaciones del PORN⁶¹¹. Al igual que el PORN, de su ámbito de aplicación quedan excluidos los suelos que tengan la condición de suelos urbanos y urbanizables delimitados a la fecha de entrada en vigor del decreto de aprobación (art. 36.2 LENPA). El contenido de los instrumentos de planificación ambiental incide directamente en el ámbito de decisión de planificador urbanístico. La clasificación del suelo es, como ya se ha citado, una de las técnicas urbanísticas que hacen posible la protección ambiental del suelo. A su vez, el régimen de usos de los ENP también se traduce en un límite para el margen de decisión del planificador urbanístico. La cuestión está, por tanto, en delimitar hasta dónde es posible que dicha previsión se adopte directamente por el planificador ambiental. La distinción nítida entre urbanismo y medio ambiente es una de las cuestiones más complejas en este sentido, pero ello no obsta para que, en todo caso, el planificador urbanístico también pueda incorporar una política de protección ambiental propia. Por todo lo anterior, es preciso detenerse en los criterios que se fijan en la legislación ambiental para articular los intereses que inciden sobre el mismo territorio.

⁶¹¹ Arts. 29 LENPA, 29.1 LENPB, 64.a LCNC, 50.1.a LCNCIM, 27 TRLCNPV, 38 LENPR, 35.4 LENPCV, 37 LENPCV.

IV.4. La relación entre los distintos planes: ambientales, sectoriales, territoriales y urbanísticos

La legislación ambiental autonómica prevé, desde el régimen general de la protección de los ENP, la incorporación de la planificación ambiental en la planificación territorial y urbanística (art. 10.1 LCNCIM). La forma en que se lleva a cabo esta integración pasa por la adaptación, en todo caso, del planeamiento urbanístico municipal a las determinaciones del planeamiento ambiental (art. 62 LENPA). La aplicación de las previsiones ambientales están así garantizadas, ya que, en tanto el planeamiento urbanístico no se adapte, aquellas tendrán aplicación directa (art. 7.1 LFEN). En estos términos, ya se puede advertir la preferencia aplicativa que la planificación ambiental tiene respecto a la planificación urbanística. Pero el legislador ambiental también prevé que otros planes con proyección territorial incorporen las previsiones de la planificación ecológica. El alcance de los criterios para llevar a cabo esta articulación difiere en cada caso. Y así se pone de manifiesto cuando, como se acaba de hacer referencia, se adopta un criterio tan determinante para un concreto tipo de planificación, la urbanística.

La prevalencia es el criterio al que con frecuencia acude el legislador ambiental. Los escenarios en que se utiliza son distintos. En primer lugar, la prevalencia se aplica en la relación entre los distintos planes ambientales. Así, en la cúspide se sitúa el PORN, seguido por el PRUG y, en último término, aquellos instrumentos que cada Comunidad Autónoma haya fijado para la protección ambiental de los ENP. Tal es el caso de las normas de conservación en Galicia (art. 31 LCNG). Esta ordenación de los distintos planes también varía en función del tipo de ENP de que se trate. En cualquier caso, es de destacar que aquí la prevalencia ordena los planes que conforman, en sentido estricto, el sistema de protección ambiental. En el segundo y tercer escenario la prevalencia tiene una dinámica más complicada. Esta complejidad se explica en la medida en que se articulan decisiones planificadoras de distintas AAPP. Decisiones que, a su vez, no tienen como objetivo único la protección ambiental del suelo. Es así como, en el segundo escenario, la prevalencia articula la planificación ambiental con aquellas políticas sectoriales que necesariamente inciden sobre el suelo. Y en el tercer escenario, quizás el más complejo, la prevalencia incorpora la protección ambiental en aquellas decisiones que tienen por objeto la regulación de los usos del suelo. Esto es, la

configuración de una política territorial que, en su conjunto, también se podría presentar como una política propia de protección ambiental del territorio. La mayor dificultad, en este último caso, deviene de establecer una nítida distinción entre el ámbito propio de cada planificador. Esta «difícil delimitación entre ordenación del territorio, urbanismo y medio ambiente»⁶¹² se observa, también, en el alcance de las distintas potestades que cada entidad territorial ostenta para la toma de sus decisiones. Es por este motivo que se explica, en buena medida, esa asimétrica intensidad en la aplicación de la prevalencia. En esta línea, en los dos apartados siguientes, se abordan los efectos que los planes ambientales tienen en esos dos últimos escenarios a los que se acaba de hacer referencia.

IV.4.A. Carácter indicativo de la planificación ambiental sobre la sectorial

Las previsiones del PORN y el PRUG son disposiciones vinculantes que suponen «un límite para cualesquiera otros instrumentos de ordenación territorial o física, cuyas determinaciones no podrán alterar o modificar dichas disposiciones» (art. 28.2 LENPA). Esta es una característica común que se desprende de la naturaleza jurídica de los instrumentos de planificación ecológica. En el ámbito concreto de la planificación sectorial con incidencia en el territorio, el legislador autonómico no prevé desde un primer momento la preferencia aplicativa de la planificación ambiental respecto de la sectorial. Al menos no en los mismos términos que para la planificación territorial y urbanística. Si bien es cierto que la legislación autonómica pone especial énfasis en resaltar el carácter determinante de la planificación ambiental respecto de cualquier otro programa, plan o actuación sectorial, también lo es que esta se presenta en primer término con carácter indicativo y subsidiario, mas no prevalente⁶¹³. Incluso, en el caso de la legislación ambiental de Aragón se establece que, excepcionalmente, la planificación sectorial podrá contradecir o no acoger el contenido de los PORNs y PRUGs. Esta excepción a la prevalencia del planeamiento ambiental sólo podrá prosperar cuando se presenten «razones imperiosas de interés público de primer orden»

⁶¹² En este sentido ver: SANZ LARRUGA Francisco Javier, “El medio ambiente y la actuación urbanística. Especial referencia a Galicia” en *Anuario da Facultade de Dereito Da Universidade da Coruña*, número 2, 1998, pp. 481-484.

⁶¹³ Arts. 5.3 LENPAst, 63.3 y 65.3 LCNC, 28.3 LCNCIM, 13.3 LENPE, 4 LCNG, 6.3 TRLCNPV, 7.4 LENPR, 35.3 LENPCV.

(arts. 28.4 y 38.2 LENPA), la cuales se determinan por la Comunidad Autónoma. La prevalencia, en este caso, parece inscribirse en una dinámica distinta. Es lo que podría denominarse como prevalencia ponderada, y que ha sido prevista por el legislador básico estatal (art. 18.3 LPNB). Con la prevalencia ponderada, una vez que se atiende a los distintos intereses presentes, puede darse el caso de que los intereses ambientales retrocedan a favor de los intereses que subyacen en las actuaciones sectoriales. Pero esta excepción que prevé el legislador estatal sólo ha sido incorporada por la legislación ambiental de Aragón. En el resto de los casos, los efectos de los planes ambientales suponen que la planificación sectorial también se adapte, en todo caso, a los términos de los planes ambientales (art. 40.2 LENPCV). Aunque dicha adaptación se predica, sobre todo, de las actuaciones sectoriales autonómicas, en tanto que las actuaciones sectoriales del Estado pueden no adaptarse por la excepción establecida en la legislación básica, y a la que ya se ha hecho referencia.

IV.4.B. Prevalencia de la planificación ambiental sobre la territorial y la urbanística

Las CCAA establecen una regla de prevalencia absoluta de los planes ambientales respecto de los territoriales y urbanísticos. Especial atención merece el ámbito de la planificación urbanística. Esto es así porque la planificación ambiental se integra, en buena medida, en el ámbito de la planificación territorial, una vez que los planes ambientales tienen carácter de plan territorial⁶¹⁴. La cuestión se centra, por tanto, en determinar cómo las previsiones de la planificación ecológica vinculan y se incorporan en los planes urbanísticos. La adaptación del planeamiento urbanístico al planeamiento ambiental es el principal efecto de la prevalencia de la planificación ecológica. Se prevé así en toda la legislación autonómica ambiental, tanto para los PORNs⁶¹⁵ como para los PRUGs⁶¹⁶, así como para aquellas otras figuras que las CCAA

⁶¹⁴ Aunque ello no supone que los planes ambientales y territoriales se integren en un mismo instrumento, como se señala en la doctrina. RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO Blanca, “Protección ambiental y ordenación territorial y urbanística: Ponderación y desarrollo sostenible” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 193, 2002, p. 142.

⁶¹⁵ Arts. 28.3 LENPA, 5.2 LENPAst, 63.2 LCNC 28.2 LCNCIM, 31.3 LENPCyL, 13.2 LENPE, 6.3 LCNG, 23 LFEN, 6.2 TRLCNPV, 7.3 LENPR, 35.2 LENPCV.

⁶¹⁶ Arts. 38.1 LENPA, 29.2 LENPB, 65.2 LCNC, 53.1 LCNCIM, 31.3 LENPCyL, 33.2 LCNG, 52 LENPE, 41 LENPR, 40.1 LENPCV.

hayan incorporado⁶¹⁷. El condicionamiento que estos planes tienen en el ámbito de actuación del planificador urbanístico es evidente. Sobre todo porque desde los planes ambientales se determina, incluso, la clasificación del suelo. Esto es, que el suelo debe ser calificado como rústico de protección ambiental, natural o paisajística, según proceda (art. 53.2 LCNCIM).

Bajo la cobertura de la prevalencia, las determinaciones de la planificación ambiental se integran, de manera efectiva y en todo caso, en el planeamiento urbanístico. Pero aquí es también de especial importancia la incorporación de los intereses del planificador urbanístico, quien al formular sus políticas, sin duda, también incluye una vertiente ambiental. De hecho, en la legislación ambiental se prevé que «el planeamiento urbanístico municipal podrá recoger normas adicionales de protección de los ENP» siempre que no sean contrarias a los planes ambientales (art. 7 LFEN). La intervención de las EELL, en este sentido, es fundamental. Para ello se habrá de atender a los procedimientos de elaboración de los planes ambientales. Sin embargo, en la legislación ambiental pareciera que la intervención de las EELL se formula como el cumplimiento de un requisito formal, a efectos de no vulnerar la autonomía local del art. 137 CE. Esto es que dichos mecanismos de incorporación no permiten hacer efectiva la materialización de ese nivel más elevado de protección ambiental que las EELL pueden incorporar. En este sentido, se podría, incluso, condicionar la prevalencia de los planes ambientales⁶¹⁸. En cuanto a las técnicas de coordinación, se prevé que en la elaboración y aprobación de los PORNs se dará audiencia a las EELL para aquello que pueda afectar a sus intereses⁶¹⁹. En algún caso, como el de Baleares, la norma es más específica al referirse a la materia de ordenación territorial y urbanística, donde los ayuntamientos habrán de emitir un informe (art. 9.2.d). El mismo procedimiento se

⁶¹⁷ Normas de protección en Cantabria (art. 66.5 LCNC), la Protección de los Hábitats y Elementos Geomorfológicos Castilla La Mancha (art. 93.2 LCNCIM), Plan de Espacios de Interés Nacional Cataluña (art. 18.2 LENPCat), Zonas de Interés Regional Extremadura (art. 21 LENPE), Espacio natural de interés local Galicia (art. 17 LCNG), Planes de Conservación Galicia (arts. 37 y 38 LCNG), Normas de Protección de las Áreas Naturales Singulares Rioja (art. 45 LENPR), Parajes naturales municipales Valencia (art. 31.4 LENPCV).

⁶¹⁸ «Esa prevalencia de los PORN y PRUG sobre los instrumentos de planeamiento urbanístico debería estar condicionada al hecho de que aquellos establezcan realmente un nivel de protección ambiental más elevado que éstos». MORENO MOLINA Ángel Manuel, *Urbanismo y Medio Ambiente*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, p. 222.

⁶¹⁹ Arts. 26 LENPA, 60-61 LCNC, 29 LCNCIM, 32.1 LENPCyL, 12 LENPE, 24 LFEN, 7 TRLCNPV, 9 LENPR, 36 LENPCV.

sigue para los PRUGs⁶²⁰. El principal mecanismo de articulación de los intereses ambientales y urbanísticos se encuentra en los procedimientos conjuntos. Pero no en los que se acaba de aludir, ya que el informe que emiten las EELL no tiene carácter vinculante. Se hace referencia, en concreto, a la elaboración conjunta de los planes urbanísticos donde la Comunidad Autónoma lleva cabo la aprobación definitiva de dicho instrumento o, en su caso, emite un informe con carácter vinculante (art. 8 LENPCyL, ver supra Parte Especial, Apartado I, Capítulo II). Así, se ha venido estableciendo que el momento idóneo para cumplir los estándares medioambientales es en la fase de elaboración de los planes urbanísticos⁶²¹.

V. EL MARCADO CARÁCTER PREVALENTE DE LA PLANIFICACIÓN ECOLÓGICA

Las decisiones del planificador medioambiental tienen un acentuado carácter prevalente según se desprende de la legislación estatal, así como de la autonómica. El principal instrumento de colaboración-cooperación que se prevé se centra en la intervención de las AAPP afectadas a través de un informe que no tiene carácter vinculante. Por su parte, una vez que el régimen competencial en materia de medio ambiente se erige bajo la fórmula bases-desarrollo, el condicionamiento que la planificación ambiental ejerce en la competencia de ordenación del territorio y urbanismo es de mayor intensidad. Así, en «cuanto más filo-ambiental o “ecologizada” sea la regulación del urbanismo, más peligro tendrá de ser afectada de modo más o menos lateral por la legislación ambiental del Estado»⁶²². La manera en que se incorpora ese marco básico ambiental que establece el Estado tiene, por tanto, especial importancia. Y es así porque la difícil delimitación entre urbanismo y medio ambiente puede llegar a otorgar un mayor alcance a las decisiones ambientales del Estado. En concreto, en lo que se refiere a la configuración última de las competencias municipales. Si bien es cierto que tanto el planificador territorial como el urbanístico han de incorporar las normas básicas ambientales, también lo es que dicha integración pasa

⁶²⁰ Arts. 37 LENPA, 7 LENPAst, 32.2.B LENPCyL, 40 LENPR, 41 LENPCV. Las CCAA que hacen referencia expresa a competencias urbanísticas son Castilla la Mancha, Galicia y Extremadura (arts. 52 LCNCIM, 35.1 LCNG, 51.2.a LENPE).

⁶²¹ STS 14 de mayo de 2009, Recurso de Casación 3225/2005.

⁶²² MORENO MOLINA Ángel Manuel, *Urbanismo y Medio Ambiente... op. cit.* 174.

necesariamente por la actuación de las CCAA, pues son estas las que tienen competencia exclusiva en ordenación del territorio y urbanismo.

La vinculación entre los distintos planes, atendiendo al alcance de los títulos competenciales desde los que se actúa, se puede observar en la declaración de una Zona como de Interés Regional, atendiendo a características de protección medioambiental como es el paisaje (art. 30.3 LOTUR)⁶²³. Esto es, se hace referencia a la vinculación de los planes de ordenación territorial y urbanística a la normativa básica estatal. Que la clasificación como suelo no urbanizable de especial protección en un Plan General venga determinada por un régimen «ajeno» (territorial- sectorial) o «propio», definido por el mismo planificador urbanístico, no es baladí. Esta distinción es categórica en la normativa urbanística (arts. 45 y 46 LOTUR). Por tanto, si se dotará de carácter básico a las previsiones «propias» del planificador urbanístico, en cuanto a preservación del suelo de procesos de urbanización por razón de valores paisajísticos, agrícolas forestales, etc., el Estado estaría configurando, en cierto modo, el alcance de la competencia urbanística de las EELL en una materia en la que no es competente. En este supuesto los planes urbanísticos prevalecerían sobre los territoriales, ya que se aplicaría de forma prevalente la norma básica ambiental, bajo la fórmula de una interpretación de la norma autonómica compatible con la estatal. Esta línea argumental que sigue el TS no obedece así, en mi opinión, a la dinámica de interacción de competencias que se establece entre las distintas entidades territoriales en esta materia. En materia de ordenación del territorio y urbanismo son las CCAA las que concretan el ámbito de actuación de los Municipios.

La prevalencia de las decisiones ambientales condiciona, sin duda, el ámbito de actuación del planificador territorial y urbanístico. Aunque, en mi opinión, es el planificador urbanístico el que mayores límites encuentra al momento de configurar una política propia tanto ambiental como urbanística. Desde la LBRL, con la reforma de 2013 a través de la LRSAL, el ámbito de actuación municipal transita de la protección del medio ambiente en general al medio urbano en concreto. En esta línea, la reciente normativa estatal dictada bajo el principio de desarrollo sostenible, con carácter básico, incide directamente en esta cuestión. Por su parte, la legislación urbanística, una vez que

⁶²³ STS de 5 de julio de 2012 (Recurso de Casación 4066/2010).

también se erige bajo el principio de urbanismo sostenible, supone un importante control de la discrecionalidad administrativa sobre el planeamiento urbanístico⁶²⁴. Es importante destacar, en este sentido, que los criterios que aluden a la prevalencia de la planificación ecológica se basan en conceptos jurídicos indeterminados como el interés general, razones imperiosas de interés público e, incluso, medio urbano⁶²⁵. Sería deseable, dado el alcance del título competencial en materia de medio ambiente, que los criterios que determinan la aplicación preferente de las decisiones ambientales atiendan a cuestiones objetivas y concretas en la medida de lo posible. Todo ello en aras de una mayor seguridad jurídica y reducción de los conflictos que por tal motivo se originan.

⁶²⁴ La formulación del principio de desarrollo urbanístico sostenible en la legislación autonómica «obliga al planificador urbanístico a justificar sus decisiones en torno a la idea de sostenibilidad». DEL OLMO ALONSO Jesús, “Urbanismo y Medio Ambiente en España: Panorama actual” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 244, septiembre-octubre 2008, p. 117. DEL OLMO ALONSO Jesús, “Incidencia medioambiental sobre las competencias urbanísticas, en especial, en el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo” en *Revista Jurídica de Castilla y León*, número 22, septiembre 2010, p. 264. RAMALLO LÓPEZ Fátima, “El principio de desarrollo urbano sostenible. Un nuevo paradigma en la planificación urbanística” en *Revista Española de Derecho Administrativo*, número 150, abril-junio 2011, pp. 391-440.

⁶²⁵ PAREJO ALFONSO Luciano, “Urbanismo y Medio Urbano bajo el signo del desarrollo sostenible” en *Revista Vasca de Administración Pública*, número especial 99-100, mayo-diciembre, 2014, p. 2322 y ss.

CAPÍTULO III

COSTAS

I. PLANTEAMIENTO

El ejercicio de competencias por distintas entidades territoriales es una de las peculiaridades más sobresalientes del espacio costero. Esta característica torna complejo el régimen jurídico del ámbito marítimo-terrestre, especialmente en lo que se refiere al sistema de distribución competencial. Esto es así porque Estado, CCAA y EELL proyectan en este espacio diversas competencias, unas exclusivas, otras compartidas, que requieren la aplicación de técnicas de cooperación y coordinación para lograr una efectiva articulación de los intereses presentes, lo cual no siempre es una tarea fácil. Entre los diversos títulos competenciales que se proyectan en el litoral se pueden destacar: la regulación de las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales (art. 149.1.1.^a CE); las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13.^a CE); las bases de régimen jurídico de las AAPP (art. 149.1.18.^a CE); pesca marítima (art. 149.1.19^a CE); marina mercante y abanderamiento de buques, iluminación de costas y señales marítimas, puertos de interés general (art. 149.1.20^a CE); legislación básica sobre protección del medio ambiente (art. 149.1.23^a CE); obras públicas de interés general (art. 149.1.24^a CE); ordenación del territorio y urbanismo (art. 148.1.3^a CE); obras públicas de interés de la Comunidad Autónoma (art. 148.1.4^a CE); puertos de refugio, deportivos y, en general, los que no desarrollen actividades comerciales (art. 148.1.6^a CE); gestión en materia de protección del medio ambiente (art. 148.1.9^a CE); pesca en aguas interiores, el marisqueo y la acuicultura, la caza y la pesca fluvial (art. 148.1.11^a CE); entre otros. Como es evidente, esta concurrencia competencial, cuyos intereses pueden ser contradictorios, dificulta en gran medida, mas no imposibilita, el ejercicio de todas las competencias implicadas en la zona costera.

En el presente capítulo se lleva cabo un análisis del alcance competencial, así como de su imprescindible articulación, entre el régimen de protección del DPMT y la competencia de ordenación del territorio y urbanismo, concretamente en lo que se

refiere al ámbito de la planificación. Así, se parte del estudio del alcance que el régimen jurídico del DPMT tiene en la planificación territorial y urbanística, destacando la trascendencia que la titularidad estatal del DPMT tiene para el sistema competencial que se instaure en el espacio costero entre Estado, CCAA y EELL. Aun cuando la titularidad estatal del demanio costero no se configura como criterio delimitador de competencias, dicha titularidad es la pieza fundamental de la LC, y elemento de referencia que se hace evidente a lo largo de su contenido. De los títulos jurídicos habilitantes que se proyectan en el espacio costero, se establecen relaciones entre los distintos entes territoriales titulares de cada una de ellas que es importante resaltar, primordialmente porque las técnicas de articulación que se aplican para la efectiva integración de los intereses presentes serán distintos en razón del alcance del título competencial que ostente su titular. Es decir, algunas competencias estatales inciden y condicionan el ámbito competencial de las CCAA y EELL, no obstante, también las CCAA, en el ejercicio de sus competencias, condicionan el ámbito competencial del Estado y EELL. Esta cuestión es de gran trascendencia a efectos de determinar qué regulación prevalece en un supuesto específico, ya que se entiende será en función del alcance del título competencial y no de quién ostente determinada competencia. Por tanto, en lo que se refiere a las EELL, una vez que éstas no cuentan con un ámbito competencial concreto en la CE, serán las CCAA y el Estado quienes determinen el ámbito de actuación de las EELL en las distintas materias, atendiendo, en todo momento, la «garantía constitucional de mínimos de autonomía local»⁶²⁶ que reconoce la CE en sus arts. 137, 140 y 141, por lo que es preciso analizar la actuación que tienen las EELL en el espacio costero. Así, es oportuno proceder al estudio del alcance del régimen jurídico de la protección del DPMT y de aquellas competencias que, por su proyección espacial, mayor injerencia ejercen en el planeamiento territorial y urbanístico.

⁶²⁶ En este sentido ver; VELASCO CABALLERO Francisco, *Derecho Local. Sistema de fuentes... op. cit.*

II. TITULARIDAD ESTATAL DEL DOMINIO PÚBLICO MARÍTIMO TERRESTRE

II.1. Dominio Público Marítimo Terrestre y el litoral

El DPMT no se constituye como ámbito material en el que se distribuyen competencias entre las distintas entidades territoriales que conforman el Estado Español. No obstante, su régimen de protección incide en el sistema competencial que se establece entre Estado, CCAA y EELL. Para determinar el alcance del régimen jurídico que instaura el Estado con la finalidad de proteger el DPMT es necesario abordar, de forma diferenciada, los dos ámbitos en los que incide este régimen de protección. Es decir, por una parte, los bienes que integran el DPMT en sentido estricto y, por otra, los terrenos que colindan con él, especialmente por la serie de limitaciones que se imponen a éstos por su cercanía al DPMT. Por tanto, es importante determinar qué bienes forman parte del demanio costero, ya sea por mandato constitucional o legal. Esta diferenciación no es baladí, ya que tiene un distinto alcance en el ejercicio de competencias de otras entidades territoriales. A su vez, y en relación con lo anterior, se entiende que el litoral, el cual no se define en la LC, constituye ese ámbito para la protección del demanio costero que va más allá de los bienes que en sentido estricto integran el DPMT⁶²⁷. Así se evidencia cuando el art. 25.3 LC utiliza de forma indiscriminada el concepto de zona de servidumbre de protección y litoral al señalar que, excepcionalmente, podrán autorizarse actividades e instalaciones que «por razones económicas justificadas, sea conveniente su ubicación en el litoral», teniendo en cuenta que con este precepto que regula las prohibiciones a las que se encuentra sujeta la zona de servidumbre de protección se estaría equiparando ésta con el litoral. Por otra parte, los arts. 114 a 118 LC ponen de manifiesto la especial relevancia del litoral en lo que se refiere al ámbito competencial. Dichos preceptos, en cierta medida, delimitan el alcance de la competencia de ordenación del territorio y urbanismo que las CCAA y las EELL ejercen en el DPMT. Aunque con determinados límites. Así se declara inconstitucional

⁶²⁷ «La protección del litoral, en su significación normativa, comprende un ámbito territorial mayor que el que corresponde al territorio calificado como dominio público marítimo terrestre». MORENO CÁNOVES Antonio, *Régimen jurídico del litoral*, Tecnos, Madrid, 1990, pp. 134-135. En este sentido, se considera que el concepto de litoral es más amplio que el de DPMT por las referencias que la LC hace sobre el litoral a lo largo de su contenido, las cuales se proyectan, especialmente, sobre los terrenos contiguos al DPMT, cuya ordenación espacial corresponde llevar a cabo a las CCAA y EELL en el ejercicio de su competencia sobre ordenación del territorio y urbanismo, respectivamente, sin que por ello se dejen de observar los lineamientos que el Estado establece en este espacio para la efectiva protección del DPMT.

el segundo párrafo del art. 114 LC al señalar que el ámbito competencial de las CCAA comprende «exclusivamente al ámbito terrestre del DPMT, sin comprender el mar territorial y las aguas interiores». De acuerdo con la doctrina del TC, «el legislador estatal no puede incidir en la delimitación competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas sin una expresa previsión constitucional o estatutaria»⁶²⁸.

Esta distinción entre bienes que integran el DPMT y el litoral tiene, como se ha apuntado, especial trascendencia en lo que se refiere al ejercicio de competencias de las CCAA y EELL, en concreto en lo que se refiere a la ordenación del territorio y urbanismo. En los Estatutos de Autonomía de algunas CCAA costeras⁶²⁹, como Baleares y Comunidad Valenciana, se entiende la gestión del DPMT y la ordenación del litoral como competencias diferenciadas. De esta forma, se confirma que los bienes que integran el DPMT y el litoral no circunscriben un mismo espacio físico⁶³⁰. A través de este criterio es posible delimitar, quizá con mayor nitidez, las competencias que se ejercen sobre el DPMT y el litoral, teniendo en cuenta la complejidad para articular las potestades que ostentan las distintas entidades territoriales que intervienen. La finalidad de enfatizar esta distinción se debe a que, como se desarrolla más adelante, el alcance de la potestad estatal de establecer un régimen de protección del DPMT es menor en la zona litoral, dejando así, desde la perspectiva de la ordenación del territorio, un mayor protagonismo a las CCAA en la ordenación del litoral⁶³¹.

⁶²⁸ STC 162/2012, FJ: 7.

⁶²⁹ En estos Estatutos de Autonomía se establece como competencia exclusiva la ordenación del litoral (Baleares, art. 30.3, LO 1/2007, de 28 de febrero. Comunidad Valenciana art. 49.1.9ª, LO 1/2006, de 10 de abril.), y como competencia ejecutiva la gestión del dominio público marítimo-terrestre (Baleares art. 32.17, LO 1/2007, de 28 de febrero. Comunidad Valenciana art. 51.1.9ª, LO 1/2006, de 10 de abril.).

⁶³⁰ Así, en relación con los Estatutos de Autonomía de Baleares y Comunidad Valenciana, se entiende que «en cualquier caso, queda implícito que, según estas dos reformas, el dominio público marítimo-terrestre y el litoral no constituyen un mismo territorio, puesto que es imposible tener la competencia exclusiva sobre la ordenación de un territorio y al mismo tiempo tener únicamente las competencias de ejecución». AGUIRRE I FONT Josep, “El nuevo régimen jurídico del litoral Español” en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, monográfico XI Agua, 2008, p. 387.

⁶³¹ «La consideración del litoral desde la perspectiva medioambiental y de ordenación del territorio permitirá proporcionar un mayor protagonismo y responsabilidad a las Comunidades Autónomas». MEILÁN GIL José Luis, “Dominio público y protección del litoral” en SÁNCHEZ GOYANES Enrique (dir.), *El Derecho de Costas en España*, La Ley, 1ª. edición, julio 2010, Madrid, p. 61.

II.1.A. Caracterización del demanio costero

Los bienes que integran el DPMT se caracterizan por el valor ambiental, paisajístico, económico y social que poseen. Así lo señala la Carta Europea del Litoral, a la que se hace referencia en la STC 149/1991 FJ:1.D, al mencionar que el DPMT «es esencial para el mantenimiento de los equilibrios naturales que condicionan la vida humana, ocupa un lugar estratégico en el desarrollo económico y en la reestructuración de la economía mundial, es soporte de las actividades económicas y sociales que crean empleo para la población residente, es indispensable para el recreo físico y psíquico de las poblaciones sometidas a la presión creciente de la vida urbana y ocupa un lugar esencial en las satisfacciones estéticas y culturales de la persona humana». La necesaria protección de estas características que posee el DPMT trae como consecuencia la sustracción del tráfico jurídico ordinario de los bienes que lo integran⁶³², garantizando su destino a través del ejercicio del poder público, sin importar quién ostente la titularidad del mismo⁶³³. En el caso del DPMT es el Estado quien, por mandato constitucional (art. 132.2), posee dicha titularidad. No obstante, el resto de entidades territoriales también ejercen competencias que inciden de forma importante en la protección del DPMT. Por tanto, la actividad pública dirigida a su ordenación y protección deberá observar, en todo caso, los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad (arts. 132.1 CE y 7 LC), así como el mandato constitucional previsto en el art. 45 CE de velar «por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente».

La preservación de todos los valores a los que hace referencia la Carta Europea del Litoral no es una tarea sencilla, especialmente porque, en determinados supuestos, la protección de algunos de éstos supone el detrimento de otros. Así, por ejemplo, la tensión que surge entre la protección del medio ambiente y el desarrollo económico se

⁶³² STS de 28 de enero de 2004, FJ: 6, Recurso de Casación número 622/2000.

⁶³³ «Lo característico de estos bienes es el ejercicio de poder público para garantizar su destino, no la propiedad». MENÉNDEZ REXACH Ángel, «El dominio público como institución jurídica: configuración histórica y significado actual en el derecho público español »... *op. cit.* p. 219. Esto en lo que se refiere a la naturaleza del dominio público, la cual no reside en la relación de propiedad, a diferencia de lo que sí ocurre en el ámbito competencial, donde la relación del Estado, como titular del DPMT, «con el objeto, tal como ha dicho la jurisprudencia, es de propiedad, no de poder». MORENO CÁNOVES Antonio, *Régimen jurídico del litoral...* *op. cit.* p. 78.

ubica fácilmente en la jurisprudencia judicial⁶³⁴. Por ello, la incorporación de los bienes al DPMT supone una de las técnicas que posibilita la preservación de los valores que caracterizan el demanio costero, teniendo como finalidad «asegurar el uso público y su distribución pública mediante concesión de los aprovechamientos privativos, permitir la prestación de un servicio público, fomentar la riqueza nacional, garantizar la gestión y utilización controlada o equilibrada de un recurso esencial, u otros similares»⁶³⁵. Por tanto, estas características del DPMT limitan, en gran medida, el régimen de utilización de los terrenos que forman parte de él, así como de aquellos contiguos al mismo.

II.1.B. Facultades estatales que derivan de la titularidad del DPMT

El Estado es titular de los bienes que integran el DPMT por determinación constitucional (art. 132.2 CE). Esto es «la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental». Esta titularidad demanial no comporta un criterio delimitador de competencias que opera a favor del Estado, y tampoco «aisla a la porción del territorio así caracterizado de su entorno, ni la sustrae de las competencias que sobre ese aspecto corresponden a otros entes públicos que no ostentan esa titularidad»⁶³⁶. No debe equipararse la titularidad del DPMT con el ejercicio de competencias que se llevan a cabo sobre este espacio. Será con base en el texto constitucional y los respectivos Estatutos de Autonomía que se establezca el régimen de distribución competencial entre Estado, CCAA y EELL sobre el DPMT, con independencia de que la titularidad de los bienes que integran el demanio costero corresponda al Estado⁶³⁷.

La titularidad del DPMT atribuida constitucionalmente al Estado se justifica en la necesidad de proteger y preservar el valor ambiental, paisajístico, económico y social

⁶³⁴ Ver SSTs de 1 de abril de 2009 (recurso núm. 9773/2004), 20 de octubre de 2010 (recurso núm. 6038/2009), STSJ de Andalucía Granada de 26 de mayo de 2008 (recurso núm. 242/2006), STSJ Comunidad Valenciana de 10 de abril de 2008 (recurso núm. 724/2006). En este sentido ver: AGUDO GONZÁLEZ Jorge, “Nivel elevado de protección, ponderación y prevalencia de los intereses ambientales. Estudio jurisprudencial” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 201, abril-mayo 2003, pp. 11-62.

⁶³⁵ STC 227/1998, FJ: 14. En este mismo sentido, el art. 2 de la LC señala que la actuación administrativa sobre el DPMT persigue como fines «asegurar su integridad y adecuada conservación, garantizar su uso público, regular su utilización racional en términos acordes con su naturaleza, fines, respeto al paisaje, medio ambiente y patrimonio histórico y conseguir y mantener un adecuado nivel de calidad de las aguas y de la ribera del mar».

⁶³⁶ STC 149/1991, FJ: 1.C.

⁶³⁷ STC 227/1988, FFJJ: 14 y 15.

que caracteriza al demanio costero, que se constituye como patrimonio común de España y que, como consecuencia, afecta intereses nacionales. Por tanto, aun cuando dicha titularidad demanial no se traduzca en una reserva competencial para el Estado sobre tales bienes, sí genera una serie de facultades y obligaciones para éste, orientadas, fundamentalmente, a la protección del DPMT. No obstante, es oportuno precisar que dicho deber de conservación y protección no es exclusivamente estatal, sino también del resto de entidades territoriales que ejercen competencias sobre el DPMT, y que deben dar cumplimiento a los fines constitucionales previstos en el art. 45 CE. En atención a esta titularidad del DPMT, el Estado tiene la potestad de determinar qué otros bienes han de formar parte de ese DPMT y establecer su régimen de protección⁶³⁸, traduciéndose, éste último, en una serie de limitaciones a los terrenos que colindan con el demanio costero. De esta forma, la titularidad del DPMT legitima al Estado para configurar mediante la «determinación, protección, utilización y policía del DPMT y especialmente de la ribera del mar» (art. 1. LC), el régimen jurídico de protección de este espacio dominical, confirmándose así la relación de propiedad y no de poder que fundamenta dicha actuación. Estas potestades a las que se ha hecho referencia condicionan y limitan el ámbito de decisión del planificador territorial y urbanístico para la configuración de su modelo territorial y de ciudad. Por tanto, es preciso señalar el alcance de estas potestades para, posteriormente, analizar su incidencia en el planeamiento territorial y urbanístico.

II.1.B.a. Determinación de los bienes que integran el DPMT

Para fijar el alcance del régimen jurídico que se insta para la protección de las características del demanio costero, es preciso, en un primer momento, determinar qué bienes forman parte de dicho espacio, ya sea mediante declaración constitucional o legal. Los bienes que integran el DPMT, a diferencia de lo que ocurre en otros sectores como Aguas, Puertos, Aeropuertos, Carreteras, Ferrocarriles, etc., se establecen directamente en la CE (art. 132.2). Dicho precepto constitucional no establece un listado taxativo de los bienes que integran el dominio público estatal, dejándose abierta la posibilidad, mediante reserva de ley, de determinar qué otros bienes han de formar parte de ese mismo dominio público. Mas, dicha potestad no se traduce en la incorporación

⁶³⁸ STC 149/1991, FJ: 1.C.

de cualquier bien al demanio costero, así como tampoco que la titularidad de los mismos sea necesariamente estatal⁶³⁹. Esta potestad estatal encuentra su principal límite en el propio art. 132.2 CE, donde el legislador se limita, al definirlo, a ejecutar dicho mandato constitucional (art. 3 LC). Una vez que la LC no sólo pretende mantener las características naturales de los bienes que integran el dominio público estatal previstos en la CE, sino además, como señala en su exposición de motivos, «establecer mecanismos que favorezcan la incorporación de terrenos al dominio público, ampliando la estrecha franja costera que actualmente tiene esta calificación demanial», el Estado incorpora bienes cuyas características no se circunscriben únicamente al ámbito natural del demanio costero⁶⁴⁰, pero que requieren de un régimen de especial protección. Se incorporan al DPMT⁶⁴¹ estatal los terrenos deslindados como dominio público que por cualquier causa han perdido sus características naturales de playa, acantilado, o zona marítimo-terrestre, salvo en caso de desafectación (art. 4.5 LC), los terrenos colindantes con la ribera del mar (art. 4.8 LC), las obras e instalaciones construidas por el Estado y puertos de titularidad estatal (art. 4 LC apartados 9, 10 y 11). La incorporación de este tipo de bienes al DPMT, tanto natural como artificial, es necesaria para servir a las finalidades lícitas que se persiguen con la sustracción de dichos bienes del tráfico

⁶³⁹ En este sentido, el TC ha señalado en la sentencia 227/1988, FJ: 14, sobre Aguas, que «ciertamente, este art. 132.2 no es en sí mismo una norma de distribución de competencias, ni traza nítidamente la frontera entre un dominio público estatal y otro autonómico. Lo que establece, junto a la asignación directa y expresa de algunas categorías genéricas de bienes al dominio público estatal, es una reserva de ley -obviamente de ley del Estado- para determinar qué otros bienes han de formar parte de ese mismo dominio público adscrito a la titularidad estatal. Pero eso no significa, como es evidente, que corresponda en exclusiva al Estado la incorporación de cualquier bien al dominio público, ni que todo bien que se integre en el demanio deba considerarse, por esta misma razón, de la titularidad del Estado».

⁶⁴⁰ Los bienes que se incorporan al DPMT a través de la LC tienen una mayor connotación proteccionista de la franja costera y, por tanto, más restrictiva para los derechos individuales que el establecido en la legislación anterior. No obstante, esta ampliación de los bienes que forman parte del DPMT se justifica por la imprescindible preservación de las características que han llevado a calificar tales bienes como demanio público, sin que esto signifique un exceso por el Estado en el ejercicio esta potestad que se le confiere para configurar el DPMT. SSTS de 12 de noviembre de 2004, FJ: 7 (recurso núm. 2668/2002), 25 de mayo de 2006, FJ: 6 (recurso núm. 2747/2003). Así lo ha señalado el TC: «que la nueva Ley utilice para la delimitación de la zona marítimo-terrestre una definición distinta de un concepto ya utilizado por leyes anteriores sobre la materia, no es, ciertamente, razón alguna que abone su inconstitucionalidad». STC 149/1991, FJ: 2.A.

⁶⁴¹ «A este respecto, conviene destacar también que la denominación de dominio marítimo-terrestre, utilizada en esta Ley (LC), se considera más adecuada que la hasta ahora empleada de marítimo, precisamente porque pone de relieve la existencia y necesidad de un espacio terrestre complementario de aquél, para cuya denominación genérica se vuelve a utilizar la expresión tradicional de ribera del mar». Apartado IV de la Exposición de Motivos LC.

jurídico ordinario, y que no podrían ser atendidas eficazmente con otras medidas⁶⁴². De no ser así, no estaría justificada su inclusión en el DPMT⁶⁴³.

II.1.B.b. Deslinde

Una vez que se establecen los bienes que integran el DPMT, en atención a la CE y los arts. 3, 4 y 5 de la LC anteriormente señalados, es necesario llevar a cabo el deslinde correspondiente para conocer efectivamente el espacio y los linderos que lo delimitan (arts. 11 LC y 18 RLC). El deslinde lo efectúa el Estado, ya sea de oficio o a petición de parte interesada, como otra de las facultades inherentes a su condición de titular del DPMT (art. 110.a LC), en aras de preservar las características de los bienes que integran el demanio costero. Por tanto, la figura del deslinde cobra especial importancia como instrumento de protección del DPMT, precisamente porque para proteger los valores que caracterizan al demanio costero, éste debe estar delimitado y determinado, como también lo deben estar los terrenos que colindan con él, y que encuentran una serie de limitaciones que se justifican por la imprescindible salvaguarda del DPMT. El objeto del deslinde es identificar aquellos bienes que reúnen las características, ya sea por determinación constitucional o normativa, para ser incluidos en el DPMT. Es decir, en el deslinde se realiza una actividad de subsunción cuando éste deja constancia de que las características físicas de determinados bienes coinciden con las descritas en la norma y, por tanto, se integran en el DPMT (arts. 11 LC y 18.1 RLC). En el deslinde quedará reflejado con precisión el límite interior del DPMT, así como el

⁶⁴² STC 149/1991, FJ: 2.B.

⁶⁴³ En este sentido la STS de 5 de noviembre de 2010 (Recurso número 4057/2006), en lo que se refiere al supuesto del apartado 4.5 LC, señala que no es suficiente la mera invocación de este precepto para mantener dichos bienes incluidos en el DPMT, por tanto, se anula la orden que aprueba el deslinde por no haber «quedado justificado que los terrenos sean necesarios para la protección o utilización del dominio público». La justificación de la Administración era la siguiente: *los terrenos no dejan de ser necesarios para la utilización del dominio público marítimo terrestre ya que, cuando reviertan al Estado, son susceptibles de aprovechamiento para la ampliación del paseo marítimo en la zona, es decir, para un uso general, público y gratuito de acuerdo con sus orígenes y naturaleza demanial*. No obstante, el TS ha señalado al respecto que «la mera alusión a la posible utilización de los terrenos para una futura e hipotética ampliación del paseo marítimo, siendo así que no existe proyecto ni previsión alguna de que tal ampliación vaya a ser acometida, en modo alguno constituye una justificación razonada de que los terrenos sean necesarios para la protección o utilización de dominio público. No ha existido, por tanto, la justificación que sería necesaria de conformidad con lo dispuesto en los artículos 17 y 18 de la Ley de Costas. Y, no existiendo esa justificación, ninguna razón hay para que el deslinde impugnado mantenga los terrenos artificialmente incluidos en el ámbito del dominio público mediante la mera invocación del artículo 4.5 de la Ley de Costas; como tampoco la hay para que no se declare la innecesariedad de tales terrenos para el uso y protección del dominio público y se inicie, en consecuencia, el expediente de desafectación, conforme a lo previsto en aquellos dos artículos (17 y 18) primeramente citados» (FJ:5).

de la ribera del mar cuando no coincida con aquél. Además se hará constar la localización de las servidumbres impuestas a los terrenos colindantes (art. 26 RLC). Se prevé la necesidad de llevar a cabo un nuevo deslinde bien cuando surja alteración de las características físicas naturales de los bienes, aunque no se hayan modificado los términos legales⁶⁴⁴, ó cuando la modificación de éstos obligue a adaptar el deslinde a su nuevo contenido (art. 27 RLC).

Es oportuno aclarar que no se llevará a cabo un estudio profundo acerca de esta figura de gran interés en la LC⁶⁴⁵. No obstante, es preciso hacer énfasis en que la función delimitadora del deslinde, desde mi perspectiva, juega un papel fundamental tanto en lo que se refiere a los derechos de propietarios en zona marítima terrestre, prevista en el régimen transitorio de la LC, y cuya aplicación actualmente sigue presente⁶⁴⁶, como para el ejercicio de competencias de otras entidades territoriales, especialmente en lo que se refiere a la potestad de planificación territorial y urbanística de las CCAA y las EELL, ya que el deslinde define el ámbito espacial donde el Estado proyecta el régimen de protección del DPMT, con las limitaciones que ello conlleva y que se analizan más adelante⁶⁴⁷. La definición y modificación del DPMT la realiza el Estado, con independencia de la calificación urbanística de los terrenos que se incluyan en el demanio costero. La finalidad del deslinde es fijar los límites del demanio estatal

⁶⁴⁴ STS de 7 de febrero de 2006, FJ: 1, Recurso número 8273/2002.

⁶⁴⁵ Este interés surge porque, a pesar de que el deslinde se constituye como elemento clave para conseguir una efectiva protección del DPMT, «la LC es, entre las leyes relativas al dominio público marítimo que se han sucedido en España, la primera que contiene una regulación del deslinde». MENÉNDEZ REXACH Ángel, “Estudio preliminar. Esquema general del contenido de la Ley y problemas de aplicación” en *La Ley de Costas en la jurisprudencia. Sentencias del Tribunal Constitucional*, Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino, 2010, p. 51. En el mismo sentido ver: HORGUÉ BAENA Concepción, “El deslinde administrativo del dominio público marítimo-terrestre y de los bienes colindantes (arts. 12.6, 13, 15.4, D. Tr. 7ª, 1 y 2, LC); deslinde provisional” en SÁNCHEZ GOYANES Enrique (dir.), *El Derecho de Costas en España*, La Ley, 1ª. edición, julio 2010, Madrid, p. 392.

⁶⁴⁶ «La aplicación de este régimen transitorio sigue muy viva todavía a pesar del tiempo transcurrido por el retraso en la realización del deslinde por el Estado». VIDAL DOBLES Luis, “La continua actualidad de la Ley de Costas”, en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente* número 262, diciembre 2010, p. 187.

⁶⁴⁷ Así, desde esta perspectiva, el principal efecto del deslinde es declarar la posesión y titularidad dominical a favor del Estado (art. 30 RLC), ya que a través de dicha titularidad se otorgan potestades al Estado que legitiman la incidencia de su actuación en el ejercicio de competencias de otras entidades territoriales, no obstante, limitada a la estricta finalidad de proteger el DPMT.

en atención a sus características naturales y no a la ordenación urbanística del suelo⁶⁴⁸. En este sentido, la presión urbanística, que años atrás ha venido caracterizando a las costas, pone en evidencia que «la insuficiente utilización de este instrumento ha presentado tradicionalmente un obstáculo para la adecuada protección de la integridad de las costas»⁶⁴⁹. De esta forma se confirma que el deslinde es imprescindible para cumplir con los objetivos que inspiran a la LC, cuya finalidad «no fue sólo la de conformar hacia el futuro una regulación eficaz para la protección de dominio público marítimo-terrestre, sino la de imponer un remedio activo frente a las situaciones consumadas del pasado, en defensa de unos bienes constitucionalmente protegidos, y que se encuentra previsto en su régimen transitorio»⁶⁵⁰.

II.1.B.c. Régimen de protección del DPMT

La determinación y delimitación de lo que se constituye como DPMT es una facultad esencial del Estado para la protección efectiva del espacio demanial. No obstante, dicha potestad por sí sola no es suficiente, sino además habrá de adoptar las medidas que se consideren necesarias para preservar sus características⁶⁵¹. Por tanto, es preciso analizar el alcance de las medidas que adopta el Estado para establecer el régimen jurídico de especial protección del demanio costero. Éste comprende la defensa de su integridad y de los fines de uso general a que está destinado; la preservación de sus características y elementos naturales y la prevención de las perjudiciales consecuencias de obras e instalaciones (art. 20 LC). Este régimen de protección recae directamente sobre los bienes que integran el DPMT y, a su vez, limita el uso de los terrenos que colindan con éste. Sin embargo, el título que legitima la actuación del Estado en uno u otro caso es distinto. En lo que se refiere al ámbito del demanio

⁶⁴⁸ SSTS de 12 de febrero de 2004, FJ: 6 (recurso núm. 3253/2001), 30 de diciembre de 2003 (recurso núm. 2666/2000), 25 de junio de 2003 (recurso núm. 8672/1996), 31 de diciembre de 2002 (recurso núm. 3066/1997), 30 de octubre de 2000 (recurso núm. 9670/1998).

⁶⁴⁹ BLASCO DÍAZ José Luis, *Régimen Jurídico de las propiedades particulares en el litoral*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, p. 94.

⁶⁵⁰ STS de 12 de febrero de 2004, FJ: 6, Recurso número 3253/2001.

⁶⁵¹ «En el caso del dominio público marítimo-terrestre se trata además, sin embargo, de una expresa necesidad jurídico-positiva, constitucional, pues como es obvio, el mandato del constituyente quedaría burlado si el legislador obrase de modo tal que, aun reteniendo físicamente en el dominio público del Estado la zona marítimo-terrestre, tolerase que su naturaleza y sus características fueran destruidas o alteradas» (STC 149/1991 FJ: 1.C).

costero, en sentido estricto, es la titularidad estatal del mismo la que legitima la actuación del Estado para limitar o condicionar de algún modo la utilización del demanio, incidiendo, de forma inevitable debido a su proyección espacial, en el ejercicio de la competencia de ordenación del territorio y urbanismo. Ahora bien, en lo que respecta a los terrenos colindantes, una vez que el Estado no ostenta la titularidad de dichos terrenos, y requiere condicionar el uso de dicho espacio para lograr una efectiva protección del DPMT, será en atención a «otras competencias sectoriales que legitiman la acción normativa e incluso ejecutiva del Estado en supuestos concretos (así las enunciadas en los párrafos 4.º, 8.º, 13.º, 20.º, 21.º ó 24.º del citado art. 149.1 CE)». En este sentido, el alcance de la competencia estatal sobre medio ambiente cobra especial importancia para articular la necesaria protección del DPMT y el ejercicio de la competencia de ordenación del territorio y urbanismo.

El título III de la LC establece el régimen de utilización del DPMT. En él se garantiza que el destino normal del demanio costero sea de uso público, libre y gratuito para los usos comunes y acordes con su naturaleza (art. 31.1 LC). Se constituye como normativa básica de acuerdo al art. 149.1.1ª CE, ya que este precepto «fundamenta la legitimidad de todas aquellas normas destinadas a garantizar, en condiciones básicamente iguales, la utilización pública, libre y gratuita del demanio»⁶⁵². Por su parte, y en relación con el art. 149.1.1ª CE y 45 CE, el Estado establece una serie de limitaciones sobre los terrenos colindantes de la zona marítimo-terrestre, con el objeto de asegurar, en primer lugar, «una igualdad básica en el ejercicio del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado al desarrollo de la persona»⁶⁵³, así como regular las condiciones básicas de la propiedad sobre dichos terrenos. Así, en el Título II de la LC se establecen una serie de limitaciones a las propiedades particulares en el litoral. Entre éstas se pueden destacar la servidumbre de protección, servidumbre de tránsito, servidumbre de acceso al mar y la zona de influencia. El régimen jurídico de las propiedades particulares en el litoral se configura, así, en atención al régimen de protección que el Estado instaura para el DPMT, teniendo como fundamento los títulos competenciales estatales previstos en los arts. 149.1.1ª y 149.1.23ª CE, sin que la

⁶⁵² STC 149/1991, FJ: 1.D.

⁶⁵³ «Es, sin duda, la protección de la naturaleza la finalidad inmediata que persiguen las normas mediante las que se establecen limitaciones en el uso de los terrenos colindantes a fin de preservar las características propias incluso, claro está, los valores paisajísticos» (STC 149/1991, FJ:1.D).

titularidad del DPMT, en este caso, legitime las limitaciones a las que se encuentran sujetos los terrenos. El establecimiento de este tipo de limitaciones, una vez que se efectúa sobre los terrenos contiguos al DPMT, tiene una proyección espacial que incide en la potestad de planificación territorial y urbanística de las CCAA y las EELL respectivamente. Por tanto, la distinción de los títulos competenciales que legitiman que esta actuación del Estado incida, tanto en el régimen jurídico de la propiedad de los terrenos colindantes, como en el ejercicio de la competencia de ordenación del territorio y urbanismo, no es baladí. Por ello, es preciso tener en cuenta el alcance de la potestad estatal para establecer la legislación básica sobre medio ambiente⁶⁵⁴, así como la de las CCAA de incorporar normas adicionales de protección, ya que es a partir de esa finalidad de protección ambiental del DPMT que contempla la LC que se ha de articular este régimen de protección del DPMT con el planeamiento territorial y urbanístico. (Sobre el esquema competencial en materia de medio ambiente ver supra, Parte Especial, Apartado II, Capítulo II. Medio Ambiente, epígrafe II.).

II.2. El papel de las CCAA y las EELL en el establecimiento del régimen de protección del DPMT

El régimen de protección del DPMT se instaura fundamentalmente por el Estado, como una de las facultades que derivan de su condición de titular del demanio costero. Sin embargo, una vez que el deber de proteger el espacio marítimo vincula a todas las entidades territoriales (art. 45 CE), las CCAA y las EELL también desempeñan una función importante en la protección del DPMT. Ahora bien, la intervención de estas entidades territoriales encuentra su fundamento en otros títulos competenciales, ya que la titularidad estatal del DPMT no impide a las CCAA y EELL ejercitar potestades sobre él. De esta forma, es principalmente a través de la competencia sobre medio ambiente, así como la ordenación del territorio y urbanismo, donde las CCAA y EELL configuran un régimen de protección que no sólo complementa al establecido por el Estado, sino que puede llegar a ser incluso más

⁶⁵⁴ La protección ambiental es la base que fundamenta, en gran parte, el régimen de protección que el Estado establece para el DPMT, y así lo pone de manifiesto BLASCO DÍAZ José Luis, *Régimen Jurídico de las propiedades particulares en el litoral...* op. cit. p. 153, a lo largo de esta obra: «es importante señalar que en el momento de regular la utilización del dominio público marítimo-terrestre, la legislación de costas incide constantemente sobre la protección de los valores medioambientales de los bienes que lo componen».

restrictivo. Es oportuno matizar que el alcance de este régimen adicional se circunscribe únicamente a los intereses propios de la correspondiente entidad territorial. Esto es, en el ejercicio de estas competencias autonómicas se incide en el régimen de protección del DPMT, mas esto no significa que la finalidad directa de estos títulos competenciales sea la de reglar y proteger los bienes del DPMT, ya que como se ha desarrollado a lo largo del presente apartado, es una potestad reservada en exclusiva al Estado. Las CCAA y las EELL participan en el procedimiento de aprobación de normas específicas de protección para determinados tramos de costa a través de la emisión de un informe, cuyo contenido se ciñe estrictamente a aquellos aspectos que afecten a sus instrumentos de ordenación aprobados o en tramitación (art. 22 LC). La peculiaridad de este procedimiento, en el RLC de 1989, era que la participación de las CCAA y las EELL no sólo era imprescindible, sino que además el informe que emitían debía ser favorable, ya que de lo contrario el Estado no podía aprobar estas normas. Actualmente, si no se llega a un acuerdo se podrá continuar con la tramitación de la norma (art. 43.1 RLC). De ahí que se prevea un período de consulta entre las tres Administraciones para resolver de común acuerdo las diferencias manifestadas. En este sentido, el TC ha señalado que esta concurrencia competencial «reduce al mínimo posible la función del Estado en la protección del demanio y, en consecuencia, no excluye la competencia autonómica que se mantiene plena en cuanto que puede o no asentir a las normas propuestas que, sin su asentimiento, no llegarán a nacer»⁶⁵⁵. Esto de seguir el criterio del RLC de 1989. Así, se pone de manifiesto que para una protección efectiva del demanio costero es imprescindible la articulación del ejercicio de las diferentes competencias que legitiman la actuación del Estado, CCAA y EELL, y que necesariamente se condicionan entre sí.

II.3. La titularidad estatal del DPMT no es un título competencial

Uno de los aspectos más complejos a la hora de determinar el alcance del régimen jurídico de protección del DPMT es que dicha actuación no se configura como ámbito material en el que se distribuyan competencias entre el Estado, las CCAA y las EELL. Si bien la titularidad del demanio costero atribuye al Estado una serie de prerrogativas enfocadas a preservar sus características naturales, será en atención a otros títulos competenciales a través de los cuales se establezca un régimen de protección más

⁶⁵⁵ STC 149/1991, FJ: 3.C.

complejo, especialmente si atendemos a la perspectiva ambiental⁶⁵⁶. Por tanto, teniendo en cuenta que en el espacio costero concurren diversas competencias, una vez que es soporte físico de diversas actividades, y que, además, su ejercicio corresponde a distintas entidades territoriales, delimitar el ámbito de actuación del Estado en la protección del DPMT sólo en función de su titularidad demanial es aún más confuso. Es quizá por esta razón que se ha llegado a cuestionar si «en realidad estas denominadas facultades no son propiamente más que competencias que se reconocen al Estado derivadas directamente de la pertenencia al propio Estado del DPMT»⁶⁵⁷. Llegándose a plantear, incluso, como «cláusula general de atribución de competencias»⁶⁵⁸. Considero que no puede realizarse una equiparación de estas facultades a un régimen competencial propiamente dicho. Por una parte, porque la CE no prevé ningún título competencial para el DPMT y, por otra, porque de ser así el TC no tendría que recurrir a otros títulos competenciales para justificar las limitaciones que se imponen al ejercicio de otras competencias y al régimen jurídico de los terrenos que colindan con el DPMT, ya que se entiende que dicha titularidad no es un título de intervención del Estado. Por tanto, no existe relación entre titularidad del DPMT y el ejercicio de competencias que se proyectan en él. Es decir, «la propiedad pública de un bien es, en efecto, separable del ejercicio de aquellas competencias públicas que lo tienen como soporte natural o físico»⁶⁵⁹. En este sentido, es la materia objeto de distribución de competencias el criterio determinante⁶⁶⁰, y no la titularidad estatal del DPMT⁶⁶¹. Con todo esto, es

⁶⁵⁶ Al menos esta es la solución que ha adoptado la STC 149/1991 al determinar que las limitaciones que se imponen a los terrenos colindantes, con la finalidad de proteger el DPMT, tienen su fundamento constitucional en el art. 149.1.23ª CE.

⁶⁵⁷ GARCÍA-TREVIJANO GARNICA Ernesto, “El régimen jurídico de las costas españolas: la concurrencia de competencias sobre el litoral. Especial referencia al informe preceptivo y vinculante de la Administración del Estado” en *Revista de Administración Pública*, número 144, 1997, p. 101. En el mismo sentido MENÉNDEZ REXACH Ángel, “El dominio público como institución jurídica: configuración histórica y significado actual en el derecho público español”... *op. cit.* p. 222, señala que «No puede extrañar, por tanto, que aunque el art. 132.2 de la Constitución no sea, en sí mismo, una norma de distribución de competencias (como ya había declarado la STC 227/88 y reitera la 149/91), de la titularidad demanial sobre estos bienes derivan importantes competencias para el Estado. Hasta una treintena de veces el Alto Tribunal recurre a este fundamento (la titularidad demanial) para justificar la atribución al Estado de las competencias controvertidas».

⁶⁵⁸ BELADIEZ ROJO Margarita, “Problemas competenciales sobre la zona marítimo-terrestre y las playas” en *Estudios sobre la Constitución Española*, Tomo IV, Civitas, Madrid, 1991, pp. 3671-3704.

⁶⁵⁹ STC 149/1991, FJ: 4.A.

⁶⁶⁰ SÁNCHEZ LAMELAS Ana, “Dos cuestiones a propósito del título competencial “pesca marítima”: el mar territorial como territorio autonómico y la delimitación de títulos competenciales concurrentes”, en *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional* número 10/2002, p. 6 y ss. Este es el mismo criterio que apunta GONZÁLEZ GARCÍA Julio, “Las aguas marítimas bajo soberanía o jurisdicción del Estado Español y las competencias de las Comunidades Autónomas”, en *Revista de*

evidente que para una efectiva protección del demanio costero es imprescindible, en todo momento, una actuación coordinada de las distintas entidades territoriales que intervienen, pues como bien se refleja desde los primeros preceptos de la LC, para garantizar el uso público del DPMT (art. 2.b LC) y regular la utilización racional de los bienes en términos acordes a su naturaleza necesariamente habrá que acudir a los títulos competenciales que legitiman dicha actuación (arts. 149.1.1^a, 149.1.23^a y 148.1.9^a CE).

III. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA PROTECCIÓN DEL DPMT Y SU INCIDENCIA EN LA PLANIFICACIÓN TERRITORIAL Y URBANÍSTICA

De la regulación estatal sobre el dominio público se desprenden diversos preceptos que inciden directamente en la planificación territorial y urbanística que llevan a cabo las CCAA y las EELL. La planificación se constituye como la principal técnica a la que acude el Estado para garantizar el cumplimiento de sus previsiones en cada sector. Sin embargo, el alcance de los instrumentos de planificación, así como del resto de técnicas encaminadas a lograr tal objetivo, será distinto en cada ámbito. Así, en cuanto a la planificación, se pueden extraer dos supuestos. Por una parte, cuando el Estado determina el contenido mínimo de los planes pero no lleva a cabo su elaboración y aprobación, ya que corresponde a la administración competente en razón de la materia, como en el caso del medio ambiente, donde el Estado determina el contenido mínimo de los PORNs y PRUGs, dejando a las CCAA su elaboración y aprobación en función de su competencia sobre medio ambiente. Por otra parte, y esto es lo que ocurre en sectores como puertos, aeropuertos, aguas, carreteras y ferrocarriles, el Estado elabora y aprueba dichos instrumentos, aunque siempre con la intervención del resto de AAPP cuyas competencias se ven afectadas, siendo este supuesto el que, desde mi

Administración Pública, número 158, mayo-agosto 2002, p. 68. «El que el bien sea demanial ni quita ni pone nada en relación a las competencias que puedan ejercitar las diferentes Administraciones públicas, sino que es el criterio de la actividad que se va a desarrollar el criterio determinante de asunción competencial».

⁶⁶¹ «De todas formas, conviene tener en cuenta que el sentido de la doctrina de la STC 149/1991 no consiste tanto en negar un contenido competencial propio a la titularidad del demanio público, que no ha de traducirse necesariamente en un simple nudo dominio, cuanto en establecer un criterio de inoponibilidad de dicha titularidad frente al despliegue por las Comunidades Autónomas de las competencias que estatutariamente le correspondan». VALENCIA MARTÍN Germán, “¿De quién es el mar? La distribución de competencias entre el estado y las comunidades autónomas en materia de protección del medio marino” en SOSA WAGNER Francisco (coord.), *El derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al Prof. Dr. D. Ramón Martín Mateo*, Tomo III, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, pp. 3589-3616.

perspectiva, mayor injerencia tiene sobre las decisiones del planificador territorial y urbanístico. Aunado a la planificación sectorial, el Estado, en el ejercicio de estas competencias, establece una serie de condicionantes a la clasificación y calificación urbanística del suelo que pertenece al dominio público, así como diversas limitaciones y servidumbres a las propiedades que colindan con el demanio, como ocurre con el DPMT. En este sentido, el Estado no acude a la figura del plan, en los términos anteriormente señalados, para hacer efectiva la protección del demanio costero. No obstante, las disposiciones para la protección de tramos de costa que se contemplan en el Título II reúnen un perfil de plan territorial⁶⁶² que necesariamente ha de articularse con los planes territoriales y urbanísticos de las CCAA y las EELL. Como ya se ha venido analizando desde el inicio de este capítulo, es preciso distinguir entre el régimen de protección que se instaura para los bienes que integran el DPMT, *strictu sensu*, y aquel que establece una serie de limitaciones en los terrenos contiguos al demanio, especialmente porque el alcance del título que habilita la actuación estatal en uno u otro caso es distinto, y que es imprescindible tener presente cuando se aplican las distintas técnicas de coordinación para la efectiva articulación de las disposiciones que protegen el DPMT y las previsiones contenidas en los planes territoriales y urbanísticos.

III.1. La protección del DPMT y la ordenación del territorio y urbanismo como competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico

El ejercicio de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico, producto de la organización territorial y el sistema de distribución competencial previsto en la CE, requiere de una cuidadosa tarea de delimitación de los distintos títulos que se proyectan en dicho ámbito espacial, así como una adecuada articulación de los intereses que cada entidad territorial ostenta en el ejercicio de sus potestades. Como ya se ha anotado, esta concurrencia competencial es característica del espacio litoral. Sin embargo, en lo que al presente capítulo respecta, una vez que se ha determinado la configuración del régimen jurídico del DPMT, a través del análisis de las potestades del Estado como titular del DPMT, es oportuno precisar cómo este

⁶⁶² «En este sentido, una regulación modélica en cuanto a la aprobación de este tipo de planes la constituye, en mi opinión, las de las normas de protección de determinados tramos costeros, auténticos planes de ordenación de un espacio físico». ESCARTÍN ESCUDÉ Víctor, *El periurbanismo estatal*, Marcial Pons, Madrid, 2009, p. 37.

régimen de protección estatal del DPMT incide en la competencia de ordenación del territorio y urbanismo, especialmente en lo que se refiere a la potestad de planificación.

Todas las CCAA costeras tienen asumida la competencia sobre ordenación del territorio y urbanismo en los términos del art. 148.1.3ª CE, careciendo de importancia la distinción que en todos los Estatutos de Autonomía se lleva a cabo entre ordenación del territorio y ordenación del litoral, ya que éste último forma parte, sin duda alguna, del territorio de los municipios costeros. Se entiende que todas las CCAA costeras competentes para la ordenación del territorio lo son también para el litoral⁶⁶³. La ordenación del territorio «tiene por objeto la actividad consistente en la delimitación de los diversos usos a que pueda destinarse el suelo o espacio físico territorial»⁶⁶⁴, así, el punto de conexión entre el régimen jurídico estatal del DPMT y la competencia de ordenación del territorio y urbanismo es, desde mi perspectiva, esa ordenación de los usos del suelo. No obstante, en lo que se refiere al DPMT, esta ordenación de usos se configura como una medida de protección y no como objeto de la regulación estatal. Esto es, una vez que el Estado establece como principal medida de protección del DPMT la limitación de los usos del suelo en el espacio demanial o en los terrenos que colindan con éste⁶⁶⁵, es inevitable que dicha actuación no condicione el ámbito de decisión de las CCAA y las EELL para determinar a qué usos se destinara dicho suelo, pues se entiende que su uso estará ya predeterminado por el Estado. Así, el ejercicio de la competencia de ordenación del territorio y urbanismo, aun cuando es exclusivo de las CCAA, no puede considerarse en términos tan absolutos que impida al Estado el ejercicio de sus propias competencias, que también son exclusivas. No obstante, la

⁶⁶³ STC 149/1991, FJ: 1.A. STSJ de Asturias de 6 de marzo de 2001, FJ: 6 (Recurso número 1477/1997): «En efecto, el litoral o la Costa, es un territorio sobre el que concurren competencias tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas, e incluso de los Entes Locales, siendo por ello que el Tribunal Constitucional, en su sentencia 149/1991, en su Fundamento de Derecho primero, concluye que todas las Comunidades costeras competentes para la ordenación del territorio lo son también para ordenar el litoral; es decir que el concepto del territorio incluye también el del litoral, y como el artículo 48 establece la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas para la ordenación del territorio, urbanismo y vivienda, quiere ello decir que también las tiene para la ordenación del litoral, y así lo dice el actual Estatuto de Autonomía para Asturias, cuando en su artículo 10.3 establece que tiene la competencia exclusiva para la ordenación del territorio y del litoral, urbanismo y vivienda».

⁶⁶⁴ STC 77/1984, FJ: 2.

⁶⁶⁵ Así lo pone de manifiesto en su obra AGUDO GONZÁLEZ Jorge, *La incidencia de la protección del medio ambiente en los usos del suelo*, Bosch, Barcelona, 2004, p. 106, cuando señala, en lo que respecta a las medidas de protección del dominio público natural establecidas en la LC: «Cáigase en la cuenta de que, nuevamente, en la mayoría de los casos nos encontramos ante límites y prohibiciones al ejercicio de usos del suelo, actividades y aprovechamientos que funcionan como medidas correctoras que determinan el modo de ejercer los usos, actividades, y aprovechamientos autorizables».

ordenación del territorio tampoco puede quedar reducida a la «simple capacidad de planificar, desde el punto de vista de su incidencia en el territorio, las actuaciones que por otros títulos ha de llevar a cabo el Estado». Así, el Estado puede condicionar el planeamiento territorial y urbanístico al determinar qué régimen de utilización y usos de suelo se deben aplicar en el DPMT y los terrenos que colindan con él, mas no proceder, bajo su cobertura, a la ordenación del territorio⁶⁶⁶.

El Título VI de la LC establece el régimen competencial que sobre el litoral ejercen el Estado, las CCAA y las EELL. A efectos de la ordenación del litoral, el mar no forma parte del territorio, sin que esto signifique la exclusión de otras competencias autonómicas cuya proyección recae en el mar territorial. Por su parte, en cuanto a las competencias locales sobre el litoral, el art. 115 de la LC remite a la legislación autonómica el alcance de las mismas sobre su intervención en los procedimientos de deslinde, autorizaciones para la ocupación y aprovechamiento del DPMT, a través de informe, así como la explotación de servicios de temporada que puedan establecerse en las playas, el mantenimiento de éstas y de los lugares públicos de baño. Esta delimitación competencial que lleva a cabo el Estado en la LC, en cuanto a las EELL, es conforme al mandato constitucional previsto en los arts. 137, 140 y 141 CE. No obstante, desde mi perspectiva, este precepto carece de «rigor técnico»⁶⁶⁷ en el ámbito de las CCAA, pues es evidente que sus competencias, al igual que las del Estado, están definidas en la propia CE (arts. 148.1 y 149.1), careciendo de sentido, por tanto, configurar un régimen competencial que ya viene definido constitucionalmente.

La articulación del régimen jurídico del DPMT y la ordenación del litoral requiere de la aplicación de diversas técnicas de coordinación para garantizar, en la medida de lo posible, el cumplimiento de los objetivos de cada actuación. Sin embargo, inevitablemente, y en determinados supuestos, la prevalencia de unos intereses hace necesario el retroceso de otros. Por tanto, es oportuno señalar que las relaciones que se

⁶⁶⁶ «Para que el condicionamiento legítimo no se transforme en usurpación ilegítima, es indispensable, sin embargo, que el ejercicio de esas otras competencias se mantenga dentro de sus límites propios, sin utilizarlas para proceder, bajo su cobertura, a la ordenación del territorio en el que han de ejercerse» (STC 149/1991, FJ:1.B).

⁶⁶⁷ «los preceptos de esta naturaleza no tiene razón de ser en las leyes en cuanto pudieran llevar a la idea falsa de que pueden éstas alterar el orden competencial dispuesto por la Constitución y los Estatutos de Autonomía» (STC 149/1991, FJ:7.B).

establecen entre las entidades territoriales que ejercen competencias concurrentes sobre el mismo espacio físico son distintas y, por tanto, las técnicas de coordinación que se aplican para articular las previsiones del régimen jurídico del DPMT y las contenidas en la planificación territorial y urbanística tendrán un alcance distinto en función de las AAPP que intervienen. Por tanto, en un primer momento, se analizan los aspectos de la regulación estatal del DPMT que mayor incidencia ejercen sobre la planificación territorial y urbanística, así como las técnicas que se utilizan para su articulación.

III.2. La ordenación de la zona marítima terrestre y su proyección en el planeamiento territorial y urbanístico

III.2.A. Régimen de utilización del DPMT

La regulación contenida en el Título III de la LC tiene como finalidad asegurar la utilización libre, pública y gratuita para los usos comunes y acordes con la naturaleza del DPMT. La configuración de este régimen de utilización incide, de forma directa, en diversos aspectos de la competencia de ordenación del territorio y urbanismo. Esto es, condiciona la clasificación y calificación urbanística del suelo (art. 31 LC), la localización de obras (art. 32 LC), el otorgamiento de autorizaciones (art. 35.2 LC) y establece criterios sobre edificación (art. 33.3 LC). Por tanto, el planificador territorial y urbanístico deberá integrar como previsiones en sus instrumentos de planeamiento, en todo caso, y en lo que a los bienes que integran el DPMT se refiere, los criterios de protección y utilización que establece el Estado, y que necesariamente inciden en su ámbito de decisión para determinar los usos del suelo en el que se ubican los bienes demaniales. Así, en el régimen de utilización de la ribera del mar, su clasificación urbanística queda establecida como suelo no urbanizable, ya que, en atención a sus características naturales, difícilmente puede autorizarse otro tipo de uso del suelo que coadyuve a preservar sus valores ambientales (art. 31.1 LC)⁶⁶⁸. Ahora bien, en caso de no existir instrumentos de planificación territorial y urbanística, las previsiones estatales para la protección y utilización del DPMT se aplican directamente, tal como prevé al art. 74 RLC para el régimen de utilización de las playas.

⁶⁶⁸ «Lo cual, como es obvio, se encuadra con toda naturalidad en el régimen urbanístico previsto para el suelo no urbanizable». BORRAJO INIESTA Ignacio, “La incidencia de la Ley de Costas en el Derecho Urbanístico” en *Revista de Administración Pública*, número 130, enero-abril 1993, p. 134.

III.2.B. Informe preceptivo y vinculante del Estado

La técnica del informe vinculante utilizada en otros sectores estatales siempre ha sido cuestionada por las CCAA, en cuanto incide en el ejercicio de su competencia sobre ordenación del territorio y urbanismo. No obstante, se entiende que el carácter vinculante de los informes estatales, en relación con los actos de las CCAA y las EELL, se circunscriben estrictamente a aquellos aspectos que, efectivamente, se establezcan dentro de la competencia estatal⁶⁶⁹ y, por tanto, no invaden el ámbito competencial de las CCAA y las EELL. La LC utiliza la técnica del informe vinculante como vía para garantizar la inclusión de las previsiones estatales referentes al régimen jurídico del DPMT en la planificación territorial y urbanística (art. 112.a LC), destacándose así el importante papel de los planes territoriales y urbanísticos para la preservación de los bienes demaniales. En este sentido, una vez que el Estado establece el régimen de protección del DPMT como facultad inherente a su condición de titular del demanio costero, así como del ejercicio de otras competencias sectoriales, el informe que emite tiene carácter vinculante para los instrumentos de planificación territorial y urbanística en todas aquellas medidas orientadas por la necesidad de asegurar la protección de la integridad del DPMT y su libre utilización⁶⁷⁰. Por tanto, las CCAA y EELL deberán enviar, antes de la aprobación inicial en la tramitación del planeamiento territorial y urbanístico, el contenido del proyecto correspondiente a la Administración del Estado para que ésta emita, en el plazo de un mes, informe comprensivo de las sugerencias y observaciones que estime convenientes (art. 117.1 LC), ajustando, en caso de ser necesario, el contenido de los planes territoriales y urbanísticos a la regulación estatal del DPMT⁶⁷¹. Los instrumentos de planificación territorial y urbanística que deberán ser

⁶⁶⁹ STC 149/1991, FJ: 7.A.c.

⁶⁷⁰ «Cuando, por el contrario, el informe de la Administración estatal proponga objeciones basadas en el ejercicio de facultades propias, incluida la de otorgar títulos para la ocupación o utilización del demanio o preservar las servidumbres de tránsito -artículo 27- acceso al mar -artículo 28- a las que cabe añadir las derivadas de las competencias sectoriales de defensa, iluminación de costas, puertos de interés general, etc., su voluntad vinculará a la Administración Autónoma, que habrá de modificar en concordancia los planes o normas de ordenación territorial o urbanística» SSTS de 3 de mayo de 1995, FJ:2 (recurso núm. 305/1992), de 7 de noviembre de 2003, FJ:2 (recurso núm. 820/2000), STSJ de Murcia de 21 de junio de 2002, FJ:5 (recurso núm. 273-2000), STSJ de Baleares de 19 de julio de 1996, FJ:6 (recurso núm. 1233/1994).

⁶⁷¹ «Parece lógico que sea la ordenación urbana la que se adapte al entorno, y no al revés, máxime si tenemos en cuenta el deterioro que ello puede causar (y de hecho se ha causado) a la zona marítimo terrestre». BELADIEZ ROJO Margarita, “Problemas competenciales sobre la zona marítimo-terrestre y las playas”... *op. cit.* p. 3697. Tal como sucede en el procedimiento de deslinde, donde el planeamiento territorial y urbanístico es el que se adapta a aquel, ya que la delimitación del DPMT no

informados comprenden todos aquellos que se prevén en la legislación urbanística, «incluyendo los Proyectos de Delimitación de Suelo Urbano y los Estudios de Detalle u otros de similar contenido, que incidan sobre el DPMT y sus zonas de servidumbre» (art. 222.1.a. RLC). En este sentido, considero que el informe sólo se exige para los planes, y no para instrumentos de gestión, porque aquellos configuran un modelo territorial y de ciudad, mientras que éstos últimos aplican al terreno las determinaciones urbanísticas contenidas en los planes⁶⁷².

Como en otros sectores, en la aplicación de la técnica del informe vinculante que contempla la LC se pueden desprender, desde mi perspectiva, tres supuestos distintos que determinan, en cierta medida, el alcance de este informe, tanto para el ejercicio de la competencia de ordenación del territorio y urbanismo, como para las propias potestades estatales sobre el DPMT, variando, así, el grado de incidencia que la competencia estatal ejerce sobre la planificación territorial y urbanística.

a) La inclusión del régimen jurídico de protección del DPMT previa a la aprobación de los instrumentos de planificación territorial y urbanística por las CCAA y EELL respectivamente (art. 117.1 LC).

b) Decisiones estatales sobre protección del DPMT en ausencia de planificación territorial y urbanística.

c) Decisiones estatales sobre protección del DPMT contrarias a la planificación territorial y urbanística con participación del Estado en el procedimiento de elaboración de dichos instrumentos⁶⁷³.

puede verse condicionada por las previsiones del planificador territorial y urbanístico (STSJ de Murcia de 21 de diciembre de 1999, FJ: 3, Recurso número 722/1997).

⁶⁷² STS de 21 de junio de 2001, FJ: 3, Recurso número 8898/1996.

⁶⁷³ Es decir, «una vez sentado el cumplimiento de los criterios de ordenación en los instrumentos urbanísticos, la Administración del Estado queda vinculada a sus determinaciones, pudiendo obviarla sólo en los casos de competencias estatales de valor absoluto, como pueden ser en materia de defensa, iluminación de costas, señales marítimas, puertos de interés nacional, cables submarinos, etc.». GRAU ÁVILA Sebastián, «Ordenación estatal y planeamiento urbanístico en la zona litoral» en *Autonomías*, número 14, julio de 1992, p. 96. Sin embargo, excepcionalmente, el Estado puede adoptar decisiones contrarias, ya que no es posible prever todas las situaciones en el momento de elaboración de los distintos planes. Esto es precisamente lo que ocurre en el ámbito del DPMT, donde «la previa clasificación del suelo e incluso la intervención estatal en dicha actuación a través de los informes previstos en el artículo 117, no puede vincular la posterior actuación estatal en materia de deslinde, ya que la naturaleza demanial de los terrenos es absolutamente distinta y diferente del ejercicio de la potestad de planeamiento concretada en la clasificación y calificación urbanística de los mismos terrenos, no pudiendo, el ejercicio y actuación de esta potestad administrativa alterar la naturaleza demanial de unos concretos terrenos ya que tal carácter no es fruto del ejercicio de una potestad discrecional, como la de planeamiento, sino, más

De esta forma, el informe vinculante, como técnica de coordinación para la articulación de los intereses presentes en el ejercicio de las facultades estatales inherentes al DPMT, así como de las CCAA y las EELL, es una medida que permite garantizar el cumplimiento de las previsiones estatales a través de su inclusión en el planeamiento territorial y urbanístico.

III.2.C. Prevalencia de la protección del DPMT sobre la planificación territorial y urbanística

Que el Estado establezca el régimen de protección del DPMT, sin perjuicio de que las CCAA y las EELL en el ejercicio de sus competencias también coadyuven a dicha protección, no significa que la planificación territorial y urbanística quede supeditada a las previsiones estatales, ya que de esta forma se rompería con el principio de igualdad formal de las competencias. No obstante, la prevalencia del régimen jurídico estatal del DPMT sobre el planeamiento territorial y urbanístico es imprescindible para lograr articular, aunque esto no garantiza que sea de forma efectiva, los distintos intereses que convergen en el ejercicio de estas competencias concurrentes que se proyectan sobre el mismo espacio físico. Así, la LC prevé limitaciones en el uso del suelo que deberán observarse en todo caso, en lo que respecta al ámbito estricto del DPMT, por el planeamiento territorial y urbanístico. No obstante, se reconoce expresamente que «se aplicarán sin menoscabo de las competencias que las CCAA y Ayuntamientos puedan ejercer en materia de ordenación del territorio y del litoral y urbanismo» (disposición adicional sexta LC).

En el ámbito estricto del DPMT la prevalencia de las previsiones estatales para su preservación y utilización se materializa a través de la técnica del informe vinculante, que se aplica en los procedimientos de elaboración, modificación y revisión de dichos instrumentos en los términos anteriormente señalados. En este sentido, el informe preceptivo y vinculante es un trámite esencial del procedimiento, de tal modo que su ausencia constituye vicio de nulidad radical de la aprobación definitiva de la norma

bien, el resultado irremisible de la declaración de tal carácter demanial por concurrir las características físicas contempladas en el artículo 3º de la LC, de conformidad con lo previsto en el artículo 132 de la Constitución Española», STS de 11 de febrero de 2009 (RJ 2009, 3683).

urbanística (art. 62.1.e LRJPAC), confirmándose así la prevalencia del régimen jurídico del DPMT, la cual se justifica en la imperiosa necesidad de preservar los valores que lo caracterizan y los intereses nacionales que en él se encuentran presentes. Así, «la aprobación definitiva del planeamiento urbanístico se convierte en acto complejo en el que han de concurrir dos voluntades, bien que cada una de éstas han de resolver sobre asuntos de su propia competencia»⁶⁷⁴.

III.3. Limitaciones y servidumbres sobre los terrenos colindantes al DPMT y su proyección en el planeamiento territorial y urbanístico

Los terrenos que colindan con el DPMT no se constituyen como bienes demaniales, por tanto, no son aplicables a dicho espacio todas las limitaciones previstas por el régimen de protección del DPMT, al menos no con el mismo alcance. No obstante, con el objeto de lograr la protección efectiva del DPMT es imprescindible la aplicación de limitaciones y servidumbres a los terrenos colindantes con el demanio costero, las cuales, debido al título competencial que legitima su aplicación, tendrán un alcance distinto a las que se establecen para los bienes demaniales⁶⁷⁵. Así, las normas de protección de tramos de costa y las servidumbres inciden en la competencia de ordenación del territorio y urbanismo. En lo que a la presente investigación se refiere, se hará énfasis en aquellos aspectos que mayor trascendencia tienen para el planeamiento territorial y urbanístico (delimitación espacial, usos y clasificación de suelo), analizando, a su vez, las técnicas que se utilizan para conseguir una articulación efectiva de los intereses estatales, autonómicos y locales.

⁶⁷⁴ STSJ de Islas Baleares de 26 de febrero de 2002, FJ: 6, Recurso número 993/1998.

⁶⁷⁵ Así, cuando la LC en su art. 21.3 señala que dichas limitaciones a los terrenos colindantes «tienen el carácter de regulación mínima y complementaria de las que dicten las CCAA en el ámbito de sus competencias», parece atribuir a este precepto carácter básico en términos de la materia de protección del medio ambiente. STC 149/1991, FJ: 3.B.a. «la sujeción, con carácter general, de los terrenos colindantes con el dominio público a las servidumbres y limitaciones del dominio que regula la Ley trae razón de ser, como antes se dijo, de la propia naturaleza, características y función social de los bienes que integran el dominio público marítimo-terrestre, lo que obliga a limitar el uso que pueda hacerse de tales terrenos colindantes al amparo, genéricamente, del título resultante del art. 149.1.23».

III.3.A. Servidumbres

III.3.A.a. Servidumbre de protección

El espacio que abarca la servidumbre de protección recae sobre una zona de 100 metros medida tierra adentro desde el límite interior de la ribera del mar, siendo posible su ampliación hasta un máximo de otros 100 metros, cuando sea necesario para asegurar la efectividad de la servidumbre, en atención a las peculiaridades del tramo de costa de que se trate (art. 23 LC). En la reforma de la LC de 2013 se prevé la posibilidad de reducir esta servidumbre de protección hasta un mínimo de 20 metros (art. 23.3 LC). Delimitar el espacio que abarca la servidumbre de protección es especialmente importante, a efectos de las competencias que sobre dicha zona se ejercen. Es decir, a diferencia de lo que ocurre en la zona marítimo terrestre, donde las potestades del Estado tienen, desde mi perspectiva y según se ha venido analizando, un mayor grado de incidencia en la planificación territorial y urbanística⁶⁷⁶, en la zona que se define como servidumbre de protección la actuación del Estado es de menor intensidad que la descrita anteriormente.

Así, aun cuando el Estado delimita dicha zona, es principalmente a través del planeamiento territorial y urbanístico que se lleva a cabo la ampliación de la servidumbre de protección (art. 44.3 RLC). Esta ampliación también puede llevarse a cabo a través de normas estatales. No obstante, antes de la reforma de 2013, su aprobación requería necesariamente el informe favorable de las CCAA y las EELL (art. 42.3 RLC 1989), quedando así supeditada la ampliación de la extensión de la servidumbre al acuerdo de la Comunidad Autónoma y del Ayuntamiento correspondiente⁶⁷⁷. Esta previsión se suprime en el actual RLC, estableciendo que «transcurrido tres meses sin que se alcance un acuerdo entre las Administraciones afectadas se podrá continuar con la tramitación de la norma» (art. 43.1 RLC). Antes de

⁶⁷⁶ Especialmente por el carácter prevalente de las determinaciones estatales en cuanto a la protección del DPMT, prevalencia que garantiza la inclusión de estas medidas estatales en los instrumentos de ordenación territorial y urbanística.

⁶⁷⁷ STS de 1 de marzo de 2011, FJ: 2.c. (Recurso número 386/2007): «las Administraciones, autonómica o local, en el ámbito de sus atribuciones urbanísticas, y teniendo en cuenta la clase de suelo atendiendo a su verdadera naturaleza física, como luego veremos, pueden determinar la anchura de la servidumbre a los efectos urbanísticos (planes, licencias, etc.). Y ello sin menoscabo de las competencias que correspondan al Estado».

la reforma de 2013, parecía que las competencias proyectadas sobre esta zona tenían un alcance inverso al que se ejerce en el DPMT, quedando la actuación estatal, en cierto modo, limitada por el planeamiento territorial y urbanístico⁶⁷⁸.

En esta zona quedan prohibidas las edificaciones destinadas a residencia o habitación (incluyendo las de carácter hotelero), la construcción o modificación de vías de transporte interurbanas y las de intensidad de tráfico superior a la que se determine reglamentariamente, así como de sus áreas de servicio, las actividades que impliquen la destrucción de yacimientos de áridos, el tendido aéreo de líneas eléctricas de alta tensión, el vertido de residuos sólidos, escombros y aguas residuales sin depuración y la publicidad a través de carteles o vallas o por medios acústicos o audiovisuales (art. 25.1 LC), permitiéndose únicamente las obras, instalaciones y actividades que, por su naturaleza, no puedan tener otra ubicación o presten servicios necesarios o convenientes para el uso del DPMT, así como las instalaciones deportivas descubiertas (art. 25.2 LC). Sin embargo, de forma excepcional y por razones de utilidad pública debidamente acreditadas, pueden autorizarse algunas de estas prohibiciones, por ejemplo la edificación residencial, siempre que se localicen en zonas de servidumbre correspondientes a tramos de costa que no constituyan playa, ni zonas húmedas u otros ámbitos de especial protección (art. 25.3 L). Todas estas previsiones, que se constituyen como normativa básica ambiental⁶⁷⁹, son criterios de ordenación que las CCAA y las EELL deberán integrar en sus planes territoriales y urbanísticos. Así, cuando se exige que la autorización de las actuaciones previstas para la servidumbre de protección se adecúe a lo previsto por el planeamiento urbanístico, se entiende que también son conformes a la normativa estatal.

⁶⁷⁸ Así, en opinión de NUÑEZ LOZANO María del Carmén, *Legislación de costas y planificación urbanística*, Sevilla, 2009, p. 164, «ha de entenderse que en los supuestos de ampliación mediante planeamiento no se requiere el acuerdo de las tres Administraciones, por tratarse del ejercicio de las competencias de ordenación del territorio y de urbanismo», no obstante, discrepo de dicha opinión, porque aun cuando el Estado no tiene competencias en este ámbito material, su intervención es necesaria para establecer cauces de cooperación y colaboración en atención a aquellas facultades que ostenta como titular del DPMT, y que puedan verse afectadas por el planeamiento territorial y urbanístico.

⁶⁷⁹ «Estas últimas, de acuerdo con lo antes dicho, han de ser valoradas, en relación con los ámbitos competenciales propios del Estado y de las Comunidades Autónomas, como normas de legislación básica para la protección del medio ambiente, puesto que ésta es, evidentemente, su finalidad inmediata. Una norma prohibitiva, como es la que ahora analizamos, tiene, por lo demás, por su propia naturaleza carácter básico, sin necesidad de que tal carácter sea explícitamente declarado» (STC 149/1991, FJ: 3.D.c.).

III.3.A.b. Servidumbre de tránsito

La servidumbre de tránsito se ubica sobre una franja de 6 metros, medidos tierra adentro a partir del límite interior de la ribera del mar. Esta zona deberá quedar de forma permanente expedita para el paso público peatonal y para los vehículos de vigilancia y salvamento, salvo en espacios especialmente protegidos (art. 27 LC). Cuando se trate de lugares de tránsito difícil o peligroso, es posible ampliar su anchura hasta un máximo de 20 metros, no obstante, a diferencia de la servidumbre de protección, esta ampliación se llevará a cabo por el Estado con el informe de la Comunidad Autónoma. La ampliación de esta servidumbre, así como la potestad para fijar el trazado de una nueva en el excepcional supuesto de ocupación por obras (art. 27.3 LC), se trata de una medida directamente dirigida a la defensa del uso general del DPMT y a la vigilancia del litoral, de manera que al Estado como titular del mismo le corresponde tal determinación, sin que esto signifique un detrimento para la competencia de ordenación del territorio y urbanismo⁶⁸⁰.

III.3.A.c. Servidumbre de acceso al mar

El régimen jurídico de esta servidumbre incide directamente en el planeamiento territorial y urbanístico del litoral, al determinar que se establecerá, salvo en espacios calificados como de especial protección⁶⁸¹, la previsión de suficientes accesos al mar y aparcamientos, fuera del DPMT, concretando, a su vez, que en las zonas urbanas y urbanizables, los de tráfico rodado deberán estar separados entre sí, como máximo, 500 metros, y los peatonales, 200 metros (art. 28.2 LC). Como puede observarse, son criterios que determinan la ordenación de esta zona. Por tanto, «es una medida indispensable para la efectividad de la defensa del uso general del dominio público marítimo-terrestre, por lo que la imposición a los planes y normas de ordenación territorial y urbanística de unos mínimos destinados a garantizar suficientes accesos al mar y aparcamientos no puede estimarse vulneradora de las competencias autonómicas, que encuentran aquí un límite constitucionalmente legítimo al estar amparado en la

⁶⁸⁰ STSJ de Cataluña de 25 de marzo de 1996, FJ: 3 (recurso núm. 2193/1993), STSJ de la Comunidad Valenciana de 13 de julio de 2001, FJ: 3 (recurso núm. 1490/1998).

⁶⁸¹ Siempre y cuando la normativa específica en virtud de la que se declare el espacio como especialmente protegido los excluya, ya que de lo contrario el planeamiento urbanístico puede preverlos. STS de 18 de octubre de 2001, FJ: 4 (recurso núm. 2697/1997).

condición demanial de los bienes a los que sirve esa limitación y en la titularidad estatal de los mismos»⁶⁸².

III.3.A.d. Zona de influencia

La zona de influencia tiene una anchura mínima de 500 metros a partir del límite interior de la ribera del mar. Los planes territoriales y urbanísticos deberán prever, en la ordenación de esta zona, reservas de suelo para aparcamientos de vehículos en cuantía suficiente para garantizar el estacionamiento fuera de la zona de servidumbre de tránsito, en lo que se refiere a tramos con playa y con acceso de tráfico rodado. En lo que respecta a las construcciones, que lógicamente deberán ser conformes a la legislación urbanística, se deberá evitar la formación de pantallas arquitectónicas o acumulación de volúmenes, sin que, a estos efectos, la densidad de edificación pueda ser superior a la media del suelo urbanizable programado o apto para urbanizar en el término municipal respectivo (art. 30.1 LC). Es evidente como la inclusión de estos criterios en el planeamiento territorial y urbanístico, que complementan los previstos en la servidumbre de acceso al mar, garantizan la preservación de las características naturales y los valores paisajísticos del demanio. No obstante, una vez que éstos no tienen como finalidad directa la protección del demanio, al menos en su integridad física, «el legislador estatal ha de atenerse a la competencia exclusiva que el art. 149.1.23 le otorga para la legislación básica en cuanto a la protección del medio ambiente, del que forma parte el paisaje natural»⁶⁸³.

III.3.B. Informe preceptivo no vinculante del Estado

La articulación entre la legislación de costas y el planeamiento territorial y urbanístico se lleva a cabo, fundamentalmente, a través de la técnica del informe, aunque en determinados supuestos, como el que se comenta en este apartado, no tiene el efecto vinculante en los términos señalados anteriormente. Es oportuno precisar que en la ampliación de la servidumbre de protección, y en lo que se refiere a la aprobación de normas para la protección de tramos de costa, en concreto la zona de influencia, el

⁶⁸² STC 149/1991, FJ: 3.D.f.

⁶⁸³ STC 149/1991, FJ: 3.H.

informe que emite el Estado es preceptivo, mas no vinculante, ya que las normas aplicables a esta zona se dictan en función del título competencial del art. 149.1.23ª CE. Por tanto, se constituyen como normas de protección del medio ambiente costero, cuya ejecución corresponde a las CCAA. Así, son las CCAA, como titulares exclusivas de la competencia de ordenación del territorio y urbanismo, las que aprueban los instrumentos de planificación territorial y urbanística, si bien, se prevé como técnica de cooperación interadministrativa la emisión del informe por el Estado, a efectos de establecer cauces de participación y colaboración entre las distintas entidades territoriales⁶⁸⁴. De esta forma, la aprobación, revisión o modificación de los instrumentos de ordenación territorial y urbanística no se subordina, en ningún caso, al carácter prevalente de las normas estatales que determinan el régimen jurídico del DPMT⁶⁸⁵.

III.3.C. Prevalencia de la planificación territorial y urbanística en la ordenación de los terrenos colindantes al DPMT

Las determinaciones de la planificación territorial y urbanística para la ordenación de la servidumbre de protección y la zona de influencia tienen mayor alcance en este ámbito, por las razones que se han analizado anteriormente. Sin embargo, esto no significa que el planeamiento territorial y urbanístico prevalezca respecto del régimen jurídico del DPMT. Es decir, aun cuando en la protección de los terrenos colindantes al DPMT el Estado no ejerce las facultades que derivan de su condición de titular del demanio costero, el régimen competencial que se instaura, fundamentalmente en materia de medio ambiente y ordenación del territorio y urbanismo, permite a las CCAA un mayor ámbito de actuación en cuanto a la concreción de las disposiciones estatales, sin que éstas queden supeditadas a los criterios autonómicos, porque son precisamente éstos los que, en todo caso, deberán ser

⁶⁸⁴ «Consecuentemente, cuando la Administración estatal entienda que los planes o normas de ordenación territorial infringen tales normas, podrá objetarlas, pero su objeción no resulta vinculante, pues no es a la Administración estatal, sino a los Tribunales de Justicia a quien corresponde el control de legalidad de las Administraciones Autónomas y a éstos deberá recurrir aquélla para asegurar el respeto de la Ley cuando no es la competente para ejecutarla», STS de 3 de mayo de 1995, FJ: 2 (Recurso número 305/1992).

⁶⁸⁵ Por el contrario, la previsión de las llamadas servidumbres de tránsito y de acceso al mar están amparadas directamente en la condición demanial de los bienes sobre los que se aplican tales limitaciones y en la titularidad estatal de los mismos, siendo de competencia estatal su previsión y delimitación, como integrados en la facultad garantizadora del uso público del DPMT.

conforme a la normativa básica estatal⁶⁸⁶. Así, el Estado determina los criterios y pautas a seguir para conseguir la preservación y protección de los valores que ostenta el DPMT, cuyo interés además va más allá del concreto ámbito de cada Comunidad Autónoma y Municipio, siendo las CCAA y las EELL las que en el ejercicio de sus respectivas competencias, y en atención a sus respectivas circunstancias, consigan dicho objetivo⁶⁸⁷. En este sentido, la planificación territorial y urbanística tiene un papel fundamental en la protección del DPMT, donde la clasificación y calificación urbanística «es un factor determinante para que la utilización de estos espacios sea o no racional»⁶⁸⁸. Por tanto, una vez que el Estado carece de facultades para concretar la clasificación y calificación urbanística en la servidumbre de protección y la zona de influencia, serán los planes territoriales y urbanísticos los que, en aplicación de las normas para la protección del DPMT, establezcan los usos del suelo en dicho ámbito espacial, que si bien esta decisión vendrá condicionada por el Estado, son las CCAA las que, en última instancia, determinan los instrumentos y mecanismos para su ejecución⁶⁸⁹.

⁶⁸⁶ Por tanto, en este sentido, no comparto la idea de GRAU ÁVILA Sebastián, “Ordenación estatal y planeamiento urbanístico en la zona litoral”... *op. cit.* p. 94, cuando señala: «Sabemos que en estos espacios exteriores a lo que es el dominio público deslindado, la competencia estatal es accesoria e instrumental, en cuanto viene legitimada por la necesaria protección indirecta del dominio público. Por tanto, la competencia prevalente es la de planeamiento y ordenación territorial».

⁶⁸⁷ Así, «esas funciones de competencia autonómica (y municipal) están vinculadas a la consecución de unos objetivos ambientales, porque la protección del medio ambiente es parte del contenido de la ordenación territorial y urbanística. En otras palabras, la definición del modelo territorial tiene un componente ambiental imprescindible en cuanto que ese modelo debe ser sostenible». MENÉNDEZ REXACH ÁNGEL, “Urbanismo sostenible y clasificación del suelo. Legislación estatal y autonómica” en *Revista Catalana de Dret Públic*, núm. 38, 2009, p. 131.

⁶⁸⁸ MENÉNDEZ REXACH Ángel, “Incidencia de la legislación de costas en la ordenación urbanística” en *Derecho Urbanístico de Galicia*, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid, 2004, p. 1228.

⁶⁸⁹ «Si el Estado puede condicionar la competencia exclusiva de las CCAA, igualmente podrán las CCAA ejercer competencias ordenatorias en el DPMT bajo la cobertura de sus competencias». LOBO RODRIGO Ángel, “La ordenación del litoral: usos e infraestructuras”, en PADRÓN DÍAZ Carmelo (coord.), *Veinte años de derecho urbanístico canario: (Texto adaptado a la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo)*, 2007, p. 755. Así se pone de manifiesto en la STS de 1 de marzo de 2011, FJ: 2.b. (Recurso número 386/2007) cuando señala el alcance del informe en este ámbito: «no puede ignorarse que las determinaciones de carácter general, están contenidas en los Planes Generales de Urbanismo, y entre ellas la clasificación del suelo, siendo materia por tanto reservada a las Administraciones Autonómica y Local, sin que a este respecto la Administración de Costa del Estado tenga atribuida competencias respecto de la clasificación del suelo, y por tanto el alcance de su informe se ve limitado dentro los estrictos límites de su competencia».

III.4. La ordenación del territorio como política de integración de las actuaciones públicas con proyección sobre el litoral

La ordenación del litoral, como competencia exclusiva de las CCAA, no se constituye únicamente como una técnica concreta de planificación, sino que dicha competencia tiene un sentido más amplio, que es, a su vez, una política territorial que intenta integrar todos los elementos que inciden en ese espacio físico en el que se proyecta su modelo territorial. Se entiende, así, que las CCAA integran, a través de la ordenación del territorio, todas las políticas públicas estatales y locales con repercusión para su modelo territorial autonómico⁶⁹⁰, a fin de garantizar de ese modo el mejor uso de los recursos del suelo y del subsuelo, del aire y del agua y el equilibrio entre las distintas partes del territorio mismo.

Las CCAA desempeñan una función de gran trascendencia en el ámbito de la protección ambiental, en términos generales y, evidentemente, en lo que al DPMT se refiere. La preservación de los valores ambientales y paisajísticos que caracterizan al demanio costero es una preocupación constante en la legislación urbanística de las CCAA costeras⁶⁹¹. En estos términos, la legislación urbanística señala como fines de la actuación pública con relación al territorio «asegurar la racional utilización del litoral, armonizando su conservación con los restantes usos, especialmente con los de ocio, residencia y turismo»⁶⁹². Así, la ordenación del litoral, en lo que respecta a su régimen jurídico, regulación y determinación de los usos que se pueden establecer en los espacios costeros, se realiza como cualquier otro espacio, a través de la planificación territorial y urbanística. En lo que respecta al planeamiento urbanístico municipal, el Estado condiciona directamente el ejercicio esta potestad municipal, e indirectamente

⁶⁹⁰ «La ordenación del territorio, proyectada sobre la franja litoral, será la forma de hacer compatibles los diversos intereses públicos presentes en cada caso, afectantes a los usos de que es susceptible». BLASCO DÍAZ José Luis, “La distribución de competencias en materia de Costas” en *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, número 10, abril 2010, p. 256.

⁶⁹¹ Así, la LOUA señala en el apartado 1.de su E.M. como fines específicos «el uso racional y sostenible de los recursos naturales, la protección del medio ambiente y del paisaje y específicamente la protección y adecuada utilización del litoral». A su vez, el apartado II.3 EM Ley 4/2008, de 14 mayo, de Medidas urgentes para un desarrollo territorial sostenible en las Illes Balears, señala que «esta Ley regula expresamente la situación peculiar y concreta de determinadas áreas de Eivissa, que requieren un tratamiento especial, con intervención de las administraciones públicas, con el fin de recuperar y preservar el entorno litoral de alto valor paisajístico y natural».

⁶⁹² Arts. 5 TROTYENPC, 3.1.g LOUA, 59.1.b. LOTyRUSC.

con la incorporación de los criterios estatales en los planes de ordenación del litoral, ya que éstos vinculan y prevalecen respecto de los planes urbanísticos municipales⁶⁹³. Por tanto, la potestad de planeamiento urbanístico municipal viene condicionada tanto por las competencias sectoriales del Estado, como por la competencia autonómica de ordenación del litoral⁶⁹⁴.

IV. A MODO DE CONCLUSIÓN: LA IMPRESCINDIBLE GESTIÓN INTEGRADA DE LA ZONA COSTERA

El régimen competencial que se proyecta en el litoral es extenso y complejo. La delimitación del alcance de las potestades que el Estado, las CCAA y las EELL ejercen sobre el litoral es imprescindible para lograr la protección efectiva del demanio costero, el cual desafortunadamente se ha ido deteriorando por diversos factores, entre ellos la presión urbanística⁶⁹⁵. Por tanto, para garantizar una efectiva preservación de los valores que caracterizan al DPMT, el Estado, en su condición de titular de este espacio dominical, determina los bienes que integran el DPMT, así como su régimen de protección. Entre las diversas medidas estatales para la protección del demanio costero, el deslinde es, desde mi opinión, un elemento clave, tanto para garantizar la eficacia de las normas que regulan el demanio costero, como para determinar el alcance de las actuaciones que pueden llevar a cabo las distintas entidades territoriales. No obstante, una vez que esas facultades del Estado no se constituyen dentro de un ámbito competencial concreto, pues la titularidad demanial se traduce en una relación de

⁶⁹³ Disposición transitoria primera del Plan de Ordenación del Litoral de Cantabria, Ley 2/2004 de 27 de septiembre. Art. 4 Plan de Ordenación del Litoral de Galicia, Decreto 20/2011, de 10 de febrero. «La articulación de este juego de intereses se ha resuelto haciendo prevalecer de modo absoluto la posición del Estado y de la Comunidad Autónoma sobre el interés municipal». SAINZ MORENO Fernando, «Término municipal y dominio marítimo» en *Revista de Administración Pública*, número 112, enero-abril 1987, p. 194. Por tanto, actualmente se considera «en este esquema de confluencia ha sido la posición de los municipios la que, tradicionalmente, más se ha marginado, prevaleciendo los intereses estatales y de las CCAA frente a los municipales». ESCARTÍN ESCUDÉ Víctor, *El periurbanismo estatal...* op. cit. p. 151.

⁶⁹⁴ «En definitiva, puede decirse que el control autonómico sobre los Municipios costeros se incrementa respecto de los interiores». PÉREZ ANDRÉS Antonio Alfonso, «Ordenación del territorio y urbanismo. Urbanismo y litoral», en MARTÍNEZ GARCÍA Silvestre (Coord.), *Derecho urbanístico de Andalucía*, 2003, p. 708. En este epígrafe no se lleva a cabo un análisis exhaustivo de las relaciones y técnicas de articulación que se establecen entre la planificación territorial y urbanística, ya que esta cuestión ha sido abordada en la Parte Especial, Apartado I, Capítulo II.

⁶⁹⁵ En este sentido, véase la Resolución del Parlamento Europeo de 26 de marzo de 2009, conocida como informe Auken, sobre el impacto de la urbanización extensiva en España en los derechos individuales de los ciudadanos europeos, el medio ambiente y la aplicación del Derecho comunitario

propiedad mas no de poder, será el título competencial sobre medio ambiente el que legitime la actuación del Estado para proteger el DPMT. Es decir, es cierto que de la condición de titular del demanio costero se derivan una serie de facultades, que en ocasiones han llegado a confundirse con competencias propiamente dichas, sin embargo, éstas tienen un alcance muy limitado, en tanto se aplican al estricto ámbito del DPMT y, por tanto, no son suficientes para lograr esa protección efectiva a las que tantas veces se hace referencia en las normas y la jurisprudencia. Así, las limitaciones que se imponen a los terrenos colindantes al DPMT son imprescindibles para completar la protección del demanio costero, ya que, como se ha venido explicando, es en este ámbito donde, principalmente, se ha generado el deterioro ambiental y paisajístico de los bienes demaniales. Razón por la cual se confirma que la competencia sobre protección del medio ambiente y ordenación del territorio y urbanismo es fundamental para la consecución de los fines que persigue la LC. En este sentido, el protagonismo de las CCAA y las EELL, sobre todo de las CCAA, es evidente por dos razones. Por una parte, porque determinan niveles adicionales de protección ambiental y ejecutan las determinaciones ambientales del Estado. Por otra parte, porque ostentan la titularidad exclusiva de la competencia sobre ordenación del territorio y urbanismo, sin que esta «exclusividad» sea óbice para que el Estado incida, de forma legítima por los intereses que ostenta, en el planeamiento territorial y urbanístico.

Es entre el régimen jurídico del DPMT y el planeamiento territorial y urbanístico donde la contraposición de los intereses de las distintas entidades territoriales es más evidente. Es decir, por un lado el Estado limita, a través del régimen de servidumbres, los usos del suelo de los terrenos que colindan con el demanio costero y, por su parte, las CCAA y EELL en atención a otros intereses, especialmente económicos y turísticos, pretenden otorgar un uso que no es del todo compatible con la finalidad de la normativa estatal. Por tanto, la incidencia que el Estado ejerce en la potestad de planificación territorial y urbanística se justifica en los intereses nacionales que ostenta. No obstante, este condicionamiento no se traduce en la prevalencia sin más de la normativa estatal, ya que es imprescindible la aplicación de técnicas de articulación que faciliten, en la medida de lo posible, la integración de los intereses que concurren en el ejercicio de estas competencias. Estas técnicas de articulación son fundamentalmente el informe vinculante y la elaboración conjunta de normas para la protección de tramos de costa.

Aquí, nuevamente, la delimitación competencial tiene especial importancia, porque el informe que emite el Estado será vinculante o no en función de la competencia que esté ejerciendo. Por todas estas razones, la reiterada mención al esquema competencial no es baladí. Para que el condicionamiento de las competencias ajenas sea legítimo, el ejercicio de las propias debe mantenerse dentro de sus límites característicos, esto es, que la concreta medida que se adopte encaje en el correspondiente título competencial, se haya acudido previamente a cauces cooperativos para recabar el parecer de las entidades afectadas y no se limite la competencia ajena más de lo necesario.

La responsabilidad de todas las entidades territoriales de velar por la utilización racional de los recursos naturales obliga a cada una de ellas a establecer medidas que coadyuven a tal objetivo. Pero será en función de las competencias que ostenten que su intervención tenga un mayor o menor impacto para la protección del demanio costero. Sin embargo, esta visión localista o sectorial impide en gran medida, como se ha demostrado, preservar el DPMT⁶⁹⁶. Así, es necesario que la ordenación y gestión del litoral, aun cuando es competencia exclusiva de las CCAA, «se realice integrando y coordinando las distintas políticas implicadas, porque sólo de ese modo se puede lograr una adecuada ordenación y, por ende, la máxima protección y defensa del DPMT»⁶⁹⁷. La articulación entre las actuaciones del Estado, las CCAA y las EELL sobre el DPMT, en atención a la competencia de medio ambiente y ordenación del territorio y urbanismo, es bastante compleja. La actuación estatal incide directamente tanto en la planificación territorial como la urbanística, sin que esto se traduzca en un menoscabo de las competencias de las CCAA, condicionando éstas, a su vez, el planeamiento

⁶⁹⁶ En este sentido GONZÁLEZ GARCÍA Julio, ZAMBONINO PULITO María, “El Derecho de Costas y la distribución constitucional de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Cuestiones recurrentes y controversias nuevas” en SÁNCHEZ GOYANES Enrique (dir.), *El Derecho de Costas en España*, La Ley, 1ª. edición, julio 2010, Madrid, p. 102. «En el fondo, a los dos nos late la idea de que el dominio público marítimo terrestre ha sido un ejemplo claro de la descoordinación de las Administraciones públicas, lo que ha permitido que cada una de ellas haya ido por libre y, especialmente, los que están más cerca del litoral, esto es, los ayuntamientos y, en segundo lugar, las comunidades autónomas, que han olvidado los principios básicos que impulsaron la existencia del art. 132 de la Constitución y han estimulado y/o avalado un desarrollo insostenible desde todo punto de vista».

⁶⁹⁷ DEL PINO RODRÍGUEZ GONZÁLEZ María, “Hacia una gestión integrada: ordenación, protección y gestión del espacio costero” en PAREJO ALFONSO Luciano (dir.), *Veinte años de derecho urbanístico canario. Texto adaptado a la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo*, Editorial Montecorvo, Madrid, 2007, p. 437. «La especial sensibilidad del DPMT, que se da con menos intensidad en el territorio interior, subraya más, si cabe, la necesidad de su ordenación integral, la necesidad de su ordenación como un todo continuo y dinámico». LOBO RODRIGO Ángel, “La ordenación del litoral: usos e infraestructuras”, en PADRÓN DÍAZ Carmelo (coord.), *Veinte años de derecho urbanístico canario: (Texto adaptado a la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo)*... op. cit. p. 758.

urbanístico municipal. Por tanto, es deseable que el objetivo de todas las entidades territoriales sea el de aplicar la opción más respetuosa para la protección del demanio costero, y no la de ostentar un mayor protagonismo competencial sobre el mismo⁶⁹⁸.

⁶⁹⁸ «Por encima de los falsos protagonismos (y sus consiguientes celos competenciales), sea de la Administración del Estado o de las CCAA por la gobernanza de la costa, en el momento actual se impone la improrrogable necesidad de una nueva cultura administrativa». SANZ LARRUGA Francisco Javier, “Estado compuesto e iniciativas y estrategias sobre la ordenación y gestión del litoral en las Comunidades Autónomas” en SÁNCHEZ GOYANES Enrique (dir.), *El Derecho de Costas en España*, La Ley, Madrid, 1ª. Edición, julio 2010, p. 1492. «La gestión integrada de las zonas costeras significa, primariamente, cooperación y coordinación de las competencias concurrentes sobre el litoral y no concentración de dichas competencias en una sola entidad». MENÉNDEZ REXACH Ángel, “La gestión integrada del litoral” en NUÑEZ LOZANO María del Carmen (dir.), *Hacia una política marítima integrada de la Unión Europea. Estudios de política marítima*, Iustel, Madrid, 1ª. Edición, 2010, p. 184.

CAPÍTULO IV

AGUAS

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El ejercicio de la competencia estatal hidráulica concurre con otras competencias que tienen proyección territorial. En términos del TC, se está ante la «proyección sobre un mismo recurso natural de títulos competenciales distintos»⁶⁹⁹. Ante esta concurrencia de distintas actividades sectoriales que se proyectan sobre el mismo espacio físico, es preciso establecer, desde un primer momento, cauces de cooperación. Esto es, la previsión de distintos mecanismos que permitan articular la actuación de todas las AAPP, sin que ello suponga «alterar la titularidad y el ejercicio de las competencias propias de los entes en relación»⁷⁰⁰. Ahora bien, son diversos los aspectos de la competencia estatal hidráulica que inciden en la competencia de ordenación del territorio y urbanismo. La actuación estatal en este sector se fundamenta en diversos títulos y, por tanto, criterios competenciales. En este sentido, es preciso prestar atención sobre cómo se lleva a cabo la articulación de todos los intereses presentes. Todo ello, con la finalidad de determinar si se establece una relación directa entre los criterios que atribuyen competencias y el grado de condicionamiento que se ejerce en otras competencias. Es importante tener esta idea presente, especialmente porque, en mi opinión, este sector presenta una mayor complejidad que el resto de sectores analizados hasta ahora (puertos, medio ambiente y costas). Dicha complejidad responde ya no sólo a la concurrencia de competencias por distintas entidades territoriales, sino a que el Estado actúa en un determinado ámbito material (aguas) bajo criterios distintos. Podría plantearse así la cuestión de que, atendiendo a una perspectiva formal (criterio de atribución de competencias), el Estado amplíe el ámbito material de la competencia hidráulica.

Para dar respuesta al planteamiento anterior, en un primer momento se lleva a cabo el análisis de la distribución competencial en materia de aguas entre el Estado y las CCAA (apartado II). Además del título competencial específico sobre aguas, se presta

⁶⁹⁹ SSTC 118/1998, FJ: 12; 195/2012, FJ: 5.

⁷⁰⁰ STC 118/1998, FJ: 12.

especial atención al régimen jurídico de la protección del dominio público hidráulico, así como al régimen de las obras hidráulicas de interés general. Una vez que se ha establecido el marco competencial desde el que actúan el Estado y las CCAA, el estudio se centra en anotar cómo determinadas decisiones estatales condicionan la competencia de ordenación del territorio y urbanismo. En concreto, determinar cuáles son los criterios que se establecen para la articulación de las decisiones estatales en el planeamiento territorial y urbanístico (apartado III).

II. DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN MATERIA DE AGUAS

II.1. Competencias del Estado

De acuerdo con el art. 149.1.22ª CE, el Estado tiene competencia exclusiva sobre «legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurran por más de una Comunidad Autónoma». Con fundamento en este precepto constitucional, el Estado ha dictado la legislación que tiene por objeto regular la utilización de los recursos y aprovechamientos hidráulicos⁷⁰¹. En el contenido de esta normativa sectorial se puede observar la incidencia que la competencia estatal hidráulica ejerce sobre otras competencias con proyección territorial como es la ordenación del territorio y urbanismo. Así, es de mencionar la planificación hidráulica, la proyección espacial de las obras hidráulicas y la protección del dominio público hidráulico. El alcance de las potestades estatales en cada uno de estos ámbitos responde a distintos criterios de distribución territorial del poder. En concreto, el interés general y el territorio. Por tanto, para determinar el alcance de la actuación estatal en esta materia es preciso partir del análisis de los citados criterios.

⁷⁰¹ Así, el Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, que aprueba el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, la Ley 10/2001, de 5 julio, que aprueba el Plan Hidrológico Nacional, el Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Aguas, el Real Decreto 907/2007, de 6 de julio, que aprueba el Reglamento de Planificación Hidrológica y el Real Decreto 125/2007, de 2 de febrero, por el que se fija el ámbito territorial de las demarcaciones hidrográficas, constituyen la parte fundamental que regula las actuaciones del Estado en el ámbito hidráulico.

II.1.A. Criterio territorial: «aguas que discurren por más de una Comunidad Autónoma»

El criterio que fundamenta la actuación estatal en materia de aguas, en sentido estricto, es el de territorio. Así se desprende del art. 149.1.22ª CE al referirse expresamente a «aguas que discurren por más de una Comunidad Autónoma». Bajo este precepto constitucional se entiende que el Estado está facultado de manera exclusiva para intervenir en aguas que discurren por más de una Comunidad Autónoma. Pero más allá de esta atribución competencial, no es posible determinar cuál es el contenido y alcance de la actuación estatal en materia de aguas. Conviene tener presente, por tanto, que este criterio territorial «es un concepto constitucional cuyo significado debe desentrañarse atendiendo a criterios lógicos, técnicos y de experiencia»⁷⁰². La concreción legal de este precepto constitucional se lleva a cabo, sobre todo, por el legislador estatal a través del TRLA. En este sentido, se prevé como principios rectores de la gestión en materia de aguas la unidad de gestión, así como el respeto a la unidad de la cuenca hidrográfica (art. 14 TRLA). El criterio territorial se concreta, por tanto, en el TRLA a través de los conceptos de cuenca y demarcación hidrográfica⁷⁰³, aunque con ámbitos territoriales distintos. «La cuenca comprende únicamente las aguas que discurren por el territorio, mientras que la demarcación incluye también las aguas de transición y las aguas costeras configurándose como el ámbito no sólo para la gestión de las cuencas sino también para la aplicación de las normas de protección ambiental»⁷⁰⁴. En cualquier caso, la cuenca hidrográfica se presenta como el eje que estructura la distribución de competencias entre el Estado y las CCAA en esta materia⁷⁰⁵. En este sentido, la cuenca hidrográfica, considerada como unidad de gestión del recurso, tiene la característica de indivisibilidad (art. 16 TRLA). Esto significa que las cuencas

⁷⁰² SSTC 227/1998, FJ: 15; 195/2012, FJ: 2.

⁷⁰³ STC 227/1988, FJ: 15. El concepto de demarcación hidrográfica ha sido incorporado en el derecho español a razón del art. 3 de la Directiva 2000/60/CE. «La demarcación hidrográfica, así entendida, se erige ahora, según establece el art. 16 bis.4 del texto refundido de la Ley de aguas en “la principal unidad a efectos de gestión de cuencas” constituyendo, en todo caso, el ámbito espacial al que se aplican las normas de protección de las aguas contempladas en la ley (sin perjuicio del régimen específico del medio marino que pueda establecer el Estado) y también el nuevo ámbito territorial de los planes hidrológicos de cuenca» (STC 149/2012, FJ: 6).

⁷⁰⁴ STC 149/2012, FJ: 7.

⁷⁰⁵ Así, «pese a la introducción de la demarcación hidrográfica como nueva unidad de gestión del agua, el legislador estatal ha optado por seguir manteniendo la noción de cuenca hidrográfica como noción esencial para delimitar las competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas» (SSTC 30/2011, FJ: 6; 32/2011, FJ: 5; 149/2012, FJ: 7).

hidrográficas que abarquen el territorio de varias CCAA no podrán fragmentarse. Así, no es posible la asunción de competencias por cada Comunidad Autónoma respecto del tramo de cuenca que transcurra por su territorio⁷⁰⁶.

El concepto legal de cuenca hidrográfica como unidad de gestión es, de acuerdo con la doctrina del TC, conforme a la CE y a los EEAA. Hay que recordar que el criterio territorial, como concepto constitucional, habrá de desentrañarse atendiendo a criterios lógicos, técnicos y de experiencia. En esta tesitura se sitúa el concepto legal que establece el Estado. Esto es, que «desde el punto de vista de la lógica de la gestión administrativa, no parece lo más razonable compartimentar el régimen jurídico y la administración de las aguas de cada curso fluvial y sus afluentes en atención a los confines geográficos de cada Comunidad Autónoma». Por su parte, desde un punto de vista técnico, se destaca que las aguas de una misma cuenca forman un conjunto integrado que debe gestionarse de forma homogénea. Finalmente, se apunta a la experiencia internacional con la incorporación del principio de unidad en la Carta Europea del Agua de 1967. Además, el principio de unidad de cuenca responde al principio rector de utilización racional de los recursos naturales. Se establece, por tanto, una estrecha vinculación entre el art. 149.1.22.^a CE y el art. 45.2 CE, siendo el principio de unidad de cuenca el que permite la protección efectiva de los recursos hídricos⁷⁰⁷. Es de destacar, en este sentido, que dicho principio rector es una exigencia para la

⁷⁰⁶ Por tanto, se declaran inconstitucionales y nulos los preceptos del Estatuto de Autonomía de Andalucía (STC 30/2011) y de Castilla y León (STC 32/2011) al asumir como competencia exclusiva en aguas sobre cuencas hidrográficas intercomunitarias del Guadalquivir y del Duero. Se presenta, en este caso, un problema de relación de fuentes. Esto es, entre la posición y función de los EEAA con la de la ley estatal de aguas. «La preferencia dada a lo que el TC denomina “el legislador estatal de aguas”, es inconsistente con nuestro sistema constitucional, con la metodología que el TC ha utilizado hasta ahora y con la estructura constitucional de nuestro Estado Autonomo». BALAGUER CALLEJÓN Francisco, “El Tribunal Constitucional como supremo intérprete de la Ley de aguas. Una reflexión sobre la posición de los Estatutos de Autonomía en nuestro ordenamiento constitucional y un comentario a la STC 30/2011” en *Revista d’Estudis Autònoms i Federals*, número 14, octubre 2011, p. 116. La principal crítica se presenta a la argumentación que desarrolla el TC. Se entiende, así, que se trata más de un control de legalidad del Estatuto de Autonomía que de constitucionalidad. No obstante, el TC ha destacado, con posterioridad, la relevancia constitucional del principio de unidad de cuenca, señalando que es un criterio que emana de la propia Constitución (STC 195/2012, FJ: 3; 237/2012, FJ: 8; 19/2013, FJ: 2.g.). En definitiva, el TC ha venido a confirmar que el TRLA no forma parte del bloque de constitucionalidad (STC 13/2015, FJ: 3).

⁷⁰⁷ SSTC 227/1988, FJ: 15; 30/2011, FJ: 6; 32/2011, FJ: 5; 195/2012, FJ: 2. «La cuenca hidrográfica, como ámbito de referencia en el reparto de competencias en materia de recursos y aprovechamientos, es el único criterio que posibilita o garantiza una gestión unitaria y equilibrada de los recursos hídricos que la integran, en atención al conjunto de los intereses afectados» EZQUERRA HUERVA Antonio, *El régimen jurídico de las obras hidráulicas*, Fundación Instituto Euromediterráneo del Agua, Murcia, 2007, p. 225.

actuación de todos los poderes públicos. Por tanto, si bien es cierto que a través de este se justifica la configuración del principio de unidad de cuenca, también lo es que se ha de materializar en la actuación de otras entidades territoriales.

Sentado lo anterior, las competencias sobre aguas entre Estado y CCAA se distribuyen según se trate de cuencas intracomunitarias o intercomunitarias. Las cuencas intracomunitarias son aquellas que discurren íntegramente por el territorio de una Comunidad Autónoma, por lo que esta tendrá competencia exclusiva sobre esa cuenca hidrográfica. Las cuencas intercomunitarias son aquellas que superan el territorio de una Comunidad Autónoma. Se trata de intereses supraautonómicos, es decir, cuando la cuenca se extiende al territorio de más de una Comunidad Autónoma los intereses son manifiestamente supracomunitarios y, por tanto, de competencia estatal⁷⁰⁸. Con todo lo expuesto, se pone de manifiesto que el territorio es el criterio base para atribuir competencias en materia de aguas al Estado. La competencia estatal en materia de aguas, atendiendo a este criterio territorial, se dirige, sobre todo, a la gestión de los recursos hidráulicos. Sin embargo, el Estado lleva a cabo otras actuaciones que, si bien se enmarcan en su política hidráulica, responden a otros títulos competenciales. Así sucede con las obras hidráulicas de interés general y, en buena medida, con la protección del dominio público hidráulico. En lo que sigue se atiende, en especial, al interés general como criterio expresamente establecido por la CE para la distribución territorial del poder.

II.1.B. Criterio del interés general: obras públicas hidráulicas y protección del dominio público hidráulico

El art. 149.1.24.ª CE faculta al Estado para llevar a cabo actuaciones de forma exclusiva cuando se trate de obras públicas de interés general o bien cuya realización afecte a más de una Comunidad Autónoma. Este último aspecto hace referencia al criterio territorial ya señalado con anterioridad. Pero el art. 149.1.24ª CE no utiliza únicamente este criterio. Esto es, no «utiliza un criterio territorial de distribución de competencias semejante al que se establece en la regla 22.ª del mismo art. 149.1»⁷⁰⁹. En

⁷⁰⁸ STC 227/1988, FJ: 15.

⁷⁰⁹ STC 227/1988, FJ: 20.f.

dicho precepto constitucional se prevé otro de los criterios bajo el cual el Estado asume competencias en un aspecto concreto de la materia hidráulica: obras hidráulicas de interés general. El interés general y el territorio son, por tanto, los criterios constitucionales que facultan al Estado para llevar a cabo el ejercicio de potestades exclusivas en obras hidráulicas. De esta forma, todas aquellas obras hidráulicas que superen el territorio de una Comunidad Autónoma son consideradas estatales, sin importar si son o no de interés general (criterio territorial). Por el contrario, todas aquellas obras hidráulicas de interés general son de competencia estatal, independientemente del ámbito territorial donde se lleven a cabo (criterio del interés general).

Si se utiliza únicamente el criterio territorial para delimitar la competencia en obras hidráulicas, se entiende que son de competencia autonómica aquellas que se efectúen en cuencas intracomunitarias y, por el contrario, serían de competencia estatal aquellas que se sitúen sobre cuencas intercomunitarias. De ser así, supone postular que existe dentro de la CE una concreción absolutamente delimitada del interés, estatal o autonómico, que no permite, siquiera, configurarlo como un concepto jurídico indeterminado, sino como un concepto absolutamente reglado⁷¹⁰. Además, las obras hidráulicas quedarían sujetas al recurso del agua y algunas CCAA sin cuencas propias carecerían de esta competencia, por lo que el criterio del interés debe entenderse como cualitativo y no territorial. La competencia del Estado en materia de aguas con fundamento en el criterio territorial (art. 149.1.22.^a CE) y el criterio del interés general (art. 149.1.24.^a CE) hace suponer dos materias diferenciadas: aguas y obras públicas de interés general. Sin dejar de mencionar que esta última puede llegar a tener un mayor grado de incidencia en el ámbito de actuación de las CCAA, no sólo en el ámbito hidráulico, sino en el ejercicio de otras competencias con incidencia territorial, como es la ordenación del territorio y urbanismo.

Una vez que ya se ha analizado el criterio del territorio, lo que ahora interesa resaltar es el alcance de la competencia estatal en obras públicas que tengan la calificación de interés general. Desde un primer momento, es de destacar que en la CE

⁷¹⁰ EMBID IRUJO Antonio (director), *Las obras públicas hidráulicas*, Editorial Civitas, Madrid, 1995, p.83.

no se precisa qué deba entenderse por obras públicas de interés general. Se puede observar así que, sobre todo, el legislador cuenta con un amplio margen de libertad para definir qué se entiende por obra pública de interés general⁷¹¹. En este supuesto, al igual que en otras competencias sectoriales del Estado como en puertos, carreteras y ferrocarriles, la legislación estatal establece cuáles son los criterios que determinan la calificación de interés general de una obra hidráulica. Al respecto, el TC ha considerado que esta técnica es conforme al orden competencial establecido en la CE, siempre que no se transgreda el ámbito de actuación de otras entidades territoriales⁷¹². En este sentido, el interés general, como concepto jurídico indeterminado, dificulta en buena medida la delimitación competencial entre el Estado y las CCAA. Esto porque, a diferencia del criterio territorial, la concreción del interés general supone delimitar tanto un ámbito de actuación propio, como el que corresponde a otras entidades territoriales, aun cuando sea de forma indirecta.

La actual legislación hidráulica estatal prevé la calificación de interés general de una obra hidráulica cuando se trate de (art. 46 TRLA):

1. Obras que se lleven a cabo en cuencas hidrográficas que excedan el ámbito territorial de una Comunidad Autónoma y que sean:

a) necesarias para la regulación y conducción del recurso hídrico, al objeto de garantizar la disponibilidad y aprovechamiento del agua en toda la cuenca,

b) necesarias para el control, defensa y protección del dominio público hidráulico, sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas, especialmente las que tengan por objeto hacer frente a fenómenos catastróficos como las inundaciones, sequías y otras situaciones excepcionales, así como la prevención de avenidas vinculadas a obras de regulación que afecten al aprovechamiento, protección e integridad de los bienes del dominio público hidráulico,

c) de corrección hidrológico-forestal, y

d) de abastecimiento, potabilización y desalación.

2. El resto de obras hidráulicas serán declaradas de interés general por Ley.

3. No obstante lo señalado en el apartado anterior, podrán ser declaradas obras hidráulicas de interés general mediante Real Decreto:

⁷¹¹ STC 202/2013, FJ: 2.

⁷¹² STC 40/1998, FFJJ: 14 y 30.

a) Obras hidráulicas insertas en el territorio íntegro de una Comunidad Autónoma a solicitud de ésta, cuando por sus dimensiones o coste económico tengan una relación estratégica en la gestión integral de la cuenca hidrográfica.

b) Obras necesarias para la ejecución de planes nacionales, distintos de los hidrológicos, pero que guarden relación con ellos, siempre que el mismo plan atribuya la responsabilidad de las obras a la Administración General del Estado, a solicitud de la Comunidad Autónoma en cuyo territorio se ubique.

A diferencia de la legislación sectorial en puertos⁷¹³, carreteras⁷¹⁴ y ferrocarriles⁷¹⁵, que establece los criterios específicos para calificar a una obra de interés general, el TRLA sólo señala los tres supuestos en los que las obras hidráulicas son de interés general, mas no determina cuáles son las características que dan esa calificación a las obras hidráulicas. El primer apartado del art. 46 TRLA hace referencia a un criterio eminentemente territorial. No obstante, añade algunos elementos para calificar de interés general una obra hidráulica. Esto es, aun cuando es suficiente con que dicha obra supere el territorio íntegro de una Comunidad Autónoma para que sea de competencia estatal, se incorporan algunas características que justifican la actuación estatal bajo el criterio del interés general. En este sentido, es importante resaltar la diferencia entre estos dos criterios, territorial y de interés general, porque las consecuencias jurídicas tienen distinto alcance. Se trata, por una parte, de delimitar el alcance competencial del Estado en materia de aguas a través del criterio territorial y, por otra, legitimar, bajo el fundamento del interés general, la actuación estatal en cuanto a obras hidráulicas de interés general, independientemente del ámbito territorial donde se efectúen. Así, es necesario distinguir entre obras hidráulicas estatales y obras hidráulicas de interés general. Estas últimas, aunque también son estatales, ejercen un mayor condicionamiento sobre la competencia de ordenación del territorio y urbanismo.

El segundo apartado del art. 46 TRLA se limita a establecer la forma en que se aprobará una obra hidráulica de interés general, que será a través de Ley o Real Decreto siempre que concurren las circunstancias que prevé el apartado tercero. Con estos dos

⁷¹³ Art. 4 TRLPEMM

⁷¹⁴ Art. 4.5 LCa

⁷¹⁵ Art. 4.1 LSF

apartados se observa, así, el margen de apreciación con que cuenta el Estado para declarar una obra hidráulica de interés general. De las distintas leyes que han aprobado obras hidráulicas de interés general⁷¹⁶, se desprende un criterio común en la mayoría de ellas. Se trata de la «trascendencia» que dichas obras representen para el sector de la agricultura o el sector económico⁷¹⁷. La complejidad para delimitar el ámbito de actuación del Estado a través del interés general es notoria. Esa alusión a la trascendencia de las obras requiere, de nuevo por su carácter impreciso, una apreciación de oportunidad por parte del Estado. Por ello se prevé la elaboración de un informe previo a la declaración y ejecución de obras hidráulicas de interés general, que justifique su viabilidad económica, técnica, social y ambiental, incluyendo un estudio específico sobre la recuperación de los costes. De esta forma, el Estado motiva la razón que le lleva a declarar una obra hidráulica de interés general.

El interés general también es el fundamento de otras actuaciones estatales en materia de aguas. Así, y aunque la titularidad del dominio público hidráulico no es un título competencial propiamente dicho, el Estado tiene reconocidas distintas potestades para su protección. La planificación hidrológica tiene, en este sentido, como objetivo general «conseguir el buen estado y la adecuada protección del dominio público hidráulico y de las aguas» (art. 40.1 TRLA). El régimen de protección estatal para el dominio público hidráulico incide, sin duda, en el ámbito del planeamiento territorial y urbanístico, como se verá más adelante (ver infra epígrafe III.2.). Sin embargo, no se puede entender al interés general como un elemento tan flexible que permita al Estado

⁷¹⁶ Art. 73 Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y del orden social. Disposición adicional vigésima cuarta, Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y del orden social. Art. 110.1 Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y del orden social. Disposición adicional vigésima tercera, Ley 55/99, de 29 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y del orden social. Art. 78 Ley 14/2000, de 29 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y del orden social. Art. 116 Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social. Art. 116 Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social. Art. 111 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social. Ley 11/2005, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley 10/2001, de 5 de julio, del Plan Hidrológico Nacional.

⁷¹⁷ Criterio que se estableció en la jurisprudencia judicial cuando la Ley de Aguas de 1985 no establecía más que la cuestión formal para la aprobación de las mismas a través de una Ley incorporada al Plan Hidrológico Nacional. Así, «para que una obra participe de su naturaleza de obra pública de ascendencia general, la importancia o interés debe encontrarse en su incidencia en diversos y grandes sectores de la economía, agricultura, industria, actividades deportivas, medio ambiente u ordenación de una vasta zona de territorio y además que afecte al río más allá de los límites de una Comunidad Autónoma» (STS de 3 de diciembre de 1997, FJ: 2, Recurso de Apelación 603/1990).

ampliar sus competencias más allá de los términos que establece la CE⁷¹⁸, sino más bien, como un criterio que permite salvaguardar intereses que van más allá del ámbito autonómico y que, por tanto, afectan a todo el territorio nacional, por lo que en su concreción debe tenerse en consideración todos los intereses implicados. En este caso, una vez que la materia sobre aguas está expresamente establecida por la CE, la intervención estatal puede presentar un menor grado de dificultad. A diferencia de lo que sucede en sectores como Costas, donde el régimen jurídico de la protección del dominio público marítimo terrestre se justifica, sobre todo, en el título competencial sobre medio ambiente. El estudio detallado sobre las potestades estatales para la protección del dominio público se puede ver en supra Parte Especial, Capítulo III. Costas. Para el presente capítulo, es preciso retener la idea de que las potestades que se otorgan al Estado para la protección, sobre todo ambiental, de los bienes demaniales no constituyen un título competencial propio para actuar.

II.2. Competencia autonómica en materia de aguas

El criterio del interés es el fundamento constitucional que legitima la actuación de las CCAA en materia de aguas (art. 148.1.10.^a CE). La razón principal de no atender esencialmente a un criterio territorial, como en el caso del Estado, se debe a la ausencia de cuencas y demarcaciones hidrográficas intracomunitarias en el territorio de algunas CCAA. Por tanto, si se atiende a un criterio meramente territorial para asignar competencias en materia de aguas a las CCAA, algunas de ellas carecerían de potestad para realizar actuaciones en este ámbito material. Además, determinados aspectos del contenido de la competencia autonómica hidráulica, como el aprovechamiento de recursos hidráulicos, quedarían accesorios al recurso del agua. En este sentido, hay que resaltar la diferencia entre los criterios constitucionales que otorgan competencia en materia de aguas, tanto al Estado, como a las CCAA. Con el objeto de tener una explicación más precisa de la competencia hidráulica autonómica, se hará un esquema

⁷¹⁸ «El interés general no debe consistir en un mero desiderátum que provenga de la simple voluntad, incluso arbitraria, del correspondiente ente público; al contrario, debe ser la conclusión a la que se llega tras un análisis pormenorizado no sólo de todos los intereses en juego sino también, y sobre todo, de los valores que deben emanar de una nueva política del agua». ARCÉS SANAGUSTÍN Ángel, “El interés general como aspecto esencial del dominio público hidráulico” en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, número 27, diciembre 2005, p. 149.

comparativo entre los criterios que legitiman la actuación del Estado y de las CCAA en este ámbito.

El sistema de distribución competencial en materia de aguas diseñado por los artículos 148.1.10^a y 149.1.22^a CE parte de situaciones diferentes y que giran en torno al concepto de cuenca y demarcación hidrográfica establecido en el art. 16 y 16 bis del TRLA. El fundamento de estos conceptos es estrictamente territorial (art. 149.1.22.^a CE). Este precepto hace referencia a la competencia del Estado en recursos y aprovechamientos hidráulicos, a diferencia del fundamento constitucional de la competencia autonómica hidráulica (art. 148.1.10^a CE) que hace alusión únicamente a los aprovechamientos hidráulicos. La principal consecuencia de esta distinción entre recursos y aprovechamientos hidráulicos es el alcance competencial que cada entidad territorial puede tener en materia de aguas. Así, las CCAA pueden asumir competencias hidráulicas, ya sea con fundamento en el criterio del territorio, o en el del interés.

El art. 148.1.10.^a CE establece que las CCAA pueden asumir competencias en «proyectos, construcción y explotación de los aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos de interés de la Comunidad Autónoma; las aguas minerales y termales». Así, las CCAA que carezcan de cuencas hidrográficas propias pueden llevar a cabo actuaciones encaminadas al aprovechamiento de los recursos que transcurren por su territorio, mas no establecer lo referente a la regulación de ese recurso. Ahora bien, si el agua transcurre íntegramente en el territorio de la Comunidad Autónoma, esta tiene competencia exclusiva en esa cuenca intracomunitaria. En este caso, las CCAA no sólo desempeñan funciones de carácter ejecutivo o administrativo, sino también funciones legislativas⁷¹⁹.

La preeminencia del criterio territorial en el ámbito hidráulico se explica con el carácter indivisible de la cuenca hidrográfica (principio de unidad de gestión). Esto es, si se fragmenta la administración de los cursos fluviales se estaría atendiendo únicamente a intereses autonómicos, dejando de lado, y perjudicando, otros intereses que van más allá del territorio de la Comunidad Autónoma. No obstante, es con el criterio del interés que se completa la base de distribución competencial en materia de

⁷¹⁹ STC 227/1988, FJ: 18.

aguas, pues es así como asumen competencias aquellas CCAA que carecen de una cuenca hidrográfica propia. La configuración competencial en materia de aguas bajo estos dos criterios se califica como contradictoria⁷²⁰. Los artículos 148.1.10^a y 149.1.22^a CE no son, por tanto, coincidentes. Ni desde el punto de vista de la materia que definen, ni en atención al criterio que utilizan para deslindar competencias estatales y autonómicas en aguas⁷²¹. Al momento de determinar el fundamento y alcance de la competencia autonómica hidráulica, de igual forma que sucede con la competencia hidráulica estatal, se infiere que se trata de dos materias diferenciadas. Por un lado, las CCAA con cuencas hidrográficas propias tienen competencia en recursos y aprovechamientos hidráulicos en razón del art. 149.1.22^a CE. Por otro lado, aquellas CCAA que carecen de una cuenca hidrográfica ostentan competencia solamente en lo que respecta a aprovechamientos hidráulicos de interés autonómico, de conformidad con el art. 148.1.10^a CE. Se trata, por tanto, de dos niveles de competencia, donde cada uno depende del criterio que cada Comunidad Autónoma adopte en su Estatuto de Autonomía al asumir esta competencia.

Todas las CCAA han asumido competencias en materia de aguas. No obstante, los criterios que se establecen para acceder a la competencia hidráulica son distintos. Se pueden identificar, así, dos formas de asumir competencias. En un primer grupo están aquellas CCAA que se acogen a un criterio estrictamente territorial, como sucede en Andalucía⁷²², Baleares⁷²³, Cataluña⁷²⁴, Canarias⁷²⁵, Galicia⁷²⁶, País Vasco⁷²⁷ y Navarra⁷²⁸. A excepción de ésta última, el resto de las citadas CCAA cuentan con cuencas hidrográficas intracomunitarias. Por tanto, ostentan competencia exclusiva en recursos y aprovechamientos hidráulicos que se encuentren en su territorio y no afecten a otro. El art. 149.1.22.^a CE es el fundamento constitucional que se utiliza en los EEAA

⁷²⁰ ÁLVAREZ FERNÁNDEZ Mónica, “Distribución de competencias en materia de Aguas” en *Revista de Administración Pública*, número 173, 2007, p. 320.

⁷²¹ STC 227/1988, FJ: 13.

⁷²² Art. 72 EAAr

⁷²³ Art. 30.8 EAB

⁷²⁴ Art. 117 EACat

⁷²⁵ Art. 30.6 EACan

⁷²⁶ Arts. 27.12 y 27.14 EAG

⁷²⁷ Art. 10.11 EAPV

⁷²⁸ Art. 44.5 EAN

de estas CCAA para asumir la competencia hidráulica. Acceder a la competencia hidráulica por esta vía no siempre significa un grado de competencia pleno, sino que, por el contrario, en aquellas CCAA como Navarra, que carecen de cuencas hidrográficas intracomunitarias, acogerse al criterio territorial puede disminuir sus potestades en esta materia. En un segundo grupo se sitúan Aragón⁷²⁹, Asturias⁷³⁰, Cantabria⁷³¹, Castilla-La Mancha⁷³², Castilla y León⁷³³, Extremadura⁷³⁴, Madrid⁷³⁵, Murcia⁷³⁶ y la Rioja⁷³⁷ que combinan el criterio del territorio y del interés para acceder a la competencia en materia de aguas (arts. 148.1.10.^a y 149.1.22^a CE). La mayoría de estas CCAA no tienen cuencas hidrográficas propias, por lo que únicamente son competentes en aprovechamientos hidráulicos que sean de interés autonómico.

Se entiende, por una parte, que los recursos hidráulicos hacen referencia a una división geográfica que se materializa a través de los conceptos de cuenca y demarcación hidrográfica. Por otra parte, los aprovechamientos hidráulicos hacen referencia a un criterio cualitativo, del interés de la Comunidad Autónoma para llevar a cabo actuaciones referidas a este aspecto. Ahora bien, es menester analizar la diferencia entre recursos y aprovechamientos hidráulicos para determinar el verdadero alcance de la competencia autonómica hidráulica, la cual, como se ha visto con anterioridad, parte de dos criterios:

a) Criterio territorial (art. 149.1.22.^a CE): las CCAA que se han acogido a un criterio estrictamente territorial, desde mi punto de vista, no adquieren un techo competencial más elevado. Esto se debe a que circunscriben los aprovechamientos hidráulicos a un ámbito meramente territorial, accesorio al recurso del agua. El alcance competencial de estas CCAA en materia de aprovechamientos hidráulicos se ciñe

⁷²⁹ Art. 72 EAAr

⁷³⁰ Art. 10.1.12 EAAs

⁷³¹ Art. 24.11 EAC

⁷³² Art. 31.1.8^a EACIM

⁷³³ Art. 75 EACyL

⁷³⁴ Art. 9.36 EAE

⁷³⁵ Art. 26.1.1.8 EAM

⁷³⁶ Arts. 10.1.7 y 10.1.8 EAMu

⁷³⁷ Art. 8.1.17 EAR

estrictamente a aquellos recursos hidráulicos que se ubiquen en el territorio íntegro de la Comunidad Autónoma. Por lo que tendrán competencia plena, únicamente, en lo que respecta a cuencas hidrográficas intracomunitarias⁷³⁸. En la jurisprudencia judicial se observa también la relevancia de dicho criterio. Así, cuando el TS estimó el recurso contra el Real Decreto 1664/98, de 24 de Julio, que aprobó el Plan Hidrológico de la cuenca del Júcar. En este supuesto, el Estado se excedía en el ejercicio de su competencia hidráulica al considerar en su planificación hidrológica cuencas intracomunitarias⁷³⁹. La elaboración de la planificación hidrológica corresponde llevarla a cabo a la Comunidad Autónoma en que se integre la cuenca hidrográfica, aun cuando su aprobación la efectúe el Estado. Por tanto, el territorio es el principal límite de la competencia estatal y autonómica en materia de recursos hidráulicos.

b) Criterio territorial y del interés (art. 149.1.22.^a y 148.1.10.^a CE): al final, todos los EEAA han añadido un criterio territorial a su competencia hidráulica. Sin embargo, el alcance competencial es distinto para aquellas que han asumido estatutariamente competencias más allá de lo previsto en el art. 148.1.10.^a CE, pero siempre con la limitación territorial que deriva de lo previsto en el art. 149.1.22.^a CE. Con la combinación de los dos criterios constitucionales que asignan competencias en materia de aguas, tanto al Estado como a las CCAA, se puede llegar a un nivel competencial más elevado. Un ejemplo de ello es Castilla-La Mancha que cuenta con una cuenca hidrográfica propia, por lo que es competente en los recursos y aprovechamientos hidráulicos de esta, así como en aprovechamientos hidráulicos de su interés. Esto es, con independencia de que se trate de una cuenca o demarcación hidrográfica

⁷³⁸ Conforme a este criterio, en la cuenca hidrográfica intercomunitaria del Duero, Galicia no tiene competencia en aprovechamientos hidráulicos (art.27.12 EAG). En el marco del presente Estatuto corresponde a la Comunidad Autónoma gallega la competencia exclusiva de las siguientes materias: Aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos cuando las aguas discurren íntegramente dentro del territorio de la Comunidad, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 149.1.22, de la Constitución. A diferencia de Castilla y León (art. 75.4 EACyL), donde la Comunidad tiene competencia exclusiva cuando las aguas discurren íntegramente dentro del territorio de Castilla y León, en materia de proyectos, construcción y explotación de los aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos de interés de la Comunidad Autónoma.

⁷³⁹ STS de 20 de octubre de 2004, FJ: 6, Recurso de Casación 3154/2002. «En consecuencia, y teniendo el Estado competencia únicamente respecto de las cuencas intercomunitarias para elaborar el correspondiente Plan Hidrológico (artículos 100 y 101 del Reglamento de la Administración Pública del Agua y de la Planificación Hidrológica 927/88, de 29 de Julio), la disposición impugnada es disconforme a Derecho en cuanto afecta a cauces intracomunitarios, respecto de los cuales la competente para elaborar el correspondiente Plan Hidrológico es la propia Comunidad Autónoma (artículo 102 de aquel Reglamento)».

intracomunitaria o intercomunitaria. Por último, se ha de señalar que, atendiendo al criterio del interés, las CCAA también tienen atribuida la competencia sobre obras públicas de interés de la Comunidad Autónoma (art. 148.1.4ª CE). De esta forma, las CCAA pueden llevar a cabo obras hidráulicas orientadas al aprovechamiento de recursos hidráulicos que formen parte de una cuenca intercomunitaria, siempre y cuando dichas obras sean de su interés y su ejecución se lleve a cabo en su territorio.

II.3. Breve referencia a la competencia municipal en materia de aguas

A nivel municipal, y dada la vertiente ambiental de la política hidráulica, el planeamiento urbanístico podría tener una función relevante. No obstante, en este caso, al igual que sucede en la materia de medio ambiente, no se configura una política hidráulica propiamente municipal. La amplia regulación estatal y autonómica no deja mucho espacio para que las EELL incorporen medidas de protección sobre los recursos hidráulicos. Por el contrario, los lineamientos de la política estatal y autonómica en materia de aguas condicionan, en último término, la configuración de la política urbanística municipal. Ahora bien, esto no significa que las EELL no intervengan en algunos aspectos de esta materia. Así, los municipios tienen, en general, competencia en «abastecimiento de agua potable a domicilio y evacuación y tratamiento de aguas residuales» (art. 25.2.c LBRL). Estos mismos se configuran como servicios obligatorios en términos del art. 26.2.b LBRL⁷⁴⁰. Aquí se hace una breve alusión a las potestades municipales en cada una de las fases que componen el ciclo integral del agua. Como a continuación se indica.

a) Acceso al dominio público hidráulico: El ciclo integral del agua inicia con el título jurídico que permite al Municipio acceder a aguas del Estado. Es decir, el ayuntamiento a través de una disposición legal o concesión puede acceder al dominio público hidráulico⁷⁴¹. El procedimiento de concesión de aguas se encuentra regulado en los artículos 104 a 121 del RDPH.

b) La Ley 17/1984, de 20 de diciembre, Reguladora del Abastecimiento y Saneamiento de Agua en la Comunidad de Madrid, por ejemplo, regula lo referente a las

⁷⁴⁰ STS de 17 de julio de 2000, FJ: 2, Recurso de Casación 5631/1994. STSJ de Castilla y León de 5 de diciembre de 2003, FJ: 3, Recurso contencioso-administrativo 485/2002.

⁷⁴¹ STS de 7 de abril de 2004, Recurso de Casación 5159/2001.

competencias autonómicas y municipales en la fase de abastecimiento y saneamiento del ciclo integral del agua. La fase de abastecimiento se divide a su vez en dos procesos. La aducción donde se realizan funciones de captación y alumbramiento, embalse, conducciones por arterias o tuberías primarias, tratamiento y depósito, y la distribución, que consiste en la elevación por grupos de presión y reparto por tuberías, válvulas y aparatos hasta las acometidas particulares (art. 1.2). La aducción se considera de interés de la Comunidad Autónoma y, por tanto, competencia de ésta (art. 2.1), a diferencia de la distribución que es una potestad municipal (art. 3.1).

c) Saneamiento: Una vez que el agua ha sido utilizada, prosigue la fase de saneamiento que incluye los servicios de alcantarillado y depuración. El alcantarillado es una competencia municipal que comprende la recogida de aguas residuales y pluviales y su evacuación a los distintos puntos de vertido (arts. 1.3 y 3.1). La depuración, realizada por la Comunidad Autónoma, consiste en la devolución a los cauces o medios receptores, convenientemente depurada (arts. 1.3 y 2.1).

d) Vertido al dominio público hidráulico. Finalmente, el ciclo integral del agua concluye con la autorización de vertido al dominio público hidráulico en los términos que establezca el RDPH.

III. INCIDENCIA DE LA COMPETENCIA ESTATAL HIDRÁULICA EN LA COMPETENCIA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y URBANISMO

La política hidráulica que lleva a cabo el Estado se desarrolla en diferentes ámbitos. Desde la perspectiva medioambiental, la sostenibilidad integral es un pilar fundamental en la actuación hidráulica estatal. Así, los lineamientos que en esta materia establezca el Estado inciden directamente en la ordenación del territorio y urbanismo⁷⁴², una vez que la «compatibilidad de la gestión pública del agua con la ordenación del territorio, la conservación y protección del medio ambiente y la restauración de la naturaleza» se instaura como principio rector de la gestión en materia de aguas (art. 14.3 TRLA). En un primer momento, es desde la competencia sobre medio ambiente, por tanto, que se busca la integración de los intereses que subyacen en cada actuación. Las

⁷⁴² GONZÁLEZ-BERENGUER URRUTIA José Luis, *Urbanismo sectorial*, Editorial Montecorvo, Madrid, 1999, p. 99 y ss. Considera que el urbanismo está condicionado por el agua en tres aspectos: a) la presencia de los cursos de agua determina que la configuración del plano de las ciudades sea uno u otro (planeamiento urbanístico), b) régimen de vertidos y c) emplazamiento de las ciudades, y sus expectativas de crecimiento (ordenación del territorio).

actuaciones estatales que mayor injerencia tienen en la planificación territorial y urbanística son la planificación hidráulica, las obras hidráulicas de interés general y el régimen jurídico del dominio público hidráulico. Al igual que en otros sectores, el ejercicio de competencias por distintas entidades territoriales requiere del establecimiento de mecanismos de colaboración, cooperación y coordinación⁷⁴³. En las líneas que siguen, se analiza cómo se lleva la articulación de los distintos intereses.

III.1. Planificación hidrológica y su articulación con la planificación territorial y urbanística

El principal objetivo de la planificación hidráulica consiste en hacer un uso adecuado y racional del agua, esto es, una utilización sostenible de este recurso. La planificación hidráulica se presenta como el principal instrumento para cumplir con el citado objetivo (art. 1 RPH, art. 40.1 TRLA). Así, la planificación hidráulica se lleva a cabo mediante los planes hidrológicos de cuenca y el Plan Hidrológico Nacional.

III.1.A. Planes hidrológicos de cuenca

El ámbito territorial de cada plan hidrológico de cuenca será coincidente con el de la demarcación hidrográfica correspondiente (art. 2.1 RPH). Todas las previsiones de los planes hidrológicos de cuenca, en cuanto a reservas de aguas y terrenos que sean necesarios para actuaciones y obras previstas, deberán ser respetadas por la planificación territorial y urbanística de las CCAA y Municipios (arts. 43.3, 92 bis TRLA y 66.3 RPH), así como aquellos aspectos que inciden sobre usos de suelo. Se establece, así, el carácter vinculante de la planificación hidrológica estatal. El procedimiento de elaboración de estos planes se lleva a cabo a través de dos fases.

⁷⁴³ Los conflictos de concurrencia competencial en materia hidráulica son diversos. Así, la STC 227/1988, FJ: 13, menciona que entre los diversos títulos competenciales que concurren con la competencia hidráulica estatal se encuentran las concesiones administrativas, protección del medio ambiente, vertidos industriales o contaminantes, ordenación del territorio, obras públicas, régimen energético, pesca fluvial, entre otros. La STC 243/1993, FJ: 3, resuelve un conflicto de concurrencia competencial entre la competencia estatal sobre aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurran por más de una Comunidad Autónoma (art. 149.1.22 CE) y la autonómica sobre pesca fluvial y protección de ecosistemas. La STC 118/1998, FJ: 4, en lo que se refiere a competencias autonómicas de agricultura, ordenación del territorio y medio ambiente.

En la fase previa de la elaboración de los planes hidrológicos de cuenca se establece:

a) Programa de trabajo elaborado por los organismos de cuenca: incluye un calendario sobre las fases previstas y un estudio general sobre la demarcación correspondiente (art. 76.1, 77.1 RPH).

b) Estudio general sobre la demarcación que contiene una descripción general de las características de la demarcación, un resumen de las repercusiones de la actividad humana en el estado de las aguas superficiales y de las aguas subterráneas, y un análisis económico del uso del agua (art. 78.1 RPH).

La fase de elaboración y propuesta en cuencas intercomunitarias por el Estado y en cuencas intracomunitarias por la Comunidad Autónoma correspondiente prevé (art. 71 RPH):

a) Elaboración de esquemas de temas importantes en materia de gestión de las aguas en la demarcación (art. 79 RPH).

b) Proyecto de plan hidrológico de cuenca (art. 80 RPH).

c) Informe preceptivo del Consejo Nacional del Agua (art. 83.1 RPH).

d) Aprobación por el Gobierno, mediante Real Decreto, siempre y cuando no afecten a los recursos de otras cuencas y, en su caso, se acomodan a las determinaciones del Plan Hidrológico Nacional (art. 83.3 RPH).

La elaboración de los planes hidrológicos de cuenca se han de llevar a cabo en coordinación con las diferentes planificaciones sectoriales que les afecten, tanto respecto a los usos del agua como a los del suelo, y especialmente con lo establecido en la planificación de regadíos y otros usos agrarios (arts. 41.4 TRLA y 71.4 RPH). Este es el principal mecanismo de articulación de los distintos intereses que se proyectan sobre el mismo territorio. Esto es, una vez que la planificación territorial y urbanística ha de ser acorde con los planes hidrológicos de cuenca, las CCAA y las EELL han de participar del procedimiento para hacer valer lo que respecta a sus intereses. Sin embargo, esta intervención se establece en un marco de cooperación y colaboración, mas no vincula, y por tanto no afecta, a las previsiones que se tengan previstas en la planificación hidrológica. Es importante destacar, en este sentido, que la participación de las entidades territoriales afectadas no ha de situarse, necesariamente, en el marco de

un procedimiento estatal. Esto es, que la previsión de emitir un informe preceptivo por parte, por ejemplo, de la Comunidad Autónoma puede estar prevista en su propio Estatuto de Autonomía (art. 72.2), una vez que se justifica la presencia del interés autonómico⁷⁴⁴. La regulación estatutaria de la intervención de las AAPP afectadas no supone, en ningún caso, otorgar carácter vinculante al informe que se emite por estas. El informe es, en cualquier caso, con carácter preceptivo y no vinculante⁷⁴⁵.

III.1.B. Plan Hidrológico Nacional

Este instrumento de planificación hidráulica es de gran trascendencia para cumplir los objetivos de la planificación en materia de aguas. La Ley 10/2001, de 5 julio, por la que se aprueba el Plan Hidrológico Nacional, prevé la adecuación de este instrumento a las necesidades actuales y a las previsiones establecidas por la Directiva 2000/60 CE, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas. De las diferentes previsiones que integran su contenido es de importancia sustancial, respecto al ejercicio de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico, la declaración de obras hidráulicas de interés general de las infraestructuras necesarias para las transferencias de recursos (art. 67.3 RPH). La elaboración del Plan Hidrológico Nacional la lleva a cabo el Ministerio de Medio Ambiente, conjuntamente con los departamentos ministeriales relacionados con el uso de los recursos hidráulicos (art. 85.1 RPH). Una vez que el Consejo Nacional del Agua emita su informe respecto del proyecto de Plan Hidrológico Nacional, se procede a su aprobación por el Gobierno y se remite a las Cortes Generales para su discusión y aprobación por ley (art. 86 RPH).

Al igual que los planes hidrológicos de cuenca, el Plan Hidrológico Nacional tiene un marcado carácter coordinador. Sólo que en este caso abarca un ámbito más amplio. Esto es, que integra los planes hidrológicos de cuenca, así como las diversas planificaciones de carácter general. Asimismo, la legislación estatal destaca, en

⁷⁴⁴ STC 13/2015, FJ: 5.d.

⁷⁴⁵ «Constituye un razonable mecanismo de colaboración entre la Comunidad Autónoma y el Estado en una materia en la que es evidente que resultan afectadas e implicadas las competencias e intereses de una y otro, sin que en modo alguno se desplace o enerve, lo que sería inconstitucionalmente inaceptable, la competencia estatal ex art. 149.1.22 CE en cuanto se trate de trasvases entre cuencas intercomunitarias» (SSTC 110/2011; 247/2007; FJ: 22). El informe es, pues, preceptivo y no vinculante (STC 31/2010, FJ: 65).

particular, la integración a través de este instrumento de la planificación agrícola, la energética, la de ordenación del territorio y la planificación urbanística, así como la protección del medio ambiente y de la naturaleza, todo ello en el marco de la política general del Estado y su planificación económica (art. 68.2 RPH).

Las previsiones del Plan Hidrológico Nacional son, en términos generales, vinculantes para los planes hidrológicos de cuenca (art. 90 RPH). En particular, el legislador estatal precisa el efecto vinculante de la planificación hidrológica respecto de «los diferentes instrumentos de ordenación urbanística del territorio» (art. 91.3 RPH). Se destaca, a su vez, que las construcciones en los terrenos reservados en la planificación hidrológica sólo podrán autorizarse con el informe previo de la administración hidráulica, o bien si esta ya ha informado con carácter general el planeamiento urbanístico (art. 91.4 RPH). Se confirma, así, que el ámbito de actuación del planificador territorial y urbanístico está condicionado por las previsiones que se establezcan en la planificación hidráulica.

III.1.C. Planeamiento urbanístico municipal y agua

III.1.C.a. Disponibilidad de agua como requisito para la aprobación de instrumentos urbanísticos

El agua es uno de los principales aspectos que condicionan las previsiones del planeamiento urbanístico, específicamente en urbanizaciones (suministro y evacuación de aguas); prevención y encauzamiento de riesgos del agua (protección civil); depuración de aguas y redes de saneamiento; obras hidráulicas (exención de licencias municipales en obras hidráulicas de interés general) y zonas de protección del dominio público hidráulico⁷⁴⁶. Una vez que se ha determinado el contenido de los instrumentos de planificación hidráulica, es preciso analizar aquellos aspectos que condicionan los instrumentos de planeamiento territorial y urbanístico. Como ya ha quedado indicado, los municipios tienen competencia en suministro de aguas, alcantarillado y tratamiento de aguas residuales. Ahora bien, es preciso determinar la forma y los mecanismos que

⁷⁴⁶ Se presenta, así, a la «sostenibilidad hídrica como criterio de racionalización estratégica de la planificación urbanística». MELLADO RUIZ Lorenzo, “Urbanismo sostenible y gestión del agua en el ámbito local” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 293, 2014, p. 153 y ss.

se emplean para plasmar las previsiones de esta competencia en el planeamiento urbanístico municipal, así como los condicionamientos que tanto la administración hidráulica estatal y autonómica ejercen en este aspecto.

La clasificación de los distintos usos del agua, así como los criterios para la estimación de la demanda de agua, que se establece en las previsiones de los planes hidrológicos de cuenca (arts. 12 y 14 RPH) condicionan la aprobación y eficacia de los instrumentos de planeamiento urbanístico⁷⁴⁷. Algunas previsiones se establecen desde el TRLS. Así, en su art. 15.3.a, se prevé que en la fase de consultas de los instrumentos de ordenación de actuaciones de urbanización se recaben informes de la Administración hidrológica sobre la existencia de recursos hídricos necesarios para satisfacer las nuevas demandas y sobre la protección del dominio público hidráulico. Por su parte, el art. 25.4 TRLA establece la emisión de un informe por las Confederaciones Hidrográficas que verse sobre la existencia o no de recursos hídricos suficientes para el abastecimiento de agua a la población. Este informe constituye una técnica para garantizar la previsión de suministro de agua en los instrumentos de planeamiento urbanístico. Por tanto, la disponibilidad de agua como requisito para la aprobación de instrumentos urbanísticos se convierte en un límite al ejercicio de la potestad de planeamiento urbanístico municipal, en tanto que la determinación de la cantidad, usos y distribución del agua se establece en la planificación hidrológica.

III.1.C.b. Informe de la Confederación Hidrográfica

La intervención de la Confederación Hidrográfica en la tramitación de los instrumentos de planeamiento y/o ejecución urbanística es un mecanismo de articulación de competencias al que se acude con frecuencia. Sin embargo, a diferencia de lo que ocurre en otros sectores como puertos, carreteras, ferrocarriles y medio ambiente, en materia de aguas no se señala expresamente que la naturaleza del informe

⁷⁴⁷ STSJ de Valencia de 21 de febrero de 2006, FJ: 3, recurso contencioso administrativo 1346/2003. No obstante, alguna parte de la doctrina considera que para las Entidades Locales el ejercicio legítimo de su autonomía constitucionalmente garantizada no otorga inmunidad frente a las leyes del Estado, sino una obligación cualificada de cumplimiento del ordenamiento jurídico y, en este caso, la legislación de aguas. CARO-PATÓN CARMONA Isabel, “La disponibilidad de agua como requisito de la aprobación de los planes urbanísticos. Algunas reflexiones al hilo de la STSJ de Castilla y León de 14 de febrero de 2005” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 227, julio-agosto 2006, p. 70.

previo de la Confederación Hidrográfica, así como su contenido, tenga carácter vinculante. El informe del art. 25.4 TRLA debe referirse a los actos y planes que las CCAA hayan de aprobar en el ejercicio de sus competencias. Entre otras, en materia de medio ambiente, ordenación del territorio y urbanismo, espacios naturales, pesca, montes, regadíos y obras públicas de interés regional, siempre que tales actos y planes afecten al régimen y aprovechamiento de las aguas continentales o a los usos permitidos en terrenos de dominio público hidráulico y en sus zonas de servidumbre y policía, teniendo en cuenta a estos efectos, lo previsto en la planificación hidráulica y en las planificaciones sectoriales aprobadas por el Gobierno. A su vez, cuando los actos o planes de las Comunidades Autónomas o de las entidades locales comporten nuevas demandas de recursos hídricos, el informe de la Confederación Hidrográfica se pronunciará expresamente sobre la existencia o inexistencia de recursos suficientes para satisfacer tales demandas. Este ámbito de aplicación del informe abarca, a su vez, los actos y ordenanzas que aprueben las entidades locales en el ámbito de sus competencias, salvo que se trate de actos dictados en aplicación de instrumentos de planeamiento que hayan sido objeto del correspondiente informe previo de la Confederación Hidrográfica.

Si el informe no se emite en el plazo establecido se entenderá desfavorable. En este sentido, no puede pasar inadvertida la ausencia que en el precepto 25.4 TRLA existe respecto a la determinación del carácter vinculante o no del informe de la Confederación Hidrográfica. Este aspecto es de especial relevancia por las consecuencias que conlleva para la aprobación de los planes urbanísticos. Por tanto, habrá que determinar la naturaleza de este informe, así como la efectividad del mismo en la protección del dominio público hidráulico, así como para garantizar el abastecimiento de agua en las urbanizaciones a través de un uso sostenible del recurso agua. Así, este informe se constituye como uno de los principales instrumentos para incorporar las previsiones de la planificación hidrológica estatal en la planificación territorial y urbanística.

La técnica del informe vinculante, que se utiliza en diversos sectores estatales con proyección espacial, se cuestiona en numerosas ocasiones por las CCAA en cuanto que incide en el ejercicio de su competencia sobre ordenación del territorio y urbanismo. No obstante, se entiende que el carácter vinculante de los informes estatales

en relación con los actos de las CCAA debe circunscribirse estrictamente a aquellos aspectos que entren efectivamente dentro de la competencia estatal y, por tanto, no invaden el ámbito competencial de las CCAA y las EELL. Ahora bien, en materia hidráulica el informe de la Confederación Hidrográfica, en principio, no se presenta con carácter vinculante. Esta aseveración se desprende de los siguientes preceptos legales. El art. 15.3 TRLS considera determinante este informe para el contenido de la memoria ambiental de los planes urbanísticos, mas no califica que el contenido del informe de la Administración hidrológica sea vinculante para la Administración urbanística. Por su parte, el art. 83.1 LRJPAC establece que, salvo disposición expresa en contrario, los informes serán facultativos y no vinculantes. Finalmente, el apartado 4 de la disposición adicional segunda de la LCCOP, prevé la emisión de informes vinculantes en lo que se refiere a la preservación de las competencias del Estado. No obstante, se había venido estableciendo que esta técnica de coordinación se aplicaba únicamente al ámbito de las obras públicas de interés general⁷⁴⁸. Por lo que, en este caso, el informe de la Confederación Hidrográfica no sería vinculante. De esta forma, la autoridad autonómica ó urbanística encargada de aprobar los planes territoriales y urbanísticos no estaría obligada a atenerse a los criterios establecidos por la Confederación Hidrográfica en su informe⁷⁴⁹. Mas lo anterior no significa que CCAA y EELL aprueben planes territoriales y urbanísticos sin motivación alguna, es decir, deben fundamentar las razones por las cuáles han decidido apartarse de los criterios señalados por la

⁷⁴⁸ STSJ Comunidad Valenciana de 30 de enero de 2009, FJ: 4, recurso contencioso-administrativo 275/2007.

⁷⁴⁹ Este carácter no vinculante del informe de la Confederación Hidrográfica ha sido criticado desde dos posturas distintas. En algunos casos se ha considerado que a pesar del importante avance que significa el vigente art. 25.4 TRLA, lo que no se entiende demasiado bien es cómo algo tan básico ha podido tardar tanto tiempo en formalizarse en nuestro derecho positivo. Por ello mismo, y ya que se ha tardado tanto, podría haberse hecho de forma definitiva, sobre todo, otorgando carácter vinculante al informe, de conformidad con su trascendencia, fundamentalmente para erradicar cualquier duda acerca de la posibilidad de aprobar planes urbanísticos sin garantías de disponibilidad de recursos. AGUDO GONZÁLEZ Jorge, *Urbanismo y gestión del agua*, Iustel, Madrid, 2007, p. 168. Por su parte, PALLARES SERRANO Anna, “Planificación Hidrológica de Cuenca y ordenación del suelo” en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, número 11, 2007, p. 195, considera que es necesario la utilización de un informe que aporte un mayor grado de vinculación para la Administración que aprueba un plan que supone afectación al demanio hídrico. Así mismo, señala que la normativa de aguas debería ampliar los supuestos materiales cuya afectación por la planificación de los usos del suelo requiera un informe previo del organismo de cuenca correspondiente. Una opinión en sentido inverso es la de DELGADO PIQUERAS Francisco, “El informe de las confederaciones hidrográficas en la tramitación de planes y programas de actuación urbanizadora” en *Práctica Urbanística: Revista mensual de urbanismo*, número 55, diciembre 2006, p. 15, al considerar que el informe es una técnica al servicio de la cooperación interadministrativa y no un mecanismo de control por parte de las autoridades hidráulicas. Por tanto, el carácter no vinculante de este informe permite a la autoridad regional o municipal tomar sus decisiones con plena autonomía.

Confederación Hidrográfica en su informe (art. 54.1.c LRJPAC). Así, el informe previo de la Confederación Hidrográfica es un requisito necesario para la aprobación de un instrumento de planeamiento territorial o urbanístico.

El criterio que la jurisprudencia judicial ha venido estableciendo respecto a la naturaleza de este informe dista de lo que se ha expuesto hasta ahora. De acuerdo con la doctrina del TS, de la legislación estatal se infiere el carácter vinculante de dicho informe⁷⁵⁰. Así, establece que el informe vinculante que prevé la LCCOP no se refiere, al menos no en exclusiva, a obras públicas de interés general. Se presenta, por tanto, como una técnica de coordinación de las distintas actuaciones que se proyectan sobre el mismo territorio⁷⁵¹. En estos términos, el informe vinculante «no tiene por qué entenderse restringido al estricto ámbito de las obras públicas de interés general y de competencia estatal (ex art. 149.1.24 CE), desde el momento que el mismo, a diferencia de los anteriores, se extiende genéricamente a cualesquiera procedimientos de aprobación, modificación o revisión de los instrumentos de planificación territorial y urbanística que puedan afectar al ejercicio de las competencias estatales; competencias que no se ciñen al reducido ámbito de las obras públicas de interés general»⁷⁵². Por su parte, en cuanto al carácter determinante del informe de acuerdo con el art. 15.3 TRLS⁷⁵³, se indica que «si el legislador atribuye a un informe el carácter de determinante, es porque le quiere atribuir un valor reforzado». En esta línea, «por tratarse de informes que revisten una singular relevancia en cuanto a la configuración del contenido de la decisión, es exigible que el órgano competente para resolver esmere la motivación en caso de que su decisión se aparte de lo indicado en aquellos informes»⁷⁵⁴. De acuerdo con este razonamiento, se ha establecido que «por mucho que

⁷⁵⁰ SSTS de 18 de marzo de 2014, (Recurso Casación 3310/2011); de 30 de septiembre de 2013 (Recurso Casación 5208/2010); de 24 de abril de 2012 (Recurso Casación 2263/2009); 25 de septiembre de 2012 (Recurso Casación 3135/2009).

⁷⁵¹ STS de 9 de marzo de 2011, (Recurso Casación 3037/2008).

⁷⁵² STS de 8 de julio de 2014, FJ: 7 (Recurso Casación 792/2012).

⁷⁵³ «Cabe incluso agregar que el informe que nos ocupa no sólo es preceptivo u obligatorio. Aunque tampoco se necesita formular esta precisión para resolver el supuesto sometido a nuestro enjuiciamiento, dicho informe, en efecto, resulta también determinante sin la menor duda, en la medida que se requiere una argumentación particularmente reforzada para separarse de sus indicaciones, y hasta cierto punto, y de forma al menos indirecta, resulta dicho informe hasta vinculante , en tanto que lo es la planificación hidráulica, a cuyo tenor ha de pronunciarse justamente sobre la existencia de recursos hídricos en grado suficiente» (STS de 10 de abril de 2014, FJ: 6, Recurso Casación 5467/2011).

⁷⁵⁴ STS de 8 de marzo de 2010 (Recurso Casación 771/2006).

estos informes no puedan caracterizarse como vinculantes desde un plano formal, sí que se aproximan a ese carácter desde el plano material o sustantivo»⁷⁵⁵.

III.2. Dominio público hidráulico

Con fundamento en el art. 132.2 CE y los arts. 2 y 3 RDPH, el Estado determina aquellos bienes hidráulicos de dominio estatal. El régimen de protección del dominio público hidráulico incide directamente en la planificación territorial y urbanística según se verá a continuación. No obstante, es necesario destacar una nota respecto de la titularidad del dominio público hidráulico y el ejercicio de competencias sobre el mismo. La titularidad del dominio público hidráulico no es un criterio de distribución de competencias. Es decir, no hay que confundir la titularidad del dominio público hidráulico con las competencias que se pueden ejercer sobre él. Así, con base en la CE y los EEAA, las normas que distribuyen competencias entre el Estado y las CCAA sobre bienes de dominio público no prejuzgan necesariamente que la titularidad de los mismos corresponda a éste o a aquéllas⁷⁵⁶. Ahora bien, los principales aspectos del dominio público hidráulico de titularidad estatal que más inciden en la planificación territorial y urbanística son los que se refieren a su conservación y protección con la delimitación de las siguientes zonas: (art. 28.4 PHN).

a) Zona de servidumbre de cinco metros de anchura para uso público. Con carácter general, no se puede realizar ningún tipo de construcción en esta zona salvo que resulte conveniente o necesaria para el uso del dominio público hidráulico o para su conservación y restauración. Sólo podrán autorizarse edificaciones en zona de servidumbre en casos muy justificados. (Arts. 6.2.a y 7.3 RDPH).

b) Zona de policía que comprende cien metros de anchura, en la que se condiciona el uso del suelo y las actividades que en ella se desarrollan (art. 6.2.b RDPH, esta zona). La constitucionalidad de este precepto resulta de la competencia estatal para aprobar la legislación básica sobre protección del medio ambiente (art. 149.1.23.^a de la

⁷⁵⁵ «Por eso, el informe estatal sobre suficiencia de recursos hídricos, en cuanto se basa en valoraciones que se mueven en el ámbito de la competencia exclusiva estatal, es, sin ambages, vinculante», SSTS de 8 de julio de 2014, FJ: 8 (Recurso Casación 792/2012); de 16 de enero de 2014, FJ: 5 (Recurso Casación 1402/2011).

⁷⁵⁶ STC 227/1988, FFJJ: 14 y 15.

Constitución), correspondiendo a los planes hidrológicos la creación, en cada caso, de las medidas que sean necesarias para limitar los usos del suelo, a efectos de conservación y recuperación medioambiental, sin perjuicio de la competencia de las Comunidades Autónomas que la tengan atribuida para establecer normas complementarias y adoptar las medidas precisas para la protección del medio ambiente⁷⁵⁷. Ahora bien, las autorizaciones para realizar cualquier tipo de construcción en zona de policía de cauces, se exigirá previamente al organismo de cuenca, a menos que el correspondiente Plan de Ordenación Urbana, otras figuras de ordenamiento urbanístico, o planes de obras de la Administración, hubieran sido informados por el Organismo de cuenca y hubieran recogido las oportunas previsiones formuladas al efecto (art. 78 RDPH)⁷⁵⁸.

c) Zonas inundables (arts. 11 TRLA y 14 RDPH). La previsión de estas zonas en la planificación hidráulica estatal incide directamente en la territorial y urbanística al considerar que los organismos de cuenca darán traslado a las Administraciones competentes en materia de ordenación del territorio y urbanismo de los datos y estudios disponibles sobre avenidas, al objeto de que se tengan en cuenta en la planificación del suelo y, en particular, en las autorizaciones de usos que se acuerden en las zonas inundables.

d) Zona de protección (art. 243.1 RDPH). Esta zona condiciona el uso del suelo y las actividades que se desarrollen, con el fin de proteger adecuadamente la calidad del agua. De igual manera los organismos de cuenca trasladarán a las Administraciones competentes en materia de ordenación del territorio y urbanismo los deslindes aprobados definitivamente, o las delimitaciones de los mismos basadas en los estudios realizados, así como de las zonas de servidumbre y policía, al objeto de que sean tenidos en cuenta en el ejercicio de sus potestades sobre ordenación del territorio y planificación urbanística, o en la ejecución del planeamiento ya aprobado.

⁷⁵⁷ STC 227/1988, FJ: 15.

⁷⁵⁸ STS de 20 de diciembre de 2001, FJ: 2, (Recurso Casación 7713/1997); SSTSJ de Cataluña de 18 de junio de 1996 (recurso contencioso-administrativo 1278/1993); de Castilla y León de 15 de mayo de 2002 (recurso contencioso-administrativo 113/2001); de Extremadura de 8 de noviembre de 2006 (recurso contencioso-administrativo 1396/2004).

La incidencia que el régimen jurídico para la protección del dominio público hidráulico ejerce sobre la planificación territorial y urbanística es notoria⁷⁵⁹. De esta forma se pretende garantizar que los instrumentos de ordenación urbanística contengan las previsiones adecuadas para garantizar la no afección de los recursos hídricos de las zonas incluidas antes mencionadas y los perímetros de protección que al efecto se establezcan por la Administración Hidráulica. (arts. 43.3 y 99 bis apartado 5º. 5 TRLA). La técnica de coordinación que se utiliza es la del informe vinculante, que se emite previamente a la aprobación de los instrumentos de planificación territorial y urbanística (art. 128.3 TRLA). De esta forma, el Estado, a través del informe del Ministerio de Medio Ambiente, garantiza una protección efectiva del dominio público hidráulico. A diferencia del informe preceptivo del art. 25.4 TRLA, considerado desfavorable por silencio administrativo negativo, el informe vinculante del art. 128.3 TRLA se entiende favorable por silencio administrativo positivo. Una nota importante a destacar, en cuanto a la protección del dominio público hidráulico, es la ausencia de mención en el TRLA respecto a la clasificación y calificación del suelo, como sucede en otras legislaciones estatales con incidencia territorial. Así, el art. 128.4 TRLA prevé que en los instrumentos de planeamiento territorial y urbanístico se establecerá la clasificación y calificación que resulte adecuada para garantizar y preservar la protección del dominio público hidráulico y su compatibilidad con los usos del agua y las demandas medioambientales⁷⁶⁰.

III.3. Obras hidráulicas de interés general y su exención de control urbanístico municipal

La realización de obras hidráulicas es una actuación imprescindible del Estado para explotar los recursos hídricos que son de su competencia. El fundamento constitucional de esta potestad parte de dos preceptos constitucionales distintos. Por una parte, y como ya se ha mencionado, el art. 149.1.22ª CE atribuye al Estado la

⁷⁵⁹ No se atribuye a la Administración urbanística competencia alguna en materia de dominio público hidráulico, ni permite que los Planes Generales de Ordenación Urbana contengan previsiones relativas al uso de dicho dominio (STS de 4 de diciembre de 2007, FJ: 2, Recurso Casación 10161/2003).

⁷⁶⁰ Por ejemplo, para que un terreno, en este ámbito, se califique como Suelo no Urbanizable deben concurrir dos circunstancias: 1. El establecimiento de un régimen protector del dominio público y 2. Que ese régimen sea incompatible con la transformación urbanística de los terrenos. En este sentido ver: MENÉNDEZ REXACH Ángel, "Protección de la calidad de las aguas y las actuaciones hidráulicas en el medio ambiente urbano" en *Estudios de Derecho Judicial*, número 82, 2005, p. 184.

competencia exclusiva de llevar a cabo las actuaciones que tengan por objeto el uso y aprovechamiento de recursos hidráulicos cuando las aguas discurran por más de una Comunidad Autónoma. De esta forma, el criterio que emplea este precepto constitucional es meramente territorial. Los arts. 16 y 16 bis del TRLA hacen referencia a este criterio cuando utilizan el concepto de cuenca y demarcación hidrográfica. Bajo ese criterio estrictamente territorial, el Estado es competente para llevar a cabo obras hidráulicas en cuencas hidrográficas intercomunitarias. Por otra parte, el art. 149.1.24.^a CE faculta al Estado para realizar obras hidráulicas de interés general, aquí el criterio que delimita la competencia estatal dista mucho del territorial. Bajo este criterio, el Estado es competente para llevar a cabo obras hidráulicas de interés general independientemente si se trata de una cuenca intracomunitaria o intercomunitaria, porque se entiende que está relacionada con la importancia de la obra y no con su ubicación⁷⁶¹. Las obras hidráulicas básicas y de interés general están previstas en la planificación hidrológica del Estado (art. 60 RPH). Ahora bien, resta determinar las consecuencias jurídicas que conlleva la declaración de obras de interés general en el ámbito de la ordenación del territorio y urbanismo, especialmente en lo que al control urbanístico de las obras hidráulicas de interés general respecta.

Los instrumentos que integran la planificación hidráulica estatal incorporan lo relativo a las obras hidráulicas de interés general. La reserva de terrenos que prevé la planificación hidrológica para llevar a cabo diversas actuaciones en materia de aguas, entre las que destacan las obras hidráulicas (art. 122 TRLA), y su vinculación a la planificación territorial y urbanística, confirman que la articulación de la competencia hidráulica estatal con la planificación territorial y urbanística es imprescindible para el cumplimiento de los fines que cada una de las entidades territoriales persigue en el ejercicio de sus competencias. La coordinación de competencias concurrentes prevista en el art. 128 TRLA permite una mejor integración de los intereses que ostenta el Estado, las CCAA y las EELL. La articulación de los distintos intereses responde a la misma dinámica que se ha identificado tanto en el ámbito de la planificación, como en el régimen jurídico del dominio público hidráulico. Esto es, que el planeamiento urbanístico se deberá adaptar, en todo caso, a las decisiones estatales sobre la

⁷⁶¹ AGUDO GONZÁLEZ Jorge, *Ejecución y gestión de obras hidráulica*, Editorial Comares, Granada, 2008, p. 109. SSTs de 14 de julio de 1997 (Recurso Casación 208/1996); de 3 de diciembre de 1997, (Recurso Apelación 603/1990); de 12 de mayo de 2004, (Recurso Casación 7386/2001).

aprobación de los proyectos de las obras públicas hidráulicas de interés general (art. 128.3 TRLA).

La exención de la licencia municipal es una técnica de coordinación a la que se acude en diversos sectores de competencia estatal, como es en puertos, carreteras y ferrocarriles, por mencionar algunos. En materia hidráulica sucede igual, sin embargo, hay que puntualizar que la exención de licencias urbanísticas se ciñe estrictamente a aquellas obras hidráulicas declaradas de interés general, de ámbito supramunicipal, que no agoten su funcionalidad en el término municipal donde se ubiquen (art. 127 TRLA)⁷⁶². Por tanto, las obras hidráulicas estatales que se lleven a cabo dentro del término municipal no están exentas del control urbanístico municipal. Ahora bien, esa exención de licencia urbanística en obras hidráulicas de interés general no permite al Municipio ejercer su competencia en disciplina urbanística. Por tanto, no puede cumplir las previsiones contempladas en su planeamiento urbanístico. Así, el art. 127.2 TRLA establece la emisión de un informe previo por los órganos urbanísticos competentes, el cual deberá pronunciarse exclusivamente sobre aspectos relacionados con el planeamiento urbanístico y se entenderá favorable si no se emite y notifica en el plazo de un mes.

IV. LA PREPONDERANCIA DE LA COORDINACIÓN EN MATERIA DE AGUAS

La incidencia de la competencia hidráulica estatal en la ordenación del territorio y urbanismo es evidente. Se confirma cuando la disposición adicional quinta del TRLA señala que las posibles limitaciones en el uso de suelo y reservas de terreno, previstas en los artículos 6, 11, 20.1.d, 43 y 96 de esta Ley, se aplicarán sin menoscabo de las competencias que las CCAA puedan ejercer en materia de ordenación del territorio. La articulación de las distintas actuaciones es, sin duda, una tarea compleja. La intervención de distintas administraciones públicas con intereses diversos, en ocasiones contrarios, requieren de mecanismos que permitan el ejercicio de las competencias sin detrimento de ninguna de ellas. En este sector se hace referencia, sobre todo, a la coordinación para integrar los intereses presentes. Así, la coordinación interna, entre planes hidrológicos, y externa, con otras planificaciones de incidencia territorial está

⁷⁶² STS de 28 de mayo de 2003, FJ: 6 (Recurso Casación 2437/2000).

prevista, en exclusiva, en la legislación estatal (14, 41.4, 45.1.a y 128 TRLA, arts. 67.1.a, 68, y 71.4 RPH y arts. 5 a 10 PHN). La coordinación a la que hace referencia el legislador estatal se enfoca, principalmente, en las actuaciones que lleva a cabo el Estado en materia de aguas y las que realizan las CCAA y las EELL en el ejercicio de su competencia de ordenación del territorio y urbanismo. De las técnicas de coordinación en materia de aguas, a las que se ha hecho mención anteriormente, se encuentra el procedimiento conjunto en la elaboración de planes hidrológicos estatales, autonómicos y municipales, el informe vinculante y la exención de licencias municipales en obras hidráulicas de interés general. En este sentido, se ha de tener en cuenta que las distintas técnicas que se utilizan no obedecen, en todo caso, a un único título competencial. Y de aquí se podrían extraer, por tanto, consecuencias distintas.

La referencia expresa a las técnicas de coordinación no significa que no se acuda al criterio de la prevalencia para articular los distintos intereses. En efecto, la prevalencia de las decisiones estatales es una característica común en los sectores que se vienen analizando, y este caso no es la excepción. Aunque aquí es posible identificar que, atendiendo a los criterios de la distribución territorial en materia de aguas, en función del interés autonómico, las CCAA pueden establecer mecanismos de participación en su propio régimen jurídico. Esto es, que la previsión de la intervención de las CCAA y las EELL se puede instaurar desde el ámbito autonómico. Ahora bien, en cualquier caso, desde la perspectiva de la colaboración y cooperación. En ningún supuesto es posible que las determinaciones autonómicas vinculen, por tanto, a las decisiones estatales. Y aquí es donde, atendiendo a los distintos títulos competenciales bajo los que actúa el Estado, se podría establecer una prevalencia ponderada. Las actuaciones estatales en materia de planificación hidráulica, así como el régimen jurídico del dominio público hidráulico, se insertan en la competencia sobre medio ambiente. Así, teniendo en cuenta la «progresiva ecologización del planeamiento urbanístico»⁷⁶³ podría resultar que a través de este instrumento se incorporen medidas ambientales más garantistas con los recursos hídricos. En definitiva, en materia de aguas, al igual que en el resto de sectores, se pone de manifiesto el carácter prevalente de las decisiones estatales. Esta prevalencia atiende, sobre todo, al interés general que

⁷⁶³ RAMALLO LÓPEZ Fátima, “El principio de desarrollo urbano sostenible. Un nuevo paradigma en la planificación urbanística” en *Revista Española de Derecho Administrativo*, número 50, 2011, p. 391 y ss.

subyace en el ejercicio de la competencia estatal. En realidad, la vinculación de las decisiones hidráulicas del Estado sobre la planificación territorial y urbanística no se lleva a cabo a través de la ponderación de los intereses presentes. No es posible una vez que el punto de partida se sitúa, en todo caso, en el carácter prevalente de la competencia estatal⁷⁶⁴. Si bien es cierto que la solución supone el desplazamiento de una de las decisiones presentes, también lo es que dicha prevalencia podría operar, de acuerdo con un juicio ponderativo, a favor de los intereses territoriales o urbanísticos⁷⁶⁵.

⁷⁶⁴ STS de 8 de julio de 2014, FJ: 7 (Recurso Casación 792/2012).

⁷⁶⁵ «La solución de los posibles conflictos a los que da lugar esa concurrencia competencial sobre el territorio debe articularse a través de la definición de criterios ponderados que permitan el ejercicio de las diversas funciones públicas concurrentes sin perjuicio de que, con las garantías necesarias, deba determinarse en caso de conflicto la prevalencia de algunos de los intereses en presencia». PAREJA LOZANO Carles, “Obras hidráulicas y régimen urbanístico” en EMBID IRUJO Antonio (director), *Las obras públicas hidráulicas*, Editorial Civitas, Madrid, 1995, p. 276.

CAPÍTULO V

CARRETERAS

I. PLANTEAMIENTO

Una primera cuestión que se plantea en este sector es determinar cuál es el título competencial que habilita al Estado para ostentar competencia en materia de carreteras, pues de los preceptos de la CE que otorgan competencias al Estado, en ninguno se menciona expresamente el término carreteras. Así, en un primer apartado se analiza el régimen competencial en este ámbito material. Diversos son los aspectos de la competencia estatal en carreteras que inciden en el ejercicio de competencias de otras entidades territoriales. Sin embargo se hace referencia a los condicionamientos que la competencia estatal en carreteras ejerce sobre la planificación territorial de las CCAA y EELL, específicamente en tres aspectos: planificación, construcción y protección de carreteras de titularidad estatal.

II. DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN MATERIA DE CARRETERAS

II.1. Competencias del Estado

II.1.A. Fundamento constitucional de la competencia estatal en carreteras

La ausencia de mención expresa del término carreteras en las atribuciones que la CE asigna al Estado en su art. 149.1 es una de las notas características de la distribución de competencias en este ámbito. Mas ello no significa la aplicación inmediata de la cláusula residual que contempla el art. 149.3 CE⁷⁶⁶, sino más bien se trata de una materia competencial que ha sido incluida en una u otra de las competencias señaladas en el art. 149.1 CE mediante la utilización de criterios interpretativos ordinarios, criterios que atienden al sentido y finalidad propia con que los distintos títulos

⁷⁶⁶ En este sentido la STC 40/1998, FJ: 45, en lo que se refiere a la inclusión de la actividad de transporte marítimo en la competencia estatal de marina mercante, señala que para acudir a dicha cláusula es necesario que el problema no pueda quedar resuelto con los criterios interpretativos, esto es, averiguando si, por encima y con independencia de las rúbricas o denominaciones empleadas por la Constitución o por los Estatutos de Autonomía, ha sido incluida en una y otros una materia entendida como conjunto de actividades, funciones e institutos jurídicos relativos a un sector de la realidad social.

competenciales se han recogido en la CE y en los EEAA⁷⁶⁷. Para determinar el fundamento constitucional de la competencia del Estado en el ámbito de carreteras, es necesario analizar cada uno de los títulos competenciales bajo los cuales puede incluirse. Al respecto las SSTC 65/1998 y 132/1998 establecen los criterios para precisar en qué precepto constitucional se acoge la citada competencia estatal. Los diversos títulos competenciales contemplados en los apartados 13, 21 y 24 del art. 149.1CE, y que hacen referencia a la planificación general de la actividad económica del Estado, transportes terrestres y obras públicas de interés general respectivamente, delimitan el contenido y alcance de la competencia en materia de carreteras de titularidad estatal.

La actividad económica del Estado se constituye como un título competencial de amplia cobertura. En él se pueden amparar diversas atribuciones del Estado, o bien, bajo este ámbito competencial incidir en el ejercicio de otros títulos competenciales, siempre y cuando la incidencia sea directa y significativa para la actividad económica general y no se llegue a un vaciamiento o limitación irrazonable de las competencias de otros entes territoriales. A su vez, esta amplia cobertura del precepto 149.1.13^a CE se justifica por los principios constitucionales que rigen la política social y económica del Estado. Específicamente, y en lo que a materia de carreteras tiene especial relevancia, se encuentra el principio de equilibrio económico interterritorial. Sin embargo, en materia de carreteras, el art. 149.1.13^a se constituye como título competencial estatal que incide en el ejercicio de la competencia autonómica en carreteras⁷⁶⁸, pero que no legitima la existencia de carreteras estatales, ya que existen títulos competenciales más específicos bajo los cuales puede ampararse la competencia estatal en carreteras⁷⁶⁹.

La competencia del Estado para regular el sistema general de comunicaciones y transportes terrestres prevista en el art. 149.1.21^a CE es de carácter ordenador o normativo. Es decir, el Estado establece una regulación común en todo el territorio nacional, la cual evidentemente tendrá proyección sobre cualquier tipo de carreteras, en cuanto a vías de comunicación terrestres, pero no se constituye como criterio suficiente

⁷⁶⁷ STC 65/1998, FJ: 6.

⁷⁶⁸ STC 132/1998, FJ: 3.b.

⁷⁶⁹ STC 65/1998, FJ: 7.a.

para determinar qué carreteras forman parte de su ámbito competencial. Por ello, no cabe entender la competencia estatal sobre carreteras en la relativa al art. 149.1.21^a CE⁷⁷⁰. De esta forma, los apartados 13 y 21 del art. 149.1 CE son títulos competenciales del Estado que inciden directamente en el ámbito material de carreteras, pero no constituyen la base sobre la cual la CE atribuye al Estado competencia en esta materia. Esto se justifica, a mi parecer, por dos cuestiones. La primera, y en lo que se refiere a la actividad económica del Estado, para evitar que un título competencial de carácter tan amplio se utilice como único criterio para atribuir competencias al Estado. De ser así, una gran cantidad de materias serían de competencia estatal sin más justificación que la estrecha relación entre la actividad desarrollada y su repercusión en el ámbito económico. No obstante, esta justificación ha sido válida para que el Estado incida en el ejercicio de competencias de otros entes territoriales⁷⁷¹, mas no para configurar un título competencial propio. La segunda cuestión deriva del art. 149.1.13^a CE, en donde la competencia para regular el sistema general de comunicaciones y el transporte terrestre no supone la titularidad del objeto sobre el que recae dicha regulación. Se trata, pues, de funciones públicas diferenciadas que no se constituyen como criterio para distribuir competencias en esta materia.

El título estatal específico que ampara la competencia del Estado para configurar una red propia de carreteras es el art. 149.1.24^a CE. Este precepto prevé la competencia estatal exclusiva en materia de obras públicas de interés general o cuya realización afecte a más de una Comunidad Autónoma. De esta forma, al constituir las carreteras una de las modalidades de obra pública más característica⁷⁷², la competencia estatal en materia de carreteras encaja en el citado precepto constitucional. Así, el interés general y territorio son los criterios que se utilizan para delimitar la competencia del Estado en materia de carreteras. Esto es, en los términos en que se desprenden tanto del art. 149.1.24^a CE como del art. 148.1.5^a CE.

⁷⁷⁰ SSTC 65/1998 FJ: 7.b y 132/1998 FJ: 3.c.

⁷⁷¹ En este sentido ver: MENÉNDEZ REXACH Ángel, “Coordinación de la ordenación del territorio con políticas sectoriales que inciden sobre el medio físico”... *op. cit.*

⁷⁷² SSTC 65/1998, FJ: 8 y 132/1998, FJ: 3.b último párrafo.

II.1.B. Criterios que delimitan la competencia estatal en carreteras

El territorio es uno de los elementos a considerar al momento de delimitar la competencia en materia de carreteras ya sea del Estado o de las CCAA. Pero no actúa como criterio único para distribuir competencias en carreteras entre ambos entes territoriales⁷⁷³. El otro criterio es el interés general, el cual es especialmente relevante, no sólo para determinar qué carreteras son de titularidad estatal o autonómica, sino para señalar el alcance de la competencia estatal en carreteras. Así como para justificar en qué supuestos el ejercicio de esta competencia estatal puede incidir en el ejercicio de otras competencias con proyección territorial como la ordenación del territorio y urbanismo. En una primera aproximación, el interés general parece constituirse como el principal, por no decir único, criterio para que el Estado ostente competencias en el ámbito de carreteras. El interés general es un concepto jurídico indeterminado que no ha sido definido por la CE en ninguno de sus preceptos, lo que en la práctica genera una serie de dificultades para precisar su alcance. Es en el aspecto competencial donde se generan los mayores conflictos entre las distintas entidades territoriales implicadas, especialmente por la utilización de un criterio tan ambiguo como el interés general. Así lo demuestra la STC 40/1998 al resolver la cuestión competencial entre el Estado y las CCAA en materia de puertos, donde el interés general también se constituye como el criterio delimitador de la competencia estatal. La jurisprudencia constitucional ha reconocido al Estado como titular de ese interés general y, por tanto, competente para determinar su contenido y alcance, en aras de materializar el ejercicio de las competencias que le atribuyen los apartados 20 y 24 del art. 149.1 CE.

Una vez que la CE no prevé los lineamientos mínimos que sirvan de base para definir al interés general como criterio para atribuir competencias al Estado, es imprescindible analizar cada ámbito material en el que se emplea el citado criterio. En lo que a carreteras respecta, la STC 65/1998 resuelve el conflicto competencial entre el Estado y las CCAA, haciendo referencia, al igual que la STC 40/1998, FJ: 17 en materia de puertos, que es al Estado a quien corresponde la concreción de cuáles son las carreteras que se califican como de interés general. Es decir, el legislador estatal dispone de un margen amplio de apreciación para determinar en qué supuestos

⁷⁷³ STC 65/1998, FJ: 5.

concurrir las circunstancias que permiten calificar a una carretera como de interés general e integrarla en la Red de Carreteras del Estado⁷⁷⁴. El legislador considera como carreteras de titularidad estatal aquellas integradas en un itinerario de interés general o cuya función en el sistema de transporte afecte a más de una Comunidad Autónoma (art. 4.4 LCa). Para que el Estado pueda ejercitar esta competencia que le atribuye el art. 149.1.24^a CE es necesario que establezca cuáles son las características que el itinerario en el que se integra una de las obras públicas más peculiares, como la de carreteras, debe reunir para calificarle como de interés general. Así, la legislación estatal en carreteras señala en su art. 4.5 las circunstancias que llevan a calificar un itinerario como de interés general y son:

- a) Formar parte de los principales itinerarios de tráfico internacional, incluidos en los correspondientes convenios.
- b) Constituir el acceso a un puerto o aeropuerto de interés general.
- c) Servir de acceso a los principales pasos fronterizos.
- d) Enlazar a las Comunidades Autónomas, conectando los principales núcleos de población del territorio del Estado de manera que formen una red continua que soporte regularmente un tráfico de largo recorrido.

Del anterior precepto considero que el elemento territorio carece de trascendencia para calificar de interés general el itinerario en el que se integra una carretera. Esto es, el territorio no se constituye como el criterio primordial para calificar una carretera como obra pública de interés general, y por ende, de titularidad estatal. Esto por las razones siguientes. A diferencia de los apartados a y b del art. 4.5 LCa que combinan el elemento territorio con otros criterios para asignar a un itinerario la calificación de interés general, los apartados c y d del art. 4.5 LCa establecen circunstancias que pueden originarse en el territorio íntegro de una Comunidad Autónoma sin afectar ninguna otra. Esto significa que el territorio no es un criterio que determine la calificación de interés general de un itinerario en el que se integra una carretera. El interés general es el criterio de mayor relevancia en el sistema de distribución de competencias en este ámbito material. Esto es así porque si bien el territorio no se constituye como elemento para que un itinerario sea calificado de interés general, tampoco se configura, por sí solo, como criterio determinante para atribuir

⁷⁷⁴ STC 65/1998, FJ: 10.

competencia al Estado en el ámbito de carreteras. Por tanto, el interés general es el que, en definitiva, se observa para delimitar la competencia estatal amparada en el art. 149.1.24.^a CE. De esta forma, una carretera es de titularidad estatal si el itinerario sobre el que se integra reúne las condiciones establecidas por el legislador estatal para calificarlo como de interés general, atendiendo a la relevancia de las carreteras en su función de infraestructuras del transporte y comunicaciones terrestres, independientemente del territorio donde se encuentre inserto. Así lo ha reconocido la STC 65/1998, FJ: 10, al señalar que carreteras de itinerario íntegramente autonómico pueden obtener la calificación de interés general, dado que este criterio es de distinta naturaleza del puramente territorial que consagra el art. 148.1.5^a CE. Y, por la misma razón, la simple circunstancia de que el itinerario de una carretera atraviese a más de una Comunidad Autónoma no determina por sí sola la incorporación de dicha carretera a la Red de Carreteras del Estado⁷⁷⁵. Se confirma, así, el protagonismo del interés general como criterio para delimitar la competencia estatal y para distribuir competencias entre el Estado y CCAA⁷⁷⁶.

El interés general se justifica, por un lado, en el fin que el Estado persigue a la hora de llevar a cabo el ejercicio de la competencia en carreteras. Esto es, el de mantener unas condiciones de uniformidad en el territorio nacional en el tratamiento de carreteras con una destacada relevancia para las infraestructuras del transporte y comunicaciones terrestres. Por otro lado, en la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales (art. 149.1.13^a CE), puertos y aeropuertos de interés general (art. 149.1.20^a CE). Mas el Estado debe ser respetuoso del orden constitucional de competencias al delimitar su ámbito competencial en materia de carreteras. En este caso el TC ha considerado que el Estado, en la concreción del interés general a través de la LCa, no se ha extralimitado en la previsión de dichas circunstancias⁷⁷⁷. No obstante, el Estado cuenta con un amplio margen de libertad al

⁷⁷⁵ STC 132/1996, FJ: 4.

⁷⁷⁶ El interés general juega como criterio partidor de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, por lo que, sobre una misma materia, como son las obras públicas, el Estado tendrá competencia en cuanto éstas comparten un interés nacional. MARTÍNEZ-CARRASCO PIGNATELLI Concepción, *Carreteras su régimen jurídico*, Editorial Montecorvo, Madrid, 1990, p. 56.

⁷⁷⁷ STC 65/1998, FJ: 12. La recientemente aprobada Ley de Carreteras, Ley 37/2015, de 29 de septiembre, no modifica los criterios para calificar a una carretera de interés general.

momento de delimitar su competencia en esta materia⁷⁷⁸, que si bien no se traduce en un detrimento de las competencias autonómicas en carreteras, sí supone en una incidencia directa que modula su autonomía.

II.1.C. Contenido de la competencia estatal en carreteras

La competencia del Estado en materia de carreteras es de carácter exclusivo, por lo que le corresponde dictar y ejecutar la legislación que afecte a carreteras de titularidad estatal. Su contenido es amplio. El art. 1 LCa prevé «la ordenación y gestión de la Red de Carreteras del Estado y sus correspondientes zonas de dominio público y protección». En otros términos, el Estado lleva a cabo la regulación de la planificación, proyección, construcción, conservación, financiación, uso y explotación de las carreteras estatales⁷⁷⁹. Todas estas son cuestiones vinculadas a la obra pública, lo que significa que el título relativo a las obras públicas no se relega a su mera construcción o financiación⁷⁸⁰. De esta forma, el titular de la carretera es quien lleva a cabo el desarrollo de todas estas funciones. La LCa solamente está dirigida a regular las carreteras que sean de titularidad del Estado. Por tanto, y en lo que se refiere a las competencias en materia de conservación y explotación, se produce unanimidad normativa tanto en el ámbito estatal como en el autonómico a favor de la competencia del titular de la carretera sobre estas materias⁷⁸¹.

El contenido de la competencia del Estado en materia de carreteras se ciñe, sobre todo, a establecer el régimen jurídico de las carreteras que reúnan las características para ser consideradas de titularidad estatal. Sin embargo, en el contenido de la LCa se

⁷⁷⁸ En este sentido ver: CANO CAMPOS Tomás, “Las competencias del Estado en materia de carreteras (A propósito de la STC 65/1998, de 18 de marzo, sobre la Ley 25/1988, de 29 julio, de Carreteras” en *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, Vol. IV parte estudio, Editorial Aranzadi, Pamplona, 1998, p.254. El autor destaca que el marco constitucional en materia de carreteras aparece dibujado de una manera más abierta y flexible por la conjunción de diversos criterios, esos que derivan de lo dispuesto en el artículo 149.1.24 de la CE.

⁷⁷⁹ El art. 1 de la Ley 25/1988, de 29 de julio, de Carreteras del Estado, hacía referencia expresa a este contenido. En la actual LCa, es en el desarrollo de sus previsiones que se pueden identificar estas potestades estatales.

⁷⁸⁰ STC 65/1998, FJ: 8.

⁷⁸¹ MARTÍNEZ-CARRASCO PIGNATELLI Concepción, “Estudio sobre el actual régimen jurídico estatal y autonómico de las relaciones entre la ordenación del territorio, del medio ambiente, la seguridad vial y las infraestructuras viarias” en *Cuadernos de Derecho Local*, número 3, octubre de 2003, p. 105.

advierde un alcance más amplio. Como es aquel que afecta a la planificación de las carreteras, sea desde la perspectiva de la obra pública, sea desde la vertiente de elemento integrado en el sistema general de comunicaciones, o sea desde las condiciones de seguridad en su uso, pueden ampararse en las competencias reservadas por el art. 149.1 CE apartados 13^a, 21^a y 24^a. Dichos títulos son, así, plenamente aplicables a todas las carreteras, independientemente de cuál sea la Administración titular⁷⁸². A través de estos títulos competenciales el Estado incide, mas no regula, el régimen jurídico de las carreteras contempladas en el art. 148.1.5^a CE, pues son de competencia exclusiva de las CCAA. Un asunto importante en lo que se refiere al alcance y contenido de la competencia estatal en carreteras es que la incidencia de esta no se circunscribe en exclusiva al ámbito de las carreteras de titularidad autonómica, sino a otros títulos competenciales con proyección territorial como la ordenación del territorio y urbanismo. Por este motivo, es preciso conocer los criterios que delimitan esta competencia estatal, pues, en buena medida, justifican su proyección, entiéndase prevalencia, a otros ámbitos competenciales.

De todo lo anterior, el fundamento constitucional de la competencia estatal en carreteras es el art. 149.1.24^a CE. El Estado es competente en obras públicas de interés general o cuya realización afecte a más de una Comunidad Autónoma. De los criterios que se desprenden del citado precepto constitucional, el interés general se constituye como el criterio principal para delimitar la competencia estatal frente a la autonómica. Al constituirse las carreteras como una de las obras públicas más características, y una vez que éstas reúnen las condiciones establecidas en la LCa por el Estado para calificarlas de interés general, su titularidad es estatal. Este criterio determina la titularidad estatal o autonómica de la carretera. Es decir, no basta con que la carretera afecte a más de una Comunidad Autónoma para que sea estatal, se ha de justificar su calificación de interés general. Una carretera que forma parte del itinerario íntegro de una Comunidad Autónoma puede ser de titularidad estatal, siempre y cuando reúna las condiciones establecidas por la LCa para ser calificada de interés general. El interés

⁷⁸² STC 132/1998, FJ: 3.d. Sucede, en efecto, que determinadas disposiciones de la legislación estatal sobre carreteras encuentran cobertura en distintos títulos competenciales del artículo 149.1, razón por la cual debe sostenerse su plena aplicabilidad a las carreteras no estatales y su indisponibilidad para los legisladores autonómicos. PEMÁN GAVÍN Juan, “Sobre la regulación de las carreteras en el derecho español: una visión de conjunto” en *Revista de Administración Pública*, número 129, septiembre-diciembre 1992, p. 134.

general se justifica por dos razones. La primera es la relevancia de la carretera en el sistema general de comunicaciones y transportes terrestres. La segunda es la incidencia de otros títulos estatales exclusivos contemplados en los apartados 3^a, 13^a, 20^a, 21^a del art. 149.1 CE.

II.2. Competencias de las Comunidades Autónomas

La competencia autonómica en materia de carreteras encuentra su fundamento en el art. 148.1.5^a CE. Este precepto establece que las CCAA podrán asumir competencias en ferrocarriles y carreteras cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en el territorio de la Comunidad Autónoma. Del citado precepto constitucional se entiende que el territorio se configura como el elemento delimitador de la competencia de las CCAA en este ámbito material⁷⁸³. El territorio desempeña dos funciones distintas en el esquema de distribución competencial entre entidades territoriales, bien como límite general del ejercicio de las CCAA de sus propias competencias, o como criterio específico de distribución de competencias entre el Estado y las CCAA en determinadas materias⁷⁸⁴. En un primer momento, y con base en el citado precepto constitucional, puede decirse que el principio de territorialidad es el criterio clave para delimitar el ámbito de actuación de las CCAA en carreteras. Sin embargo, el territorio no se constituye como el criterio determinante y único para delimitar la competencia autonómica. Lo anterior es debido a la naturaleza de las carreteras como obra pública. Las CCAA tienen competencia en aquellas obras públicas de interés de la Comunidad Autónoma, que se ubican en su propio territorio (art. 148.1.4^a CE). Por tanto, territorio e interés son los dos criterios para delimitar la competencia autonómica en carreteras. El interés al que se refiere el art. 148.1.4^a CE se ciñe al del ámbito autonómico. Aquellas carreteras que sean declaradas como obras públicas de interés general y, por tanto, de titularidad estatal, quedan fuera del ámbito competencial de las CCAA, aun cuando se desarrollen íntegramente en su territorio. De esta forma, se confirma la importancia que el interés general representa, no sólo en la distribución de competencias entre el Estado y las CCAA en materia de carreteras, sino en la incidencia que esta competencia estatal

⁷⁸³ STC 132/1996, FJ: 4.

⁷⁸⁴ STC 65/1998, FJ: 5.

ejerce sobre otros títulos competenciales con proyección territorial como la ordenación del territorio y urbanismo, cuestión que se desarrolla posteriormente.

Las CCAA tienen competencia en carreteras atendiendo a los siguientes criterios: que se trate de carreteras cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en su territorio (criterio territorial art. 148.1.5ª CE), que sean obras públicas de interés meramente autonómico (criterio del interés art. 148.1.4ª CE) y, principalmente, que no sean carreteras declaradas de interés general por el Estado (criterio del interés general art. 149.1.24ª CE). De la interpretación conjunta de estos tres preceptos constitucionales resulta que, desde mi perspectiva, el interés general opera como el criterio base sobre el que se distribuyen y delimitan las competencias en carreteras de ambos entes territoriales. Todas las CCAA⁷⁸⁵ han asumido en sus respectivos EEAA competencia en carreteras y obras públicas atendiendo a estos tres criterios. Así, las CCAA legislan sobre el régimen de las carreteras cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en su territorio y configuran el régimen de carreteras de su titularidad⁷⁸⁶. El territorio y el interés autonómico son los criterios que configuran la competencia de las CCAA en carreteras. No obstante, el interés general que ostenta el Estado es el principal límite que encuentra esta competencia autonómica.

Algunas CCAA como Andalucía y Aragón han señalado en su respectivo Estatuto de Autonomía la colaboración entre el Estado y la Comunidad Autónoma para gestionar obras de interés general⁷⁸⁷, e incluso, se ha previsto la participación de la Comunidad Autónoma en la calificación de obras, tanto de titularidad autonómica como de interés general, a través del requerimiento de un informe previo de la Comunidad Autónoma al Estado para llevar a cabo tal acción⁷⁸⁸. En este último aspecto, hay que

⁷⁸⁵ Andalucía arts. 56.7 y 64.1.1ª. Asturias arts. 10.1.4 y 10.1.5. Baleares arts. 30.4 y 30.5. Canarias arts. 30.17 y 30.18. Cantabria arts. 24.5 y 24.6. Castilla y León arts. 70.1.7º y 70.1.8º. Castilla la Mancha arts. 31.1.3ª y 31.1.4ª. Cataluña arts. 140.1 y 148.1. Comunidad Valenciana arts. 49.1.13ª y 49.1.14ª. Extremadura arts. 7.1.3 y 7.1.4. Galicia arts. 27.7 y 27.8. Madrid arts. 26.1.1.5 y 26.1.1.6. Murcia arts. 10.3 y 10.4. Navarra arts. 44.2 y 49.1. País Vasco arts. 10.33 y 10.34. La Rioja arts. 8.14 y 8.15.

⁷⁸⁶ STC 132/1998, FJ: 3.d.

⁷⁸⁷ «En el caso de obras públicas calificadas de interés general o que afecten a otra Comunidad Autónoma, podrán suscribirse convenios de colaboración para su gestión» (art. 88. 3 EAAr).

⁷⁸⁸ «La calificación de interés general del Estado respecto de obras públicas titularidad de la Comunidad Autónoma requerirá informe previo de la misma y se ejecutarán, en todo caso, mediante convenio de colaboración» (art. 56.10 EAA).

recordar que la calificación de interés general de una obra pública es potestad exclusiva del Estado, sin que cobre importancia el espacio físico donde se proyecta, porque como ya se ha citado con anterioridad⁷⁸⁹, una carretera que es parte del itinerario que se desarrolla íntegramente en el territorio de una Comunidad Autónoma puede ser declarada de interés general si concurren las circunstancias previstas por el Estado en la LCa. Esto significa que el interés autonómico se encuentra limitado en negativo por el interés general, lo que lleva a plantear que la exclusividad de las competencias de las CCAA es relativa. Y esto se explica no sólo por la delimitación competencial que prevén los Estatutos y su interpretación constitucional, sino también por la llamada «reserva de la cláusula de interés general»⁷⁹⁰. De esta forma, habrá de distinguir que, por un lado, el interés general como criterio para atribuir competencia al Estado en carreteras se constituye como el principal límite de la competencia autonómica en la misma materia. Por otro lado, que existen títulos competenciales del Estado que si bien no afectan la titularidad de las carreteras autonómicas sí inciden en su regulación.

Es claro, pues, que el Estado al concretar el interés general, de manera inevitable, delimita su competencia. Esta actuación estatal es conforme al orden de distribución competencial señalado por la CE. Así, cuando incide en el ámbito de las carreteras autonómicas lo hace conforme a los títulos competenciales que la CE le otorga en los apartados 13.^a, 21.^a y 24.^a CE. Ya sea desde la perspectiva de la obra pública, como elemento integrado en el sistema general de comunicaciones, o bien desde el plano las condiciones de seguridad en su uso, ello no se traduce en una vulneración de las competencias autonómicas⁷⁹¹. La necesaria distinción entre la competencia del Estado como titular de una red de carreteras y los títulos competenciales del Estado que inciden en la materia de carreteras, independientemente de su titularidad, es fundamental para determinar el título específico que legitima la competencia estatal en materia de carreteras. El Estado no puede, por tanto, configurar

⁷⁸⁹ STC 65/1998, FJ: 11.

⁷⁹⁰ MARTÍNEZ-CARRASCO PIGNATELLI Concepción, *Carreteras su régimen jurídico... op. cit.* p. 45.

⁷⁹¹ STC 132/1998, FJ: 3.d.

un nuevo título competencial a partir de la incidencia que otros títulos competenciales propios ejercen en una determinada materia⁷⁹².

III. PLANIFICACIÓN ESTATAL DE CARRETERAS Y PLANIFICACIÓN TERRITORIAL Y URBANÍSTICA

La planificación y construcción de carreteras estatales son aspectos de esta competencia estatal que adquieren especial relevancia en relación con el ejercicio de otras competencias con proyección territorial. La previsión estatal en los respectivos planes de carreteras para su construcción condiciona directamente a la competencia de ordenación del territorio y urbanismo. Por tanto, habrá que determinar la forma en que se articulan estas competencias. Es decir, cuáles son los aspectos y el grado de injerencia que los planes de carreteras ejercen en la planificación territorial y urbanística. En una primera parte se expone el sistema de planes de carreteras estatales, se analizan los aspectos que inciden en la planificación territorial y urbanística, así como los mecanismos establecidos entre los distintos entes territoriales para la articulación de competencias que se proyectan sobre el mismo espacio físico. Luego, en lo que se refiere a la construcción de carreteras, la cuestión se enfoca al ámbito de la disciplina urbanística: las licencias municipales. Para el uso y defensa de carreteras estatales la LCa regula otros aspectos que, si bien no se integran en la planificación estatal, también inciden en la planificación territorial y urbanística que llevan a cabo las CCAA y las EELL como se verá a lo largo de los siguientes apartados.

III.1. Planificación de carreteras estatales

La LCa prevé en las secciones 1ª. y 2ª., Capítulo II, el régimen sobre la planificación, programación, estudios y proyectos de las carreteras estatales. En este sentido, el régimen jurídico de la Red de Carreteras Estatales se establece mediante:

⁷⁹² Cuestión que se ejemplifica claramente en el ejercicio de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico, pues se ha planteado que el Estado puede llegar a ostentar una competencia propia en ordenación del territorio, en atención a todas las competencias sectoriales que inciden directamente en ese ámbito competencial (Puertos, Medio Ambiente, Carreteras, Aguas, Aeropuertos, entre otros). En este sentido ver GONZÁLEZ VARAS-IBÁÑEZ Santiago, *Urbanismo y Ordenación del Territorio... op. cit.*, p. 80.

a) La planificación estratégica. Los planes estratégicos determinan la línea de actuación estatal en carreteras. En estos planes se establecen «las previsiones y objetivos a cumplir y las prioridades» (art. 7.1 LCa). La planificación estratégica tiene carácter vinculante, por lo que el resto de instrumentos que integran la planificación de carreteras habrán de ajustarse a esta.

b) La coordinación: Se prevé la técnica del informe para la articulación de las actuaciones de los distintos departamentos ministeriales que incidan en la planificación de carreteras (art. 8 LCa)⁷⁹³.

c) Programas de carreteras (art. 10 LCa).

c) Estudios de carreteras: el estudio previo, informativo, anteproyecto, proyecto de construcción, proyecto trazado y estudios de delimitación de tramos urbanos conforman el sistema de planificación de las carreteras estatales, a través de ellos se prevé la definición de un esquema vial desde la perspectiva del planeamiento territorial y de transporte. Se analizan todos los aspectos a considerar en la construcción de la carretera, la forma de llevarla a cabo, así como la definición concreta de los bienes y derechos afectados (art. 11 LCa).

e) Proyectos de carreteras: la LC destaca los efectos de la aprobación de estos proyectos, que implica la declaración de utilidad pública y la necesidad de urgente ocupación de los bienes y adquisición de derechos correspondientes, a los fines de expropiación, de ocupación temporal o de imposición o modificación de servidumbres (art. 12 LCa).

f) La evaluación ambiental, prevista en el art. 13 LCa, para los proyectos de autopistas y autovías que supongan un nuevo trazado, así como los de nuevas carreteras.

Las previsiones sobre la planificación de carreteras estatales que contiene la LCa no son suficientes para configurar un sistema de planificación viaria⁷⁹⁴. Entre otras

⁷⁹³ Se suprime la referencia sobre la articulación entre la planificación de carreteras del Estado y la de las CCAA y las EELL con el objeto de garantizar la unidad del sistema de comunicaciones y armonizar los intereses públicos afectados (art. 5 Ley de Carreteras 25/1988).

⁷⁹⁴ En este sentido ver: PEMÁN GAVÍN Juan, “Sobre la regulación de las carreteras en el derecho español: una visión de conjunto”... *op. cit.*, p. 137 y ss. El autor considera que a pesar de que la Ley 25/1988 abre su articulado con un precepto en el que, al igual que se hacía en la Ley 51/1974, se anuncia la regulación de la planificación de carreteras —junto a otros aspectos relativos a las mismas— prescinde luego en realidad de regular la planificación viaria y se limita a dedicar a la cuestión un precepto de gran ambigüedad relativo a la coordinación de los planes de carreteras del Estado, de las Comunidades Autónomas y de las Entidades Locales. En términos semejantes MARTINEZ-CARRASCO PIGNATELLI Concepción, *Carreteras su régimen jurídico...* *op. cit.* p. 129 y ss.

cuestiones, se echa en falta preceptos que regulen el procedimiento de elaboración de los planes estatales de carreteras y precisen sobre su contenido y alcance. Lo que el plan de carreteras del Estado prevé son las condiciones óptimas para la construcción de una obra pública que necesariamente se proyecta en un territorio determinado. Sin embargo, los usos de suelo de dicho espacio se determinan tanto por los planes de ordenación del territorio como urbanísticos, cuya elaboración ya no es competencia del Estado, sino de las CCAA y las EELL. Por tanto, el establecimiento de un sistema de planificación viaria sería oportuno para una mejor articulación de las competencias del Estado, las CCAA y las EELL. En especial, porque las obras públicas en carreteras se deberán llevar a cabo de conformidad con un plan previo. Así, si en la configuración de dicho plan intervienen las distintas entidades territoriales cuyos intereses se puedan ver afectados, y se reduce el margen de apreciación del Estado para incidir en otras competencias con proyección territorial.

Ahora bien, el RLCA sí prevé de forma detallada el sistema de planificación viaria del Estado. En su art. 14.1 establece que el Plan de Carreteras del Estado es el instrumento técnico y jurídico de la política sectorial de carreteras, que contiene las previsiones, los objetivos a cumplir y las prioridades en relación con carreteras estatales y sus elementos funcionales. El plan de carreteras del Estado se constituye como elemento imprescindible para que éste pueda materializar los intereses que ostenta en el ejercicio de su competencia en carreteras. Así, se entiende que para llevar a cabo cualquier actuación relacionada con las carreteras estatales (construcción, financiación, explotación, uso y defensa), éstas deben estar previstas en el plan, a menos de que se trate de un caso de reconocida urgencia o interés público excepcional debidamente fundados (art. 14.2 RLCA).

Los planes de carreteras que integran el sistema de planificación viaria contienen, entre otras cuestiones, el análisis de las relaciones con los planes de carreteras de otras AAPP, así como con el planeamiento territorial y urbanístico (art. 16.1.d RLCA). La colaboración se observa en el procedimiento de elaboración y revisión de este instrumento de planificación sectorial, al preverse la participación de las CCAA y las EELL en su elaboración. Así, el Estado efectúa la formulación del avance del plan, una vez elaborado se remite a las CCAA para que formulen observaciones y sugerencias que afecten a sus intereses, posteriormente el Estado aprueba definitivamente el citado

plan (art. 18.1. RLCa). De igual forma, prevé la participación de las EELL afectadas por dichos instrumentos de planeamiento sectorial, al establecer que estos entes territoriales informarán los instrumentos que desarrollen el Plan de Carreteras del Estado y los programas de carreteras del Estado (art. 18.5 RLCa). Es así como el sistema de planificación viaria se constituye como el elemento clave para el ejercicio de la competencia del Estado en carreteras y, a su vez, como fundamento para justificar la incidencia de esta competencia estatal en el ejercicio de otras competencias con proyección territorial como la ordenación del territorio y urbanismo. Ahora bien, corresponde analizar esos aspectos de la planificación viaria que inciden en la planificación territorial y urbanística. Condicionamiento que, como se verá, se justifica por el interés general que el Estado ostenta en el ejercicio de su competencia en carreteras, y que ha sido explicado en el apartado que corresponde a la competencia del Estado en esta materia.

III.2. Coordinación de la planificación estatal y la planificación territorial

La articulación procedimental de los distintos planes con incidencia territorial se prevé en el art. 15.3 y la disposición adicional octava TRLS, la disposición adicional segunda de la LCCOP y en la LCa y su reglamento al establecer la coordinación entre la planificación estatal viaria y la planificación urbanística. Así, las previsiones de la planificación de carreteras estatales inciden en el planeamiento urbanístico de la siguiente forma:

a) Redacción, revisión y modificación del planeamiento urbanístico: la autoridad competente de elaborar los instrumentos de planeamiento urbanístico debe incluir las previsiones establecidas por el Estado a través de la técnica del informe vinculante, referidas únicamente a aquellos aspectos que afecten a carreteras de titularidad estatal (arts. 16.6 LCa y 21.1 RLCa). Las sugerencias vinculantes no implican la asunción de competencias urbanísticas por el Estado, sino la determinación de criterios flexibles que, sin importar soluciones urbanísticas concretas, han de ser atendidos por la autoridad urbanística competente en el planeamiento para que no quede afectada la carretera objeto de la competencia estatal⁷⁹⁵. En esta etapa se buscan integrar los

⁷⁹⁵ STC 65/1998, FJ: 14.

intereses que ostenta el Estado a través de la planificación viaria y de las EELL a través de su planeamiento urbanístico.

b) Ausencia de planeamiento urbanístico: se aplican directamente las previsiones de la planificación sectorial (art. 16.5 LCa). Esto se traduce en un mayor grado de condicionamiento de la competencia urbanística, por la falta de participación de las EELL. Esta situación es evidente al momento de construir carreteras, como se abordará posteriormente.

Con la articulación de los planes estatales de carreteras y los planes territoriales y urbanísticos, el Estado incide directamente en la determinación de los usos de suelo al establecer que en determinado territorio se prevé la construcción de una carretera. Es necesario resaltar que la articulación de intereses en la fase de elaboración de instrumentos de planeamiento – sectorial y territorial – permite prevenir la colisión de intereses en la etapa de ejecución de dichos planes. Es decir, si la construcción de una carretera estatal prevista en su respectivo plan es contraria a las determinaciones señaladas en los planes urbanísticos, el grado de condicionamiento que la competencia estatal puede ejercer sobre la competencia local urbanística es mayor, ya que la prevalencia de la competencia estatal conlleva que las CCAA o las EELL ajusten su planificación territorial a las determinaciones previstas por el Estado en su planificación viaria. Esa prevalencia de la competencia estatal se justifica porque en ella reside el interés general que ostenta el Estado, interés general que se configura como el criterio clave para que el Estado pueda incidir en el ejercicio de la competencia urbanística. Lo anterior no significa que el Estado a través de la articulación de planes en su fase de elaboración no condicione el ejercicio de la competencia urbanística. Sin embargo, de los diversos mecanismos que pueden aplicarse, éste parece ser el que permite una mayor integración de los intereses en juego, sin modular en exceso la autonomía de las demás entidades territoriales.

La participación de las distintas AAPP en la conformación del planeamiento que incide en el territorio posibilita una mejor articulación entre los intereses estatales sobre carreteras y los territoriales y urbanísticos de las CCAA y las EELL respectivamente. Las previsiones del Estado en lo que a carreteras de su titularidad se refiere, pueden integrarse, así, desde un primer momento. Esto permite un menor grado de condicionamiento, al menos en un momento posterior, sobre el ámbito de decisión del

planificador territorial y urbanístico⁷⁹⁶. En este sentido, el Estado no podrá apartarse de forma tajante, e injustificada, de lo previsto inicialmente en el planeamiento sin una motivación que lo motive. De lo contrario, el Estado estaría haciendo un uso abusivo de su competencia exclusiva en carreteras con fundamento en el interés general, en detrimento de la competencia de las CCAA y las EELL. Aunque también es importante tener en cuenta que la imposibilidad del Estado de prever todas las circunstancias que afecten a carreteras de su titularidad, le permite apartarse motivadamente de lo establecido desde un inicio en la articulación de los distintos intereses. Esto es, aun cuando haya intervenido en el proceso de elaboración de la planificación territorial o, en su caso, urbanística. Y es así porque el Estado no puede verse privado del ejercicio de una competencia exclusiva por la presencia de otras competencias, aunque también sean exclusivas, ya que bajo la competencia estatal en carreteras subyace el interés general.

De los supuestos que prevé la LCa y su reglamento para integrar las previsiones de la planificación estatal viaria en la planificación territorial y urbanística, se observan consecuencias distintas respecto del grado de incidencia que comporta la competencia estatal en carreteras. Se puede distinguir, así:

a) La elaboración del planeamiento urbanístico con la participación del Estado a través del informe vinculante, referido a aquellos aspectos que afecten a carreteras de su titularidad, genera un menor grado de condicionamiento sobre la planificación urbanística. Especialmente en lo que respecta a las actuaciones posteriores del Estado, estrechamente relacionadas con la planificación territorial, esto es, en la ejecución del planeamiento con la construcción de carreteras estatales. Por ello considero que esta es la forma que más se aproxima a una integración adecuada de los distintos intereses.

b) La ausencia de planeamiento urbanístico se traduce en una aplicación directa de la planificación estatal viaria y, por tanto, en un mayor grado de condicionamiento sobre la competencia urbanística. Que las EELL no lleven a cabo el ejercicio de su competencia urbanística, no significa que el Estado tampoco pueda llevar a cabo actuaciones que incidan en el territorio. En esta línea, el Estado cuenta con un margen

⁷⁹⁶ RODRÍGUEZ DE SANTIAGO José María, “Prólogo” en JIMÉNEZ DORANTES Manuel, *Coordinación interadministrativa en la ordenación territorial... op. cit.*, p. 15.

de apreciación más amplio al elaborar y ejecutar su planeamiento viario ante la ausencia de previsiones urbanísticas o territoriales. Cuando las CCAA y las EELL llevan a cabo su planeamiento territorial y urbanístico deben integrar tanto las previsiones de la planificación estatal viaria, como las obras públicas ya existentes.

Es oportuno insistir en que, en esa articulación procedimental de los distintos planes, la participación de las distintas entidades territoriales permite una mayor integración de los intereses que subyacen en cada actuación y, a su vez, supone un menor grado de condicionamiento de la competencia estatal en carreteras sobre la autonómica y local de ordenación del territorio y urbanismo⁷⁹⁷.

IV. CONSTRUCCIÓN DE CARRETERAS ESTATALES

La construcción de carreteras estatales es una actuación de la Administración del Estado que se torna compleja por los diversos factores que deben considerarse al momento de ejecutar una obra pública de esta naturaleza, aspectos como medio ambiente, financiación, planes de ordenación del territorio y urbanísticos, autorizaciones municipales, entre otras. Por tal motivo es imprescindible, en primer término, la colaboración de las distintas entidades territoriales, para conciliar los diversos intereses en presencia. En un segundo término, si no se llega un acuerdo, será preciso acudir a las técnicas de coordinación previstas en la LCa. Finalmente, si con la coordinación tampoco es posible integrar los distintos intereses, se acude al criterio de prevalencia que opera a favor de la competencia que ostente el interés general, en los términos que ya se ha señalado por la jurisprudencia constitucional. En lo que al presente apartado respecta, se destaca, a su vez, la incidencia que la competencia estatal en carreteras ejerce sobre la ordenación del territorio y urbanismo, ya no sólo mediante la planificación viaria sino también al momento de ejecutarla. En este sentido, diversos son los supuestos y, por tanto, las técnicas de coordinación que se aplican, donde varía el grado de incidencia que la competencia del Estado en carreteras ejerce sobre la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo.

⁷⁹⁷ La técnica arbitrada en el art. 16.6 LCa es plenamente conforme con la distribución de las competencias que concurren en el espacio físico objeto de planeamiento y sobre el que se traza una carretera estatal, pues asegura la debida ponderación de los intereses eventualmente afectados por esa concurrencia y no impone la subordinación de unos a otros (STC 65/1998, FJ: 14).

La previsión que la planificación viaria del Estado establece para llevar a cabo la construcción de carreteras de su titularidad incide directamente en la planificación territorial y urbanística. Como ya se ha mencionado, la articulación de los distintos planes – sectoriales y territoriales – en su fase de elaboración permite una mayor integración de los intereses de las entidades territoriales que actúan. Aun cuando se haya intentado coordinar la planificación viaria y territorial en una primera fase, al momento de llevar a cabo la ejecución de las previsiones de los planes de carreteras para construir obras de interés general a través de los diversos estudios y proyectos, se debe verificar su repercusión en la planificación territorial. De esta forma, se realiza un procedimiento previo a la construcción de una carretera estatal que consiste en verificar la coherencia de esta actuación estatal con lo previsto por la planificación territorial y urbanística. Mas lo anterior no significa que el Estado se encuentre supeditado a las previsiones establecidas por la planificación territorial, así se desprende de lo previsto por la LCa, con las técnicas que utiliza ya sea en presencia de planeamiento urbanístico o en ausencia de este. Finalmente, hay que resaltar que otro de los aspectos de la construcción de las carreteras estatales que se encuentra estrechamente relacionado con la competencia urbanística municipal es la referida a las licencias municipales. En este supuesto, se analiza cómo incide la competencia estatal en carreteras en el momento de construir una obra que por su calificación de interés general queda exenta de dicho control municipal.

IV.1. Procedimiento previo para la construcción de carreteras estatales

La LCa y su reglamento prevén un procedimiento previo para la construcción de carreteras estatales, que consiste en verificar la adaptación de dicha actuación estatal con las políticas territoriales establecidas por las CCAA y las EELL. En términos más precisos, el objetivo se centra en coordinar el ejercicio de las competencias como se describe a continuación. Este procedimiento previo parte de tres posibles supuestos.

IV.1.A. Planeamiento urbanístico anterior a la construcción de carreteras⁷⁹⁸

Cuando se lleva a cabo la construcción de carreteras o variantes no incluidas en el planeamiento urbanístico vigente de los núcleos de población a los que afecten, el Ministerio de Fomento deberá remitir el estudio informativo correspondiente a las CCAA y las EELL afectadas, al objeto de que durante el plazo de un mes examinen si el trazado propuesto es el más adecuado para el interés general y para los intereses de las localidades, provincias y CCAA a que afecte la nueva carretera o variante. Transcurrido dicho plazo y un mes más sin que dichas AAPP informen al respecto, se entenderá que están conformes con la propuesta formulada. En caso de disconformidad, que necesariamente habrá de ser motivada, el expediente será elevado al Consejo de Ministros, que decidirá si procede ejecutar el proyecto, y en este caso ordenará la modificación o revisión del planeamiento urbanístico afectado, que deberá acomodarse a las determinaciones del proyecto en el plazo de un año desde su aprobación.

En un primer intento de coordinar la actuación de la administración estatal con las previsiones de la planificación territorial y urbanística, el Estado remite a las CCAA y las EELL afectadas el estudio informativo para que se pronuncien sobre la conformidad o disconformidad de dicho proyecto. Sin embargo, es de resaltar que este informe no tiene carácter vinculante, porque en el caso de disconformidad motivada de las CCAA y las EELL será el Consejo de Ministros quién decida, en última instancia, la viabilidad de la ejecución del proyecto. En este caso, se lleva a cabo la adaptación del planeamiento urbanístico existente a las determinaciones del estudio informativo para la construcción de la carretera estatal. En este punto es evidente la prevalencia e incidencia que la planificación viaria estatal ejerce sobre la planificación territorial y urbanística. Ahora bien, habría que plantear si esta prevalencia condiciona excesivamente el ejercicio de la competencia de ordenación del territorio y urbanismo. Ello supone determinar hasta qué grado el Estado modula la autonomía de estos entes territoriales con el ejercicio de su competencia en carreteras que, inevitablemente, se proyecta en el territorio.

⁷⁹⁸ Arts. 16.1 LCa y 33.1 RLCa, STC 151/2003, FJ; 5.a.

Considero que la existencia de planeamiento urbanístico anterior a la construcción de una carretera estatal permite reducir el grado de incidencia que el Estado ejerce sobre la competencia urbanística de las EELL. Esto es así, si se entiende que el Estado ha hecho valer las previsiones de su planificación viaria a través del informe vinculante referido a aspectos de su competencia en el procedimiento de elaboración del planeamiento urbanístico. Por tanto, el informe que ahora emiten las CCAA y las EELL debe ceñirse a verificar la congruencia de esas previsiones estatales con la planificación territorial y urbanística. El hecho de que las CCAA y las EELL emitan un informe sobre las actuaciones que el Estado pretende realizar, reduce considerablemente el amplio margen de apreciación que el Estado puede llegar a tener en caso de ausencia de planeamiento urbanístico, como se verá más adelante.

Ahora bien, las previsiones de la planificación estatal viaria podrían variar sustancialmente por razones excepcionales, aquellas que el Estado no haya podido prever en un momento anterior, lo que puede significar disconformidad en el informe de las CCAA y las EELL. Por ello, la decisión del Consejo de Ministros garantiza en última instancia la integración de las determinaciones de la planificación estatal viaria en el planeamiento urbanístico, en aras del interés general que ostenta el Estado en el ejercicio de esta competencia. Por tanto, el informe que las CCAA y las EELL realicen en esta fase no puede tener carácter vinculante bajo el fundamento de que han ejercido su competencia en un momento anterior al del Estado. De este modo, se estaría aplicando un criterio de temporalidad para dar prevalencia a la competencia que se haya ejercido primero⁷⁹⁹, principio que no es factible aplicar en la articulación del ejercicio de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico. Más aún cuando los intereses en pugna son de tan distinta naturaleza, como es el caso que aquí ocupa, pues bajo la competencia de carreteras estatales subyace un interés general que prevalece sobre los intereses que las CCAA y las EELL prevén en su planteamiento territorial y urbanístico.

Como es bien sabido, la competencia urbanística municipal encuentra determinados límites en la competencia autonómica de ordenación del territorio y

⁷⁹⁹ En este sentido ver: PEÑARRUBIA IZA Joaquín, “Preferencia, coordinación y prevalencia en el ejercicio de competencias concurrentes”... *op. cit.*, pp. 53 y ss.

urbanismo. Este condicionamiento parte de distintas actuaciones. Por un lado, cuando la Comunidad Autónoma establece un modelo territorial propio. Por otro lado, cuando la planificación territorial integra las determinaciones de la planificación sectorial del Estado a ese modelo territorial. De esta forma, la incidencia que la competencia estatal en carreteras ejerce sobre la competencia urbanística municipal se establece mediante dos vías: a través de las determinaciones establecidas en la legislación estatal con aplicación directa al planeamiento urbanístico; o indirectamente, a través de previsiones que afectan aspectos de la ordenación del territorio y que las CCAA trasladan al planeamiento urbanístico. Sin embargo, las CCAA no pueden hacer un uso exhaustivo de esta competencia, es decir, no pueden incidir en la competencia urbanística de las EELL de tal manera que la autonomía local quede desprovista de contenido. Así, la STSJ de Cataluña de 25 de mayo de 1999, recurso contencioso-administrativo número 1165/1995, resuelve sobre la construcción de carreteras y su relación con la planificación urbanística municipal. Esta sentencia aporta algunos de los elementos a considerar para llevar a cabo esa adaptación del planeamiento urbanístico a las previsiones de la planificación estatal viaria. En este supuesto se recurre el acuerdo por el que la Comunidad Autónoma de Cataluña decide aprobar definitivamente la revisión del Plan General de Ordenación de Tarragona, para incorporar el trazado de la variante de la carretera nacional N340, previsión que se contenía en el plan general de ordenación anterior, pero que no había sido aprobada definitivamente por el Estado. El TSJ de Cataluña ha estimado el recurso al considerar que aun cuando la previsión de la variante de una carretera nacional debe incluirse en los planes de ordenación del territorio, la previsión de esta variante es competencia exclusiva del Estado a través del procedimiento establecido en el art. 32 RLCa. Por lo que una vez aprobado el trazado definitivo de la variante por el Estado, se procede a la adaptación de los planes generales de ordenación ya aprobados o su inclusión en los instrumentos de planeamiento que aprueben o revisen con posterioridad (art. 33 RLCa). Así el TSJ de Cataluña resuelve que la previsión de la variante de una carretera nacional que no ha sido aprobada por el Estado, no puede ser recogida en el Plan General de Ordenación de Tarragona. Las determinaciones de los planes de ordenación del territorio de las CCAA deben ser acogidas por las EELL en sus instrumentos de planeamiento urbanístico, ya sea porque se refieren a aspectos propios de su competencia, o bien para integrar en los planes territoriales las previsiones de la planificación estatal viaria. No se podrá, por

tanto, establecer una adaptación del planeamiento urbanístico a previsiones que las CCAA establecen sin ostentar un título competencial legítimo.

IV.1.B. Planeamiento urbanístico posterior a la construcción de carreteras⁸⁰⁰

Acordada la redacción, revisión o modificación de un instrumento de planeamiento urbanístico que afecte a carreteras estatales, el órgano competente para otorgar su aprobación inicial deberá enviar, con anterioridad a dicha aprobación, el contenido del proyecto al Ministerio de Fomento para que emita, en el plazo de un mes, y con carácter vinculante, informe comprensivo de las sugerencias que estime conveniente. Si transcurrido dicho plazo y un mes más no se hubiera emitido el informe citado por el referido Departamento, se entenderá su conformidad con el mismo. La aprobación de los instrumentos de planificación territorial debe coordinarse con la planificación estatal viaria previamente establecida, cuestión que ha sido prevista por la LCa y su reglamento, a través de la técnica del informe vinculante del Estado. Esas sugerencias vinculantes del Estado no implican la asunción de competencias urbanísticas por su parte, sino la determinación de criterios flexibles que, sin imponer soluciones urbanísticas concretas, han de ser atendidos por la autoridad urbanística competente en el planeamiento para que no quede afectada la carretera objeto de la competencia estatal⁸⁰¹.

En este supuesto, se entiende que la existencia de carreteras de titularidad estatal se impone como realidad preexistente al modelo territorial y urbanístico que configuran las CCAA y las EELL. Por tanto, estas entidades territoriales habrán de integrar en sus instrumentos de planificación territorial y urbanística la realidad física que se proyecta en su territorio. El grado de condicionamiento a la planificación territorial y urbanística en este caso es mayor. El Estado con el informe vinculante determina el uso del suelo donde se proyectan carreteras de su titularidad, sin que las CCAA y las EELL puedan, siquiera, discrepar. Es así, una vez que no se trata de verificar que la planificación estatal viaria sea lo más acorde posible con el planeamiento territorial y urbanístico,

⁸⁰⁰ Art. 16.6 LCa y 33.3 RLCa, STC 151/2003 FJ: 5.b.

⁸⁰¹ STC 65/1998, FJ: 14.

sino más bien de adaptar a la realidad existente la planificación que se pretende instaurar.

Aun cuando el grado de incidencia en la ordenación del territorio y urbanismo es mayor, considero que el informe vinculante se justifica, en buena medida, una vez que la planificación territorial y urbanística es posterior a la construcción de carreteras. De esta manera, se garantiza el ejercicio de la competencia estatal conforme al interés general que ostenta, sin que ello suponga, además, el detrimento de la competencia de ordenación del territorio y urbanismo. Como ya se ha destacado en diversas ocasiones, y en este caso se pone de manifiesto, una de las principales peculiaridades de esta competencia es su carácter coordinador⁸⁰².

IV.1.C. Ausencia de planeamiento urbanístico⁸⁰³

En los Municipios que carezcan de planeamiento urbanístico, la aprobación definitiva de los estudios informativos comportará la inclusión de la nueva carretera o variante en los instrumentos de planeamiento que se elaboren con posterioridad. De esta forma, la aprobación definitiva del estudio informativo, que consiste en la definición en líneas generales del trazado de la carretera, a efectos de que pueda servir de base al expediente de información pública que se incoe en su caso (art. 11.b LCa), resulta vinculante para el planeamiento urbanístico. Al igual que sucede en puertos de interés general⁸⁰⁴, el TC ha reiterado la prevalencia de la competencia estatal en materia de obras públicas de interés general⁸⁰⁵. La vinculación que el Estado efectúa a través de los estudios informativos aprobados definitivamente no vulnera la competencia de ordenación del territorio y urbanismo. Se entiende que, una vez aprobado definitivamente el estudio informativo de la carretera, no cabe aceptar, en principio, que el ulterior proyecto de construcción y el trazado sean documentos aptos para producir

⁸⁰² MENÉNDEZ REXACH Ángel, “Coordinación de la ordenación del territorio con políticas sectoriales que inciden sobre el medio físico”... *op. cit.* pp. 229-296.

⁸⁰³ Art. 16.5 LCa y 33.3 RLCa

⁸⁰⁴ STC 40/1998, FJ: 29.

⁸⁰⁵ STC 151/2003, FJ: 4.

una significativa alteración del trazado en tal forma aprobado. Por tanto, no concurre en los estudios informativos la nota de provisionalidad o indefinición⁸⁰⁶.

De lo anterior, es posible deducir que en el procedimiento previo para la construcción de carreteras se encuentra el punto clave para determinar el grado de incidencia que el Estado ejerce a través de su competencia en carreteras sobre la ordenación del territorio y urbanismo. En él se pretende, además de verificar la congruencia entre la planificación estatal viaria y la planificación territorial de las CCAA y las EELL, integrar en toda la planificación territorial los intereses de todas las entidades territoriales implicadas. La importancia de este procedimiento estriba en que se dirige a resolver la eventual colisión entre la legislación sectorial sobre carreteras estatales y las determinaciones de los instrumentos de planeamiento territorial y urbanístico⁸⁰⁷. La distinción de supuestos que la LCa prevé para la articulación de los distintos planes, a mi parecer, es oportuna⁸⁰⁸, pues permite determinar un distinto grado de incidencia y diversos mecanismos de participación de las entidades territoriales afectadas. Sin embargo, no hay que olvidar que la prevalencia de la competencia del Estado en carreteras es el denominador común en todos los casos⁸⁰⁹.

IV.2. Obras de interés general y la exención de control municipal

De las distintas figuras administrativas – dominio público, obra pública y servicio público – que pueden estudiarse respecto de la competencia estatal en carreteras, es en la planificación, construcción y protección de las carreteras estatales como obra pública de interés general, donde la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo encuentra determinados límites. Una vez que se ha hecho referencia a la planificación estatal viaria, que prevé la construcción de obras de interés general cuya titularidad es del Estado, es oportuno resaltar otros aspectos que

⁸⁰⁶ STC 151/2003, FJ: 6.

⁸⁰⁷ STC 151/2003, FJ: 5.

⁸⁰⁸ Cuestión que se omite en la articulación de competencias con semejantes características, como es el caso de la competencia estatal portuaria y su repercusión en la autonómica de ordenación del territorio y urbanismo. En materia portuaria tanto la legislación como la jurisprudencia aplicable dejan de lado esa distinción de supuestos de partida.

⁸⁰⁹ De esta forma se confirma que la prevalencia de lo sectorial sobre lo territorial es absoluta. GONZÁLEZ-BERENGUER URRUTIA José Luis, “Urbanismo y carreteras: breve sistematización” en *Revista de Derecho Urbanístico*, número 131, enero-febrero 1993, p. 16.

condicionan a la competencia urbanística local por la presencia de obras de interés general. En este punto, la incidencia de la competencia estatal en carreteras sobre la local urbanística es directa ya que la LCa y su reglamento prevén la exención de control municipal.

«La licencia es un acto administrativo reglado, autorizativo del ejercicio de derechos, con la existencia, precisamente por su intercesión, de un control previo del cumplimiento de la legalidad protectora del interés público general tal como queda reflejado en la normativo “ad hoc”, que corresponda»⁸¹⁰. La construcción carreteras estatales, una vez que han sido declaradas como una de las obras públicas más características⁸¹¹, y teniendo en cuenta su condición de obra pública de interés general, supone la exención de control municipal para llevar a cabo diferentes actividades en la zona que afecta la citada obra pública. Los arts. 18 LCa y 42 RLCa señalan que las obras de construcción, reparación o conservación de carreteras estatales, por constituir obras públicas de interés general, no están sometidas a los actos de control preventivo municipal a que se refiere el artículo 84.1 b) LBRL. En consecuencia, no procederá la suspensión por los órganos urbanísticos competentes de la ejecución de las obras estatales que se realicen en ejecución de lo dispuesto en el Plan de Carreteras del Estado, ni de aquellas otras que se puedan acordar por el Ministerio Fomento por razones de urgencia o excepcional interés público⁸¹². De esta forma, se confirma la relevancia del interés general en el ejercicio de competencias sectoriales del Estado. Se entiende que bajo la competencia estatal de carreteras subyace un interés general que prevalece respecto de los intereses de las CCAA y las EELL, razón que justifica la exención de control municipal como limitación directa que el Estado impone al ejercicio de la potestad de disciplina urbanística, para garantizar la consecución de sus propios intereses.

⁸¹⁰ STSJ de la Rioja de 14 de diciembre de 2001, Recurso contencioso-administrativo número 392/2000, FJ: 3.

⁸¹¹ SSTC 65/1998, FJ: 8 y 132/1998, FJ: 3.b último párrafo.

⁸¹² Así lo ha previsto también la disposición adicional décima, Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 junio.

La LCa, al igual que en la coordinación de la planificación estatal viaria y territorial, prevé procedimientos distintos para las autorizaciones municipales⁸¹³. El procedimiento para la autorización de actuaciones que se pretendan llevar a cabo en el dominio público viario difiere según se trate de una travesía o una red arterial. Esta distinción responde a si la obra pública se proyecta en el modelo territorial diseñado por la Comunidad Autónoma o, bien, a un ámbito más reducido como el diseño de la ciudad a través del planeamiento urbanístico⁸¹⁴. Esta era una previsión de la LCa de 1988 que, además, vinculaba a los tramos de carretera estatal con la calificación de suelo urbano. La LCa de 2015 cambia esta perspectiva, esto es, «desaparece la clasificación urbanística como fundamento del umbral de partida de dicha definición, dadas las dificultades que plantea a tal efecto la dispersión normativa registrada como consecuencia del proceso de desconcentración y transferencia competencial a las Administraciones Autonómicas» (Exposición de Motivos). Se observa, de esta manera, que se busca articular los distintos intereses a partir del criterio exclusivamente estatal, pues se deja de lado el del planificador urbanístico que lleva a cabo con la clasificación del suelo. Así, «se considera travesía la parte de carretera en la que existen edificaciones consolidadas al menos en dos terceras partes de la longitud de ambos márgenes y un entramado de calles conectadas con aquélla en al menos una de sus márgenes» (art. 46 LCa).

La autorización para llevar a cabo una actuación en travesías y tramos urbanos la otorga directamente el Ministerio de Fomento, con el informe previo del ayuntamiento. Esta previsión tiene una novedad importante respecto a la LCa de 1988. Se omite la emisión de informe vinculante del Estado, en tanto que el ayuntamiento llevaba a cabo esta autorización. Así, los distintos intereses no se articulan bajo esta técnica de coordinación. Es más, una vez que el Estado emite directamente la autorización, ya no se contempla el desacuerdo entre las distintas AAPP. Esta es la razón a la que obedece la omisión del informe vinculante. No obstante, aun cuando en la exposición de motivos

⁸¹³ STS de 28 de septiembre de 1990, FJ: 4.

⁸¹⁴ En lo que a carreteras respecta, son las redes arteriales, los tramos urbanos, las travesías, las circunvalaciones y las variantes los que más relación tendrán con el urbanismo. Mientras que las carreteras, entendidas como vías públicas interurbanas, es decir, como infraestructuras viarias, han de relacionarse con la ordenación del territorio y con el medio ambiente. MARTÍNEZ-CARRASCO PIGNATELLI Concepción, “Estudio sobre el actual régimen jurídico estatal y autonómico de las relaciones entre la ordenación del territorio, el medio ambiente, la seguridad vial y las infraestructuras viarias”... *op. cit.*

se señala que esta técnica de articulación «en muchas ocasiones producía situaciones de difícil solución», considero que suprimir el informe vinculante complica aún más la articulación efectiva de los distintos intereses. Si bien es cierto que el resultado será en todo caso la exención de control municipal en obras públicas de interés general⁸¹⁵, también lo es que hay un detrimento cualitativo en la participación de las EELL.

La incidencia de la competencia estatal en carreteras sobre la urbanística municipal es evidente. Con la exención de la licencia municipal y, ahora, la omisión de la técnica del informe vinculante, se confirma la prevalencia de la competencia estatal en carreteras sobre la local urbanística. Así, deja de tener relevancia, como en la LCa de 1988, la existencia de planeamiento urbanístico anterior a la actuación estatal para determinar el grado de incidencia de la competencia estatal en carreteras sobre la local urbanística. En este caso el condicionamiento era menor, pues la LCa no privaba a la administración urbanística de su competencia, sino que le permitía extender su competencia a cuestiones de carretera, sin necesidad de informe vinculante del Estado, cuando sus incorporaciones estaban integradas a la norma de planeamiento (art. 39.3 LCa 1988)⁸¹⁶.

V. ZONA DE PROTECCIÓN EN CARRETERAS ESTATALES: SU INCIDENCIA EN LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y URBANISMO

La existencia de una carretera estatal genera una serie de limitaciones en cuanto a los usos de suelo en el que se encuentra inserta. La LCa y su reglamento prevén una zona de protección que se integra por el dominio público, servidumbre, zona de afección y línea límite de edificación. Las determinaciones de esta zona de protección inciden directamente en el planeamiento urbanístico de las EELL. Las autorizaciones y usos que se pueden llevar a cabo en cada una de las zonas que conforman la de protección de las carreteras de titularidad estatal – especialmente en la línea límite de edificación –, se efectúan con la participación de las distintas entidades territoriales,

⁸¹⁵ STSJ de la Rioja de 14 de diciembre de 2001, Recurso contencioso-administrativo número 392/2000, FJ: 5.

⁸¹⁶ STSJ de Andalucía de 20 de septiembre de 2002, Recurso de apelación número 12/2001, FJ: 2.

debido a la concurrencia de distintos títulos jurídicos habilitantes que inciden sobre ese mismo espacio físico.

La zona de dominio público la integran los terrenos ocupados por las carreteras estatales, sus elementos funcionales y una franja de terreno de ocho metros de anchura en autopistas, autovías y vías rápidas, y de tres metros en el resto de las carreteras, a cada lado de la vía, medidas en horizontal y perpendicularmente al eje de la misma, desde la arista exterior de la explanación (29 LCa y 74 RLCa). Las actuaciones que se pretendan llevar a cabo en esta zona son otorgadas por el Estado, siempre y cuando dichas actuaciones sean conformes al interés general que el Estado ostenta en el ejercicio de su competencia en carreteras.

La zona de servidumbre de las carreteras estatales consiste en dos franjas de terreno a ambos lados de las mismas, delimitadas interiormente por la zona de dominio público, y exteriormente por dos líneas paralelas a las aristas exteriores de la explanación a una distancia de 25 metros en autopistas, autovías y vías rápidas, y de ocho metros en el resto de las carreteras, medidas desde las citadas aristas. Al igual que en la zona de dominio público, el Estado otorga autorización para efectuar actuaciones que sean compatibles con la seguridad vial (arts. 31 LCa, 77 y 78 RLCa).

La zona de afección está constituida por dos franjas de terreno a ambos lados de las mismas, delimitadas interiormente por la zona de servidumbre y exteriormente por dos líneas paralelas a las aristas exteriores de la explanación, a una distancia de 100 metros en autopistas y autovías y de 50 metros en carreteras multicarril y convencionales, medidos horizontalmente desde las citadas aristas. (arts. 32 LCa, 82 y 83 RLCa). La construcción de obras e instalaciones que se pretendan realizar será bajo la autorización previa de la Administración del Estado.

Ahora bien, la línea límite de edificación se ubica a ambos lados de las carreteras estatales, desde la cual hasta la carretera, queda prohibido cualquier tipo de obra de construcción, reconstrucción o ampliación, incluidas las que se desarrollen en el subsuelo, o cambio de uso, a excepción de las que resultaren imprescindibles para la conservación y mantenimiento de las construcciones o instalaciones ya existentes. La

línea límite de edificabilidad prevista en los arts. 33 LCa se establece de la manera siguiente:

- Los nudos viarios y cambios de sentido, las intersecciones, las vías de giro y los ramales tendrán la línea límite de edificación a 50 metros medidos horizontal y perpendicularmente desde la arista exterior de la calzada en cada caso.
- Inferior a 50 metros por razones geográficas o socioeconómicas, previo informe de las CCAA y EELL afectadas.
- En las variantes o carreteras de circunvalación, cualquiera que sea su clasificación, que se construyan con el objeto de evitar el paso por poblaciones, la línea límite de edificación se situará a 50 metros, medidos horizontal y perpendicularmente al eje, a partir de la arista exterior de la calzada, en toda la longitud de la variante.
- Donde, por ser muy grande la proyección horizontal de la explanación, la línea límite de edificación quede dentro de las zonas de dominio público o de servidumbre, la línea límite de edificación se hará coincidir con el borde exterior de la zona de servidumbre.
- La clasificación y la calificación de terrenos incluidos en la zona de limitación a la edificabilidad no podrán ser modificadas en ningún caso si ello estuviere en contradicción con lo establecido en la LCa.

Estos lineamientos, establecidos por la LCa para la protección de las carreteras de titularidad estatal, se configuran como límites o condicionantes al ejercicio de la competencia de ordenación del territorio y urbanismo de las CCAA y EELL, ya que al momento de elaborar sus planes territoriales deben adoptar estas determinaciones, o bien, en caso de que sean posteriores a los instrumentos de planificación territorial, adaptar estos a lo establecido por la normativa estatal.

CAPÍTULO VI

FERROCARRILES

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El sistema de distribución competencial en el sector ferroviario encuentra su fundamento constitucional en los artículos 149.1.5ª y 149.1.21ª CE. Tanto el Estado como las CCAA ostentan competencia exclusiva en ferrocarriles, cuyo ámbito de actuación se delimita por el criterio de territorialidad. Este criterio parece ser más estricto a la hora de delimitar las competencias autonómicas, ya que en la competencia estatal ferroviaria existe la posibilidad de atender a otros criterios que van más allá del simplemente territorial, como es el interés general. Emplear un concepto jurídico indeterminado como el interés general, para delimitar una competencia sectorial del Estado, permite a éste ejercer una mayor incidencia en el ejercicio de otros títulos competenciales ajenos a su ámbito de actuación, específicamente en la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo, así como la urbanística municipal.

La forma en que las CCAA ejercen competencias ferroviarias es a su vez otro factor importante a considerar. Por un lado, para determinar el contenido y alcance de su competencia respecto de la del Estado. Por otro lado, por la incidencia que éstas también ejercen sobre la competencia urbanística municipal. Por lo que, en una primera aproximación, se puede decir que la competencia urbanística municipal siempre encuentra condicionamientos, ya sea por las determinaciones de la planificación ferroviaria estatal o autonómica, que necesariamente se proyectan sobre un mismo espacio físico y que es el Municipio el competente para determinar la clasificación y calificación del suelo que integra su término municipal.

La articulación de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico no es una tarea fácil. En ferrocarriles, al igual que en otros sectores estudiados, el criterio del “interés general” permite al Estado incidir de forma frecuente en la planificación territorial y urbanística. El principal problema que se plantea en la articulación de intereses en este sector puede abordarse desde la forma en cómo el Estado garantiza la efectiva realización de sus decisiones. Es decir, con la calificación

de las estructuras ferroviarias como obras de “interés general”, se justifica la incidencia directa que se ejerce sobre el planeamiento urbanístico municipal, una vez que se ha interpretado que la CE señala al Estado como garante de dicho interés. De manera similar, las CCAA también condicionan la competencia urbanística municipal, tanto en la planificación como construcción de estructuras ferroviarias autonómicas. Por tanto, habrá que determinar si esta forma de articular competencias en el sector ferroviario garantiza la autonomía local reconocida en la CE, o bien puede optarse por otra vía para integrar los intereses de todas las entidades territoriales.

II. DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN MATERIA DE FERROCARRILES

II.1. Competencia estatal ferroviaria

II.1.A. Fundamento constitucional

El artículo 149.1.21^a CE otorga al Estado competencia exclusiva en ferrocarriles y transportes terrestres que transcurran por el territorio de más de una Comunidad Autónoma. La delimitación de la competencia estatal en este sector a primera vista parece simple. No obstante, habrá que analizar cada uno de los títulos competenciales bajo los cuáles el Estado puede acogerse para regular lo concerniente a los ferrocarriles y que, por tanto, justifican la incidencia que ejerce sobre otros títulos competenciales. Para definir el verdadero alcance de la competencia ferroviaria estatal es preciso analizar el ferrocarril desde la perspectiva del transporte terrestre y, posteriormente, como obra pública.

Desde la óptica del transporte terrestre, el análisis que se lleva a cabo en la STC 118/1996 es de gran utilidad para determinar el alcance y contenido de la competencia estatal y autonómica en este sector. En este sentido, el criterio territorial se configura como elemento esencial para la distribución de competencias en materia de transportes terrestres, ya que los artículos 149.1.5^a y 148.1.5^a CE toman como punto de referencia central el que los itinerarios se desarrollen o no íntegramente en el territorio de las CCAA⁸¹⁷.

⁸¹⁷ STC 118/1996, FJ: 1.

Aun cuando el Estado sólo es competente para regular el transporte por ferrocarril de su titularidad, la existencia de otros títulos estatales como la planificación de la actividad económica (art. 149.1.13ª CE), la construcción de la estructura ferroviaria como obra pública de interés general (art. 149.1.24ª CE), seguridad pública (art. 149.1.29ª CE) y medio ambiente (art. 149.1.23ª CE), inciden directamente sobre los transportes por ferrocarril de titularidad autonómica. Sin embargo, es preciso resaltar que cuando el Estado incide en la regulación del transporte por ferrocarril autonómico, no lo efectúa bajo el título competencial del transporte terrestre, sino bajo aquellos que implican una regulación aplicable a todo el territorio español, para garantizar la calidad del transporte ferroviario⁸¹⁸. De esta forma, y en lo que se refiere al ámbito de los transportes terrestres, el Estado incide en la regulación de los transportes terrestres autonómicos, sin que ello signifique un ejercicio extralimitado de su competencia, porque actúa bajo otros títulos que legitiman su intervención.

Abordar la competencia estatal ferroviaria ligada al concepto de obra pública amplía considerablemente el margen de actuación del Estado en este sector, especialmente porque el artículo 149.1.24ª CE señala al Estado como competente en obras de interés general, de donde se desprende, al igual que en otros sectores como carreteras, que el Estado es quien define el alcance de su propia competencia al determinar qué se entiende por infraestructura ferroviaria de interés general. Así, se justifica que la construcción de ferrocarriles de transporte público entre de lleno en la noción de obra pública, por cuanto es de general uso y aprovechamiento, y está destinada a un servicio público⁸¹⁹.

La importancia de distinguir entre transporte terrestre y obra pública, como los dos títulos competenciales bajo los cuales el Estado asume competencias en el sector ferroviario, permite determinar el verdadero alcance de esta competencia estatal sectorial, principalmente porque a través de la planificación y construcción de obras públicas de interés general se incide en el ejercicio de la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanismo, así como la urbanística municipal. Por tanto, una vez que el fundamento constitucional de la competencia estatal ferroviaria se desprende

⁸¹⁸ GARCÍA PÉREZ Juan, *Régimen jurídico del transporte por ferrocarril*, Marcial Pons, Madrid, 1996, p. 224.

⁸¹⁹ STC 118/1996, FJ: 43.

de los artículos 149.21^a y 149.1.24^a CE, es preciso analizar al territorio y el interés como los dos criterios que delimitan el contenido y alcance de dicha competencia.

II.1.B. Criterios que delimitan su alcance y contenido

Conforme el artículo 149.1.21^a CE, el territorio es el criterio para distribuir competencias en materia de ferrocarriles entre el Estado y las CCAA. Bajo la perspectiva de este precepto constitucional el Estado ostenta competencia exclusiva en ferrocarriles que transcurran por el territorio de más de una Comunidad Autónoma, lo que se traduce en la potestad para dictar y ejecutar la legislación en la materia. Desde este precepto constitucional no parece haber mayores dificultades para delimitar el ámbito de actuación del Estado en materia ferroviaria⁸²⁰, sin embargo, el empleo de otros criterios dan un giro importante al ejercicio de esta competencia sectorial.

El interés general, como criterio del artículo 149.1.24^a CE para otorgar competencia exclusiva al Estado en obras de interés general, amplía considerablemente el contenido y alcance de la materia estatal ferroviaria, especialmente por la consideración de obra pública de interés general de las infraestructuras ferroviarias. Esta competencia sectorial del Estado, que se subsume bajo la noción de obra pública de interés general, requiere, en un primer momento, que se defina lo que se entiende por estructura ferroviaria de interés general. Trasladando al sector ferroviario el mismo criterio que el TC ha señalado al momento de concretar el interés general en materias como puertos y carreteras, es al Estado a quien corresponde la concreción de cuáles son las infraestructuras que se califican como de interés general. Es decir, el legislador estatal dispone de un margen de libertad para determinar en qué supuestos concurren las circunstancias que permiten calificar a una estructura ferroviaria como de interés general e integrarla en la Red Ferroviaria de Interés General.

La LSF en su artículo 4.1 señala las características que deben reunir las infraestructuras ferroviarias para formar parte de la Red Ferroviaria de Interés General

⁸²⁰ Sin abordar la problemática que representa la discordancia entre la titularidad competencial de la infraestructura y el transporte. En este sentido ver, MAGDALENA ANDA José Antonio, *Ferrocarril y competencias de las Comunidades Autónomas*, Editorial Calamo, Barcelona, 2003, p. 61.

y, por tanto, ser de titularidad estatal. Los criterios que emplea el Estado son los siguientes:

- a) Infraestructuras ferroviarias que resulten esenciales para garantizar un sistema común de transporte ferroviario en todo el territorio del Estado.
- b) Vinculación a los itinerarios de tráfico internacional.
- c) Que enlacen las distintas comunidades autónomas y sus conexiones y accesos a los principales núcleos de población y de transporte.
- d) Instalaciones esenciales para la economía o la defensa nacional.

De los criterios que establece el Estado en su legislación sectorial, únicamente uno de ellos hace referencia al criterio territorial señalado por el artículo 149.1.21ª CE para que el Estado asuma competencia en el sector ferroviario. Lo que significa que si una infraestructura ferroviaria se encuentra íntegramente en el territorio de una Comunidad Autónoma, y reúne alguno de los criterios anteriores, es factible su titularidad estatal. Por tanto, se entiende que el criterio de territorialidad es de aplicación estricta únicamente al ámbito autonómico, como se verá más adelante. Los demás aspectos a que hace referencia la LSF pueden encuadrarse bajo otros títulos competenciales que legitiman la actuación del Estado como los que se establecen en los apartados 3ª, 4ª, 13ª del artículo 149 CE. Mas dicho lo anterior, es oportuno resaltar que aun cuando el interés general es un concepto jurídico indeterminado, el Estado, al concretar las características que debe reunir una infraestructura ferroviaria para recibir esa calificación, nuevamente recurre a criterios que le permiten actuar con un margen de libertad distinto según el supuesto de que se trate. Así, cuando el Estado califica de interés general aquellas infraestructuras ferroviarias que resulten “esenciales” para garantizar un sistema común de transporte ferroviario en todo el territorio nacional. No se identifica claramente que se entiende por “esenciales”, por lo que otra vez se atiende a un concepto jurídico indeterminado.

Es innegable que la aplicación del interés general para cada caso nunca resulta automática y precisa, sino que lleva un alto grado de interpretación, requiere una labor de ponderación donde habrá que tener en cuenta las circunstancias concretas de cada caso para determinar cuál es su contenido exacto⁸²¹. Concretar o definir el alcance de un

⁸²¹ *Ídem*. p. 98.

concepto jurídico indeterminado como el interés general utilizando otro concepto indeterminado no permite delimitar correctamente el ámbito de actuación del Estado. El inconveniente de utilizar un criterio como el interés general para definir competencias propias, a mi parecer, se encuentra en que no sólo afecta el ámbito de actuación de quien lo lleva a cabo, en este caso el Estado, sino que incide y modula directamente el ejercicio de otros títulos competenciales ajenos a su ámbito de actuación. Específicamente, y al hacer referencia a las infraestructuras ferroviarias como obras públicas de interés general, la incidencia que algunos aspectos como su planificación y construcción ejercen sobre el planeamiento urbanístico municipal es evidente.

El principal límite del ejercicio de la competencia de un ente territorial es el sistema de distribución competencial señalado por la CE en cada materia. En lo que al sector ferroviario se refiere, la CE ha otorgado competencia exclusiva tanto al Estado como a las CCAA en ámbitos de actuación distintos. Respecto del Estado, la CE utiliza dos criterios: el territorio y el interés general. La competencia estatal ferroviaria no se ciñe estrictamente al criterio del interés general – a diferencia de carreteras – ya que el Estado puede ser competente en materia ferroviaria cuando las infraestructuras no adquieran la calificación de interés general, siempre que su itinerario transcurra más allá del territorio íntegro de una Comunidad Autónoma. Pero esta competencia estatal tampoco se limita de manera estricta al criterio territorial, pues aun cuando la infraestructura ferroviaria se circunscriba al territorio íntegro de una Comunidad Autónoma, si reúne las características para calificarla de interés general será de competencia estatal. La opción de acudir a uno u otro criterio – territorio o interés general – permiten al Estado una mayor incidencia en el ejercicio de competencias de otros entes territoriales, y no me refiero únicamente a la competencia autonómica ferroviaria, sino aquellas con una evidente proyección territorial, como la ordenación del territorio y urbanismo.

La competencia estatal en ferrocarriles parte de la base constitucional de los apartados 21^a y 24^a del artículo 149 CE, así, los criterios que delimitan su ámbito competencial son el territorio y el interés general. Es en la calificación de las infraestructuras ferroviarias como obras públicas de interés general donde se encuentra el fundamento constitucional para que la actuación del Estado incida sobre la competencia de ordenación del territorio y urbanismo, sin embargo, resta analizar si el

384

grado de incidencia es acorde o no al sistema de distribución competencial establecido en la CE.

II.2. Competencia autonómica ferroviaria

II.2.A. Fundamento constitucional

Las CCAA conforme al artículo 148.1.5^a tienen competencia en ferrocarriles cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en el territorio de la Comunidad Autónoma y, en los mismos términos, el transporte desarrollado por estos medios o por cable. Todas las CCAA autónomas han asumido en su Estatuto de Autonomía esta competencia ferroviaria⁸²². La mayoría de los EEAA asume competencia ferroviaria bajo los mismos términos que establece el art. 148.1.5^a, a excepción de Andalucía, Aragón, Cataluña y Galicia. Andalucía, Aragón y Cataluña utilizan dos preceptos distintos para asumir competencia ferroviaria. Por un lado señalan su competencia exclusiva en ferrocarriles como infraestructura y, por otro lado, como transporte terrestre. Son competentes en infraestructuras ferroviarias que se ubiquen íntegramente en su territorio, así como de los transportes por ferrocarril cuyo itinerario se desarrolle en su territorio, independientemente de quien sea el titular de la infraestructura. De esta forma, el criterio territorial delimita la competencia autonómica en ferrocarriles, tanto para las CCAA que distinguen entre el criterio territorial y el criterio de titularidad de la infraestructura, como las que se acogen a la redacción del art. 148.1.5^a CE, que aplica estrictamente el criterio del territorio. Sin embargo, la forma en que asume competencia ferroviaria la Comunidad Autónoma de Galicia reduce considerablemente su ámbito de actuación, ello por ajustarse al criterio de titularidad de la infraestructura. El art. 27.8 de su Estatuto de Autonomía establece la competencia en ferrocarriles y carreteras no incorporados a la red del Estado y cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en el territorio de la Comunidad Autónoma y, en los mismos términos, el transporte llevado a cabo por estos medios o por cable. Lo que significa que infraestructuras ferroviarias de titularidad estatal que transcurran por el territorio íntegro de Galicia serán de

⁸²² Andalucía arts. 64.1.1^a y 3^a. Asturias art. 10.1.5. Aragón art. 71.12^a y 15^a. Baleares art. 30.5. Canarias art. 30.18. Cantabria art. 24.6. Castilla y León art. 70.1.8^o. Castilla la Mancha art. 31.1.4^a. Cataluña arts. 140.6 y 169.1. Comunidad Valenciana art. 49.1.15^a. Extremadura art. 7.1.4. Galicia art. 27.8. Madrid art. 26.1.1.6. Murcia art. 10.4. Navarra art. 49.1.f. País Vasco arts. 10.32. La Rioja art. 8.15.

competencia estatal, aun cuando no reciban la calificación de infraestructura ferroviaria de interés general.

Una vez establecido que el art. 148.1.5ª CE es el fundamento constitucional que delimita la competencia autonómica ferroviaria en relación con la del Estado, es preciso señalar que las infraestructuras ferroviarias de titularidad autonómica, al constituir obras públicas de interés de la Comunidad Autónoma, atienden a otro título competencial reconocido por la CE en su art. 148.1.4ª. La trascendencia de analizar estos preceptos constitucionales estriba en el grado de incidencia que el ejercicio de competencias sectoriales, tanto del Estado como de las CCAA, ejercen sobre la urbanística municipal. De esta forma, las infraestructuras ferroviarias estatales de interés general inciden directamente sobre la ordenación del territorio de las CCAA y la actividad urbanística de las EELL y, por su parte, las infraestructuras ferroviarias autonómicas inciden sobre el planeamiento urbanístico municipal.

II.2.B. Criterios que delimitan su alcance y contenido

La indefinición en cuanto al margen de competencias que pueden asumir las CCAA provoca, como es evidente, unas diferencias en la redacción de los textos de los EEAA donde el criterio de territorialidad y el de infraestructura se combinan⁸²³. No obstante, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el criterio territorial se configura como el elemento esencial en el sistema constitucional de distribución de competencias de transportes terrestres⁸²⁴. La delimitación de la competencia autonómica en ferrocarriles, a diferencia de lo que sucede en la competencia estatal ferroviaria, el criterio del territorio se aplica de manera rígida. Es decir, no se da ningún supuesto donde las CCAA de manera excepcional puedan ejercer competencias que vayan más allá de su ámbito territorial. Es decir, el Estado puede ser competente en ferrocarriles cuyo itinerario se encuentre íntegramente en el territorio de una Comunidad Autónoma, si la infraestructura ferroviaria es calificada de interés general. Esto significa que las

⁸²³ GUILLEN CARAMÉS Javier (Director), *El Régimen Jurídico del Sector Ferroviario*, Thomson Aranzadi, Madrid, 2007, p. 133. Sobre la distinción entre la infraestructura ferroviaria y el transporte ferroviario ver; DE LA QUADRA SALCEDO Tomás, “El régimen jurídico del transporte por ferrocarril en el ámbito de la distribución de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas”, en PIÑAR MAÑAS José Luis (Director), *El futuro del transporte por Ferrocarril en España*, Dykinson, Madrid, 1997. pp. 41-60.

⁸²⁴ STC 118/1996, FJ: 1.

CCAA sólo pueden asumir competencias bajo el criterio territorial, pero su ámbito de actuación en ferrocarriles puede reducirse en atención al criterio del interés general.

Atendiendo estrictamente al criterio territorial, las CCAA ostentan competencia plena en materia de ferrocarriles en los siguientes supuestos:

a) Transporte autonómico que se desarrolle en el territorio íntegro de la Comunidad Autónoma y sobre infraestructura autonómica.

b) Transporte autonómico sobre el territorio de la Comunidad Autónoma sobre infraestructura estatal.

Así lo señala la jurisprudencia constitucional al establecer que la asunción exclusiva sobre transportes terrestres por parte de una Comunidad Autónoma se refiere a los transportes cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en el territorio de la Comunidad, pues la atribución de competencia exclusiva sólo cabe en la medida en que ese transporte no transcurra, además de sobre el territorio de la Comunidad de que se trate, sobre el de otra y otras CCAA, pues en este caso su ordenación es competencia exclusiva del Estado⁸²⁵.

Si desde el punto de vista de las competencias normativas el criterio del territorio debe aplicarse con rigidez, las competencias de ejecución de la legislación estatal en la materia quedan, sin embargo, desconectadas de dicho criterio para permitir su efectiva titularidad autonómica. Las CCAA que han asumido competencia para ejecutar la legislación estatal en este sector, siempre y cuando el Estado no se haya reservado dicha facultad, son Andalucía, Aragón, Cataluña y Comunidad Valenciana. La competencia autonómica ferroviaria se delimita por el criterio territorial establecido en el art. 148.1.5ª CE, a diferencia de la competencia estatal ferroviaria, cuyo ámbito de actuación se determina por la concreción del interés general que lleva a cabo el propio Estado. La distinción que en el ámbito autonómico se efectúa respecto de las infraestructuras y transporte ferroviario es de especial relevancia para determinar la forma en que la infraestructura ferroviaria autonómica condiciona la competencia urbanística municipal.

⁸²⁵ STC 118/1996, FJ: 34.

III. LA PLANIFICACIÓN Y CONSTRUCCIÓN DE LA INFRAESTRUCTURA ESTATAL FERROVIARIA

La LSF es producto del ejercicio de la competencia exclusiva que ostenta el Estado en materia de ferrocarriles. Uno de los fines que señala en su art. 2.e) consiste en separar el régimen jurídico aplicable a las infraestructuras ferroviarias de los servicios que sobre ellas se prestan. Es precisamente en esa regulación de la infraestructura estatal ferroviaria donde se ubican los distintos condicionamientos que se ejercen en el ejercicio de otras competencias con proyección territorial como la ordenación del territorio y urbanismo. Los aspectos de la regulación de infraestructuras ferroviarias estatales que inciden directamente en la ordenación del territorio y urbanismo son las referidas a su planificación y construcción. El Estado busca la efectiva realización de sus intereses en materia de ferrocarriles a través de distintos instrumentos normativos. Para ello ha establecido como uno de los fines de la LSF promover y regular la construcción de nuevas infraestructuras ferroviarias y el desarrollo de nuevos servicios de competencia estatal e impulsar la cohesión territorial, económica y social (art. 2.f). Esa cohesión territorial, como fin de la legislación ferroviaria del Estado, necesariamente requiere la coordinación con las competencias de ordenación del territorio y urbanismo, pues de lo contrario muy difícilmente se podrá cumplir tal fin.

La articulación de competencias concurrentes que inciden sobre el mismo espacio físico no es una cuestión sencilla. En la coordinación de la competencia estatal ferroviaria y la autonómica de ordenación del territorio y urbanismo, así como la urbanística municipal, y desde una primera aproximación, puede decirse que el Estado es quien determina la prevalencia de los intereses que ostenta respecto del resto de entidades territoriales. La razón se debe a que el fundamento constitucional de la competencia estatal se basa en el criterio de interés general. Ese interés general permite al Estado condicionar el ejercicio de las competencias de otros entes territoriales sin vulnerar el sistema de distribución competencial previsto por la CE. Así lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional respecto de otras competencias sectoriales del Estado, como puertos y carreteras⁸²⁶. No obstante, habrá que analizar la forma como se coordinan los intereses presentes en la LSF que, a diferencia de otras leyes

⁸²⁶ SSTC 40/1998, 118/1996 y 65/1998.

sectoriales, establece un apartado específico sobre “incidencia de las infraestructuras ferroviarias sobre el planeamiento urbanístico” (art. 7). Así, con la participación de las distintas entidades territoriales en la elaboración de los instrumentos de planificación ferroviaria se puede lograr una mejor integración de todos los intereses en juego, pues el Estado, aun cuando es el titular del interés general, no puede, sin más, establecer previsiones que obstruyan el ejercicio de otras competencias.

III.1. Planificación estatal ferroviaria

Dentro de los distintos planes que conforman la planificación estatal ferroviaria se encuentran el estudio informativo, el proyecto de construcción y el proyecto básico. Cada uno de estos instrumentos condiciona el contenido del planeamiento urbanístico municipal, las determinaciones que establecen respecto de las infraestructuras ferroviarias de interés general regulan directamente los usos a los que debe destinarse el suelo. Por tanto, para determinar si esta competencia estatal no se excede en su regulación, es necesario analizar cada uno de los instrumentos de planificación estatal ferroviaria en su contenido y procedimiento de elaboración. Los artículos 5.2 LSF y 7.1 RLSF prevén la participación de las CCAA afectadas por la planificación de infraestructuras ferroviarias integrantes de la Red Ferroviaria de Interés General que lleva a cabo el Ministerio de Fomento. Sin embargo, no se trata sólo de cumplir un requisito formal para evitar el ejercicio extralimitado de la competencia estatal, sino más bien, con la participación de todas las entidades territoriales afectadas se busca una integración efectiva de los intereses presentes. No únicamente es intervenir en la planificación ferroviaria estatal para entender articuladas las competencias, sino, además, conseguir que los intereses de las CCAA y las EELL en la ordenación del territorio y urbanismo se integren, de manera efectiva, en la planificación sectorial del Estado.

III.1.A. Estudio informativo

El establecimiento o la modificación de una línea o tramo integrante de la Red Ferroviaria de Interés General se realiza mediante el estudio informativo, éste comprende el análisis y la definición, en aspectos tanto geográficos como funcionales,

de las opciones de trazado de una actuación determinada y, en su caso, de la selección de la alternativa más recomendable como solución propuesta (arts. 5.3 LSF y 7.2 RLSF). La alternativa más recomendable para el trazado de infraestructuras ferroviarias de interés general la determina el Estado, nuevamente se puede observar – al igual que en el art. 4.1 LSF para la definición de Red Ferroviaria de Interés General – la utilización de conceptos que otorgan al Estado un amplio margen de apreciación al momento de concretar su competencia ferroviaria⁸²⁷. La tramitación del estudio informativo la efectúa el Ministerio de Fomento, lo remite a las CCAA y las EELL afectadas para que, en el plazo de un mes, señalen si el trazado del estudio informativo es el más adecuado para el interés general y los intereses que representan. Si las AAPP no informan en el citado plazo, se entiende que están conformes con la previsión estatal (art. 5.4 LSF). Su contenido contempla, entre otros aspectos, un análisis de las ventajas, los inconvenientes y los costes de cada una de las opciones y su repercusión en la satisfacción de las demandas de transporte y en la ordenación territorial y urbanística (9.1.e) RLSF). Así, es notoria la repercusión que el estudio informativo tiene en la planificación territorial.

En el estudio informativo se prevé el trazado de las líneas ferroviarias de interés general que se proyectarán sobre un determinado territorio determinado. Esto trae como consecuencia la necesaria participación de las CCAA y las EELL por la incidencia que este trazado puede tener en la planificación territorial y urbanística. La forma de intervención que contempla la LSF en este aspecto, desde mi perspectiva, no permite una efectiva integración de los distintos intereses. Y es así porque, en cualquier caso, es la planificación territorial autonómica y la urbanística municipal la que se ajusta a las previsiones de la planificación estatal ferroviaria. Es decir, el Estado garantiza que se lleve a cabo el trazado que considera “más adecuado”, ya sea de conformidad o no con las CCAA y las EELL, ya que en caso de disconformidad el Consejo de Ministros puede acordar la modificación o revisión del planeamiento urbanístico o, en los casos en que se apruebe un tipo de instrumento distinto al anteriormente vigente, establece que se

⁸²⁷ Para cualquier infraestructura viaria existen, en teoría, multitud de soluciones o alternativas "posibles" y corresponde al titular de la competencia (en este caso, el Ministerio de Fomento) hacer una primera selección de las que, entre las "posibles", considera adecuadas en principio a las circunstancias de cada caso (STS de 12 de febrero de 2009, Recurso de Casación número 857/2006, aún cuando se refiere al estudio informativo en carreteras, considero que también puede trasladarse al ámbito ferroviario, por las características comunes que comparten).

incluyan las nuevas líneas ferroviarias o tramos de las mismas contenidos en los estudios informativos aprobados con anterioridad. De esta forma, el estudio informativo condiciona tanto al planeamiento vigente como el que se efectúa posteriormente.

III.1.B. Estudio de construcción y proyecto básico

El proyecto de construcción establece el desarrollo completo de la solución adoptada en relación con la necesidad de una determinada infraestructura ferroviaria, con el detalle necesario para hacer factible su construcción y posterior explotación (art. 6.1 LSF). De los documentos que lo conforman, resultan interesantes aquellos que versan sobre la adecuación al planeamiento territorial y urbanístico y ordenación de los accesos a las estaciones o zonas de servicio ferroviario y la coordinación con otras Administraciones y entidades afectadas, incluyendo los informes emitidos y las actas de las reuniones celebradas (art. 11.2 apartados XV, XVI RLSF). El proyecto básico es la parte del proyecto de construcción que contiene los aspectos geométricos del mismo, así como la definición concreta de los bienes y derechos afectados.

Con el proyecto de construcción y básico se materializa el trazado previsto en el estudio informativo, por tanto, se encuentran estrictamente vinculados. La documentación que contiene el proyecto de construcción, y por las observaciones realizadas anteriormente al estudio informativo, no parece referirse realmente a una adecuación de los planes ferroviarios estatales a la planificación territorial y urbanística, sino más bien lo contrario. Mas con esto pretendo transmitir que lo factible es buscar una verdadera integración y conciliación de todos los intereses implicados, algunos tendrán que retroceder en presencia de otros, pero esto no significa que siempre tengan que retroceder todos los intereses autonómicos y locales. Es evidente que estos instrumentos de la planificación estatal ferroviaria inciden directamente en la competencia autonómica de ordenación del territorio y urbanística municipal, lo cual es inevitable por la proyección territorial de las citadas competencias. Sin embargo, ese grado de condicionamiento puede ser menor si existe una efectiva intervención de las entidades territoriales afectadas.

III.2. Incidencia de las infraestructuras ferroviarias en el planeamiento urbanístico

La legislación ferroviaria estatal condiciona directamente la competencia urbanística municipal al prever que los Planes Generales y demás instrumentos generales de ordenación urbanística calificarán los terrenos que se ocupen por las infraestructuras ferroviarias que formen parte de la Red Ferroviaria de Interés General como sistema general ferroviario o equivalente y no incluirán determinaciones que impidan o perturben el ejercicio de las competencias atribuidas al administrador de infraestructuras ferroviarias (art. 7.1 LSF y 17.1 RLSF).

Al igual que en otras competencias sectoriales del Estado, la técnica del informe vinculante se utiliza en la LSF (art. 7.2) como vía para garantizar la inclusión de las previsiones estatales en la planificación urbanística. Estos preceptos señalan que en los casos en que se acuerde la redacción, revisión o modificación de un instrumento de planeamiento urbanístico que afecte a líneas ferroviarias, a tramos de las mismas, a otros elementos de la infraestructura ferroviaria o a las zonas de servicio, el órgano con facultades para acordar su aprobación inicial deberá enviar, con anterioridad a ésta, el contenido del proyecto al Ministerio de Fomento para que emita, en el plazo de un mes computado desde la fecha de su recepción y con carácter vinculante en lo relativo a las materias de su competencia, informe comprensivo de las observaciones que, en su caso, estime convenientes. Si transcurrido dicho plazo no se hubiera emitido el informe se entenderá su conformidad con el proyecto. Por el contrario, cuando se trate de la aprobación de proyectos de obras de construcción, reparación o conservación de líneas ferroviarias, de tramos de las mismas o de otros elementos de la infraestructura – consideradas como obras de interés general – el informe que la administración urbanística competente emite previamente a su aprobación no tiene carácter vinculante (art. 7.3 LSF y 17.2 RLSF).

Mediante la técnica del informe vinculante que se aplica en los procedimientos de elaboración de los instrumentos de la planificación estatal ferroviaria estatal, la autonómica territorial y la urbanística municipal, se puede lograr una efectiva articulación de los distintos intereses presentes. Pero para ello habría que distinguir entre distintos supuestos. Es decir, tanto el informe que emita el Estado o bien las

CCAA y las EELL, referidos exclusivamente a ámbitos de su competencia, puede ser de carácter vinculante atendiendo a las circunstancias del supuesto, así:

a) Infraestructuras ferroviarias anteriores a planeamiento urbanístico: si las infraestructuras ferroviarias estatales preexisten al planeamiento urbanístico, el informe que emita el Estado sobre las previsiones de la planificación territorial que puedan afectar sus infraestructuras ferroviarias tiene carácter vinculante, sin que ello se traduzca en un condicionamiento excesivo a la planificación territorial. Cuando las CCAA y las EELL llevan a cabo su planificación territorial parten de la realidad existente en su territorio y parece lógico que, en este caso, sea la planificación urbanística la que se adapte a las previsiones ya establecidas por el Estado, donde además, las CCAA y las EELL han participado del procedimiento de elaboración de los planes estatales ferroviarios.

b) Infraestructuras ferroviarias posteriores a planeamiento urbanístico: si la actuación estatal en materia ferroviaria, en cuanto a infraestructuras se refiere, se efectúa una vez instaurado el modelo territorial de las CCAA y las EELL, será el Estado el que deba ajustarse a las previsiones ya establecidas por la planificación territorial, especialmente por la repercusión de las infraestructuras ferroviarias, no sólo en el modelo territorial de cada Comunidad Autónoma, sino en el diseño de ciudad establecido por el planeamiento urbanístico municipal. En este caso el informe que emitan las CCAA y las EELL, respecto de las actuaciones del Estado que inciden en su planificación territorial, podría tener carácter vinculante.

De esta forma, el informe vinculante tiene una función distinta según exista o no planeamiento urbanístico, distinción que no es prevista por la LSF y que como consecuencia origina, a mi parecer, un condicionamiento excesivo a la competencia de ordenación del territorio y urbanismo.

III.2.A. Zona de servicio ferroviario

La zona de servicio ferroviario incluye los terrenos necesarios para la ejecución de infraestructuras ferroviarias y para la realización de las actividades propias del administrador de infraestructuras ferroviarias, los destinados a tareas

complementarias⁸²⁸ de aquéllas y los espacios de reserva que garanticen el desarrollo del servicio ferroviario. Además de estas actividades, pueden realizarse otras de carácter industrial, comercial y de servicios cuya localización esté justificada por su relación con aquéllas, de conformidad con lo que determine el Proyecto de Delimitación y Utilización de Espacios Ferroviarios y el planeamiento urbanístico correspondiente (art. 9 LSF). Por tanto, la calificación urbanística de la zona de servicio ferroviario como sistema general ferroviario, o equivalente, y su desarrollo mediante el plan especial de ordenación de la zona de servicio ferroviario, o instrumento equivalente, incide directamente en la planificación urbanística municipal (art. 23 RLSF).

III.2.A.a. Proyecto de utilización de espacios ferroviarios

La zona de servicio se establece mediante el Proyecto de Delimitación y Utilización de Espacios Ferroviarios, que determina las actividades a desarrollar en las diversas áreas de la zona. Su procedimiento de elaboración y modificación es el siguiente:

- a) Elaboración por el administrador de infraestructuras ferroviarias.
- b) Informe de las administraciones urbanísticas locales y autonómicas sobre aspectos de su competencia. Se entiende favorable si transcurrido un mes no informan al respecto.
- c) Informe de los Departamentos ministeriales cuyas competencias pudieran verse afectadas.
- d) Aprobación mediante orden por el Ministro de Fomento.

III.2.A.b. Plan Especial de ordenación de la zona de servicio ferroviario

El sistema general ferroviario, que se refiere a las zonas de servicio establecido en el Proyecto de Delimitación y Utilización de Espacios Ferroviarios, se desarrolla a través de un Plan Especial de ordenación de la zona de servicio ferroviario o instrumento equivalente, que se tramitará de la siguiente forma (art. 10.2 LSF):

⁸²⁸ En este sentido ver; MAGDALENA ANDA José Antonio, *Ferrocarril y competencias de las Comunidades Autónomas... op. cit.*, p. 165.

a) El administrador de infraestructuras ferroviarias podrá formular el proyecto del referido Plan Especial, que se tramitará y aprobará, como plan de iniciativa pública, por la autoridad urbanística competente conforme a la legislación aplicable en cada caso.

b) Concluida la tramitación, con carácter previo a la aprobación definitiva, la autoridad urbanística competente dará traslado del proyecto del Plan al administrador de infraestructuras ferroviarias, para que éste emita informe sobre las cuestiones de su competencia en el plazo máximo de un mes.

c) En caso de que no se dé traslado del proyecto del Plan, en el plazo de seis meses desde su remisión por el administrador de infraestructuras ferroviarias al órgano encargado de su tramitación, o de desacuerdo entre ambas autoridades sobre su contenido, la Administración urbanística no podrá aprobarlo definitivamente, debiendo iniciar un período de negociación con el administrador de infraestructuras ferroviarias con objeto de obtener un acuerdo expreso en el plazo de dos meses. Transcurrido dicho plazo sin acuerdo, se remitirá el expediente al Consejo de Ministros que resolverá, con carácter vinculante, sobre las cuestiones objeto de discrepancia.

Las obras que se llevan a cabo en la zona de servicio ferroviario deben adaptarse al Plan Especial de ordenación de ésta o al instrumento equivalente. En ausencia de éste las obras que realice el administrador de infraestructuras ferroviarias en la zona de servicio ferroviario deberán ser compatibles con el Proyecto de Delimitación y Utilización de Espacios Ferroviarios. A diferencia del Proyecto de Delimitación y Utilización de Espacios Ferroviarios, en la tramitación del Plan Especial de Ordenación de la zona de servicio ferroviario, existe una mayor intervención de la de las CCAA y las EELL, aun con la intervención del Estado a través del informe vinculante. De esta forma, la ausencia del Plan Especial trae consigo la aplicación directa de las previsiones establecidas por un proyecto elaborado por el Estado, si bien con el informe de las CCAA y las EELL, pero éste no vincula a la actuación estatal.

El establecimiento de la zona de servicio ferroviario incide en la competencia urbanística municipal. Por ello, en los procedimientos de elaboración de los distintos instrumentos que prevén su establecimiento y desarrollo, la participación de las CCAA y las EELL se presenta como requisito indispensable. Así, la LSF prevé una articulación

procedimental de las distintas competencias, a través de la técnica del informe vinculante que emite el Estado. No obstante, como ya he mencionado, el principal inconveniente de esta técnica es la no diferenciación de supuestos en que se puede aplicar.

III.2.B. Limitaciones a la propiedad

El grado de detalle de la regulación de la zona de dominio público, zona de protección y límite de edificación, como limitaciones a la propiedad establecida en la LSF y su reglamento, condicionan directamente las previsiones que las EELL incorporan en sus respectivos instrumentos de planeamiento. La zona de dominio público comprende los terrenos ocupados por las líneas ferroviarias que formen parte de la Red Ferroviaria de Interés General y una franja de terreno de ocho metros a cada lado de la plataforma, medida en horizontal y perpendicularmente al eje de la misma, desde la arista exterior de la explanación (art. 13.1 LSF). La zona de protección de las líneas ferroviarias consiste en una franja de terreno a cada lado de las mismas delimitada, interiormente, por la zona de dominio público y, exteriormente, por dos líneas paralelas situadas a 70 metros de las aristas exteriores de la explanación (art. 14 LSF). En suelo clasificado como urbano o urbanizable por el correspondiente planeamiento urbanístico, las distancias establecidas para la protección de la infraestructura ferroviaria serán de cinco metros para la zona de dominio público y de ocho metros para la de protección, contados en todos los casos desde las aristas exteriores de la explanación. Dichas distancias podrán ser reducidas por el Ministerio de Fomento, siempre que se acredite la necesidad de la reducción y no se ocasione perjuicio a la regularidad, conservación y el libre tránsito del ferrocarril sin que, en ningún caso, la correspondiente a la zona de dominio público pueda ser inferior a dos metros (art. 14.2 LSF).

La línea límite de edificación se establece a ambos lados de las líneas ferroviarias. Se sitúa a 50 metros de la arista exterior más próxima de la plataforma, medidos horizontalmente a partir de la mencionada arista (art. 15.2 LSF). Para fijar una línea límite de edificación diferente a la establecida con carácter general, aplicable a determinadas líneas ferroviarias que formen parte de la Red Ferroviaria de Interés General, en zonas o áreas delimitadas, el Ministerio de Fomento requiere del informe de las CCAA y EELL afectadas.

Estas limitaciones a la propiedad previstas por la LSF para la protección de infraestructuras ferroviarias de interés general, aunque mayoritariamente afecten a predios privados, restringen de manera considerable las posibilidades de los planes urbanísticos⁸²⁹. La participación de todas las entidades territoriales es necesaria para la articulación de los intereses que cada una ostenta. Sin embargo y, como se ha visto hasta ahora, no se le ha dado la verdadera importancia que tiene, al considerarla sólo como un requisito más para salvar de arbitrario el ejercicio de las competencias sectoriales del Estado, que encuentra en el interés general el fundamento constitucional de su actuación.

III.3. Obras de interés general y su exención de control municipal

Al igual que en carreteras estatales, una vez que las obras de infraestructura ferroviaria estatal han sido consideradas como obras públicas de interés general, la consecuencia inmediata, en cuanto a disciplina urbanística municipal se refiere, es la exención de control municipal para llevar a cabo diferentes actividades en la zona que afecta la citada obra pública⁸³⁰. Las obras de construcción, reparación o conservación de líneas ferroviarias, de tramos de las mismas o de otros elementos de la infraestructura no están sometidas al control preventivo municipal al que se refiere el artículo 84.1.b) LBRL (arts. 7.3 LSF y 17.2 RLSF)⁸³¹. Así, se confirma que el interés general en el ejercicio de las competencias sectoriales del Estado incide de manera directa en las potestades urbanísticas municipales. Se entiende que bajo la competencia estatal de infraestructuras ferroviarias subyace un interés general que supera los intereses de las CCAA y las EELL en el ejercicio de su competencia de ordenación del territorio y urbanismo, razón que justifica la exención de control municipal⁸³² como limitación

⁸²⁹ MAGDALENA ANDA José Antonio, *La liberalización del ferrocarril en España. Una aproximación a la Ley 39/2003 del Sector Ferroviario*, Diaz-Bastein & Truan Abogados, Madrid 2005, p. 19.

⁸³⁰ SSTC 65/1998 FJ: 8 y 132/1998, FJ: 3.b último párrafo.

⁸³¹ SSTSJ Madrid 22 de diciembre de 2004 (Recurso contencioso-administrativo número 156/2001); de 28 de febrero de 2002 (Recursos contenciosos-administrativos números 1371/1996 y 2381/1995); STSJ País Vasco de 16 de noviembre de 1999 (Recurso contencioso-administrativo número 4380/1996); STSJ Cataluña de 27 de octubre de 2000 (Recurso contencioso-administrativo número 474/1997).

⁸³² MENÉNDEZ REXACH Ángel, “Grandes infraestructuras y obras públicas del Estado: su articulación con la ordenación del territorio autonómico”... *op. cit.*

directa que el Estado impone al ejercicio de la competencia de ordenación del territorio y urbanismo, y garantizar, así, la consecución de sus propios intereses⁸³³.

Los diversos aspectos que se regulan en la LSF y su reglamento, en lo que se refiere a infraestructuras ferroviarias de interés general, inciden directamente en la planificación territorial de las CCAA y la urbanística de las EELL. La planificación estatal ferroviaria a través del estudio informativo, estudio básico y de construcción, condiciona el contenido de los planes urbanísticos municipales. De igual forma, aspectos que se refieren a su construcción, la determinación de los usos de suelo a los que se destinarán aquellos que integran la zona de servicio ferroviario, y la exención de control municipal, inciden en la competencia urbanística municipal⁸³⁴. La técnica del informe vinculante predomina en la legislación estatal ferroviaria como la forma de articular la competencia estatal ferroviaria con la autonómica de ordenación del territorio y la urbanística municipal. Sin embargo, no es factible que el Estado en todo caso emita informe con carácter vinculante y las demás entidades territoriales se ajusten, sin más, a su contenido. Por tanto, es posible una mejor articulación de los intereses implicados en las relaciones entre el Estado, las CCAA y las EELL en el ámbito de la ordenación del territorio y urbanismo a través de un procedimiento donde la participación de todas las entidades territoriales sea efectiva⁸³⁵.

IV. INFRAESTRUCTURA FERROVIARIA AUTONÓMICA Y URBANISMO

Las CCAA también inciden sobre la competencia urbanística municipal. Todas las CCAA han asumido competencia exclusiva en infraestructura ferroviaria conforme al criterio territorial establecido en el art. 148.1.5ª CE. De la regulación autonómica que aborda de manera específica todo lo referente a las infraestructuras ferroviarias de su titularidad, se puede citar la Ley 9/2006, de 26 de diciembre, de Servicios Ferroviarios

⁸³³ En otros sectores como puertos la exención del control municipal opera bajo los mismos términos que en Carreteras y Ferrocarriles. Al respecto, el TC considera que no se vulnera la autonomía local prevista en los arts. 137 y 140 CE porque se trata de obras interés general en las que el Estado ostenta competencia exclusiva y, por tanto, es legítima su incidencia en competencias urbanísticas (STC 40/1998 FJ: 39).

⁸³⁴ GUILLEN CARAMÉS Javier (Director), *El Régimen Jurídico del Sector Ferroviario... op. cit.*, pp. 377-416.

⁸³⁵ GONZÁLEZ VARAS-IBAÑEZ Santiago, *Urbanismo y Ordenación del Territorio... op. cit.*, pp. 71-112.

de Andalucía (artículos 9-20) y la Ley 4/2006, de 31 de marzo, ferroviaria. Ley ferroviaria de Cataluña (artículos 10-15). Tanto la legislación de Andalucía como la de Cataluña, aunque con distintos estilos de redacción, utilizan los mismos criterios que la LSF. Por tanto, prevén la incidencia que estas obras públicas de interés autonómico ejercen sobre el planeamiento urbanístico municipal y, prevén como mecanismo para articular ambas competencias la técnica del informe vinculante por parte de la Comunidad Autónoma. La planificación autonómica ferroviaria se integra, al igual que la estatal, de un estudio informativo, de construcción y básico. Establece un sistema ferroviario que los planes urbanísticos deberán de calificar como sistema general y que desarrollarán a través del Plan Especial de ordenación de la zona de servicio ferroviario.

La participación que las EELL puedan tener en la elaboración de los instrumentos de planificación ferroviaria autonómica supone una menor incidencia de esta competencia autonómica sobre la actividad urbanística municipal⁸³⁶. La prioridad que se da a las infraestructuras estatales respecto del planeamiento urbanístico municipal es evidente y, por el contenido de la legislación autonómica en la materia, parece ser que lo mismo ocurre respecto de las infraestructuras autonómicas. De ser así, el municipio sólo integra en sus planes urbanísticos las previsiones de la planificación estatal y autonómica, reduciendo, así, en buena medida, su ámbito de actuación en materia urbanística⁸³⁷.

⁸³⁶ *Ídem.* pp. 49-70.

⁸³⁷ «Parece que existe una nueva dependencia del planeamiento urbanístico respecto del sector ferroviario, sin que exista o al menos se prevean en la ley, los instrumentos coherentes de armonización de ambos intereses que deberían ser en el fondo los mismos: el logro de un equilibrio y coherencia territoriales». ALONSO TIMÓN Antonio, *Infraestructuras Ferroviarias. Nuevo marco de ordenación jurídica*, Tirant lo Blanch, Valencia 2009, p. 151.

CONCLUSIÓN

Los principales problemas que se plantean en la planificación territorial tienen relación directa con la distribución territorial del poder. El conflicto de intereses que se presenta en la concurrencia espacial de planes se ha venido desarrollando, en buena medida, desde la perspectiva de la competencia. Esto por dos razones. La primera obedece a que los conflictos de concurrencia planificadora se han planteado, en la mayoría de ocasiones, como competenciales. La segunda responde a la forma en que se han resuelto estas tensiones. En concreto, a la solución del TC al señalar que la decisión final corresponde al “titular de la competencia prevalente”. Es desde el marco de la organización territorial donde, al final, es posible identificar cuál es la naturaleza, dinámica y efectos de la prevalencia. En estos términos, es de destacar que el funcionamiento territorial del poder se explica necesariamente a través de los principios de competencia y prevalencia. Pero ello no significa que estos principios se complementen o, en todo caso, se excluyan. Tanto la competencia como la prevalencia son imprescindibles para entender la lógica que sigue el ejercicio y la distribución territorial del poder. Ahora bien, dentro de esta dinámica la competencia y la prevalencia tienen una naturaleza distinta, que se refleja, primero, en el presupuesto para acudir a alguno de estos principios y, segundo, en las consecuencias de su aplicación. La competencia y la prevalencia se presentan, así, como categorías con identidad propia.

En un Estado territorialmente compuesto es, así, precisa la formulación de la competencia y la prevalencia. La CE, en este caso, reconoce expresamente estos principios como categorías constitucionales que sirven de base para el funcionamiento territorial del poder. En lo que se refiere a la competencia. La CE se caracteriza por prever un posible modelo territorial. A lo largo de estos años se ha configurado, así, el Estado de las Autonomías, donde el TC ha tenido un importante protagonismo. La constante intervención del TC en este ámbito obedece al carácter indeterminado de varios de los preceptos que definen el sistema de distribución de competencias. En este sentido, la aplicación del principio de competencia es recurrente, y compleja, en tanto que es el TC quien, en último término, señala si la concreción de los conceptos jurídicos indeterminados por el legislador estatal, por ejemplo, es conforme a la distribución de competencias prevista por la CE. En este ámbito se pueden observar distintos grados de concreción de competencias y, por tanto, de margen de discreción para quien ha de

400

decidir, aun cuando sea de manera indirecta, la delimitación de las mismas. Así, por ejemplo, el ámbito material de actuación estatal y autonómico viene definido desde la CE. Sin embargo, una vez que se acude a criterios como el de interés general y bases, la concreción viene dada, sobre todo, por el legislador estatal, no así el constituyente, con la ratificación, en su caso, del TC. Ahora bien, en el ámbito de las EELL la indeterminación es absoluta, en tanto que la CE ni siquiera establece las materias en las que estas podrán actuar. Es importante destacar esta particularidad del sistema de competencias en la CE en tanto que la validez de las decisiones que concurren sobre un mismo espacio físico es el presupuesto necesario para acudir al principio de prevalencia. Ese carácter indeterminado del modelo competencial no permite, si quiera, abandonar el ámbito de validez de las decisiones en conflicto. De ahí que se observa una excesiva casuística para llevar a cabo la atribución y ejercicio de las competencias, con las tensiones políticas que esto trae consigo.

Con la configuración del sistema de distribución de competencias previsto por la CE es bastante difícil aplicar el principio de prevalencia en los términos que aquí se plantean. Las razones se explican en seguida. Pero antes considero oportuno apuntar algunos matices en cuanto a la prevalencia en la CE. En el Derecho público español la prevalencia se presenta como categoría constitucional para articular las decisiones en el supuesto de concurrencia competencial en sentido estricto. En este caso, es el constituyente quien ha previsto, a través de un juicio ponderativo, la preferencia aplicativa de las decisiones estatales respecto a las autonómicas en materia de cultura (art. 149.3 CE). La prevalencia está, así, reconocida expresamente en la CE. Sin embargo, la prevalencia, a diferencia del principio de competencia, no ha de preverse, al menos no de manera cerrada y en exclusiva, por el constituyente. Quien determina la prevalencia de una de las decisiones en tensión habrá de actuar, en todo caso, conforme al principio de competencia cuyo contenido material, eso sí, es preferible que se defina de la manera más clara y precisa desde la Constitución. La referencia a la prevalencia como categoría constitucional permite apuntar dos ideas que considero de especial relevancia.

La primera, y es lo que en mi opinión se infiere de la doctrina, hace referencia a que la prevalencia, como criterio que resuelve la colisión de intereses entre distintas

entidades territoriales, sólo se puede aplicar en los términos que establece la CE. Así, una vez que la CE no prevé más supuestos de concurrencia competencial en sentido estricto que el de cultura, se considera a este principio como inoperante, o de escasa relevancia para la articulación efectiva del ejercicio del poder. Se ha planteado, por tanto, aplicar la cláusula de prevalencia del art. 149.3 CE a la relación bases-desarrollo, aunque en un supuesto todavía más concreto, el de la contradicción sobrevenida. Y aquí, de nuevo, el principio de competencia se presenta como el único protagonista para explicar esta relación que es, sobre todo, de carácter normativo. La segunda idea se centra en la naturaleza de la prevalencia como principio con una función propia y que, por tanto, se diferencia del principio de competencia. La referencia constitucional a la prevalencia permite identificar los elementos de su definición, los cuales se presentan con frecuencia en ámbitos distintos a los previstos por el constituyente.

El primer eje que guía el desarrollo de esta investigación se centra, precisamente, en la necesidad de responder el por qué de la prevalencia de determinadas decisiones cuando surge de su concurrencia un conflicto entre ellas. Esto es, más allá de la cláusula de la prevalencia prevista por la CE, en la legislación sectorial, tanto estatal como autonómica, se prevé la prevalencia como criterio para hacer efectiva la realización de distintos intereses que se proyectan, como aquí se ha venido estudiando, sobre el mismo espacio físico. El segundo eje de la investigación se ubica, por su parte, en el principio de competencia. A lo largo del estudio de los sectores que aquí se presentan, el análisis de la prevalencia ha requerido que se lleve a cabo desde la perspectiva de la competencia. Por dos razones. La primera para definir el tipo de conflicto que se presenta en la concurrencia de intereses que se proyectan sobre el mismo espacio físico. Esto es, para descartar que se trate de un conflicto de competencias. La segunda responde a precisar la función que desempeña la prevalencia en un modelo competencial como el que prevé la CE.

En el estudio sectorial que se lleva a cabo se destaca como nota común en todos ellos la prevalencia del interés más amplio. En una primera aproximación se ha planteado que esta preferencia aplicativa de las decisiones estatales respecto a las autonómicas, o de las estatales y las autonómicas respecto de las locales, obedece, en sí, a un traslado de los criterios de distribución territorial del poder al de la articulación del ejercicio mismo. Sin embargo, es preciso, en un primer momento, presentar la teoría de

la prevalencia que se ha elaborado a partir del estudio sectorial para, después, concluir por qué en el ordenamiento jurídico español prevalece la decisión de aquel que ostenta el interés más amplio.

En la elaboración de la teoría de la prevalencia se ha seguido un modelo conceptual. Esto es que se asume como un concepto único, y no, como en el modelo tipológico, diversos tipos de prevalencia. La teoría de la prevalencia se forma bajo tres categorías a saber: naturaleza, dinámica y efectos. En el ámbito de la distribución territorial del poder surgen conflictos entre los intereses que subyacen en las decisiones de las distintas entidades territoriales que actúan. En la presente investigación se han distinguido dos ámbitos para explicar la prevalencia. El de la concurrencia competencial en sentido estricto, prevista en el art. 149.3 CE, y en sentido amplio, prevista en el ordenamiento jurídico de cada sector donde hay una concurrencia de intereses sobre el mismo espacio físico. Es de destacar que, en ambos casos, el principio de prevalencia tiene la misma naturaleza, dinámica y efectos. No obstante, la diferencia se ubica en quién pondera y determina, por tanto, la preferencia aplicativa de uno de los intereses en conflicto. Y esto se observa, de igual manera, en todos los sectores que se han venido analizando. El juicio ponderativo es, en todo caso, esencial en la prevalencia, cuestión distinta es que no siempre sea el mismo actor quien lleva a cabo dicha tarea.

El conflicto que se instaura en la concurrencia de intereses sobre un mismo espacio físico obedece bien a una cuestión de validez, en función de quien actúa (competencia), o, bien, de eficacia, en tanto que dos decisiones no se pueden observar simultáneamente cuando son contradictorias, resultando necesaria la aplicación preferente de alguna (prevalencia). El principio de prevalencia, como el de competencia, se presenta como una regla de conflicto que resuelve la tensión entre distintos intereses que concurren. Con el principio de competencia sólo podrá declararse válida una de las decisiones en conflicto. La validez de la decisión se determina en razón de los criterios de distribución territorial del poder previstos en la CE. Ahora bien, en determinados supuestos, los intereses que concurren son válidos pero el conflicto persiste. Por tanto, ante dos decisiones válidas, la prevalencia determina la eficacia absoluta de una y el desplazamiento de otra, o, bien, la eficacia parcial de ambas. En cualquier caso, la prevalencia resuelve un conflicto de decisiones necesariamente válidas. Es así como la

competencia se instaure como presupuesto necesario para aplicar la prevalencia. Para determinar qué decisión tendrá una aplicación preferente en detrimento de otra, es necesario atender a las circunstancias que se presentan en el caso concreto. Es así que la prevalencia de uno de los intereses en tensión habrá de responder a un juicio ponderativo que justifique su preferencia aplicativa y el desplazamiento de aquel que, en ese caso, no se observa.

En el estudio sectorial se puede observar el mismo tipo de conflicto. Es decir, distintas entidades territoriales proyectan sobre el mismo territorio intereses que colisionan entre sí. Sin embargo, la decisión de cada una de ellas se circunscribe al ámbito competencial que le reconoce la CE. Por tanto, son decisiones válidas que no se pueden aplicar de manera simultánea. El legislador sectorial prevé este tipo de concurrencia de decisiones y, por tanto, señala cuáles serán los criterios para que se aplique una en detrimento de otra. Sin embargo, y dado el carácter abierto del modelo territorial, el principal inconveniente que se observa en esta etapa es la imposibilidad de superar ese test de competencia. Al menos cuando este tipo de conflicto, el de la concurrencia de intereses sobre un mismo espacio físico, se plantea en sede constitucional. En términos más precisos, no es tanto que los criterios de atribución de competencias se trasladen al del ejercicio del poder, sino que, en realidad, no se llega a abandonar el ámbito de la delimitación de las competencias. Es así que todas las técnicas de coordinación previstas por el legislador sectorial para hacer efectiva la articulación de los distintos intereses sólo se explican en términos de validez en función de la competencia bajo la que se actúa. Y esto es lo que hace pensar que hay distintos tipos de prevalencia. Las notas que distinguen a cada sector obedecen, así, al alcance de la competencia bajo la que se actúa. En la relación Estado-CCAA es más fácil identificar esta afirmación, en tanto que ambas entidades territoriales cuentan con un ámbito material de actuación concreto. Así, por ejemplo, en materia portuaria y obras públicas donde el interés general es el criterio que determina la atribución de la competencia del Estado, se entiende que las técnicas de coordinación previstas responden a ese interés y, por tanto, son válidas. En materias donde se instaure el binomio bases-desarrollo, tal es el caso de medio ambiente y protección del dominio público, la prevalencia de los intereses estatales prevista por el legislador también se entiende válida una vez que se circunscribe al ámbito de lo que es su competencia para establecer lo básico. En la relación Estado-CCAA y EELL la distinción del ámbito de la

404

competencia y la prevalencia es aún más compleja. Esto es, hay una tendencia más marcada a resolver el conflicto de concurrencia de intereses en términos de determinar cuál es el margen de actuación que corresponde a las EELL, y no de articular los intereses a partir del ámbito de actuación que se presenta como propiamente local.

Las decisiones que prevalecen son aquellas bajo las que subyace el interés más amplio, en tanto que no se abandona el ámbito de la delimitación de las competencias previsto por la CE. Esto es, el interés general es el criterio que se utiliza para atribuir competencia al Estado sobre determinada materia, y ese mismo criterio es el que se utiliza a la hora de articular el ejercicio de ese poder atribuido. Por esta razón, en las distintas leyes sectoriales, así como en los criterios de la jurisprudencia constitucional, la prevalencia del derecho estatal respecto del autonómico es una constante en la articulación del ejercicio de competencias que se proyectan sobre un mismo espacio físico. No sucede lo mismo en la relación que se establece respecto a las Entidades Locales, ya sea entre éstas y el Estado o las CCAA. Esto se debe a que en la CE las EELL no gozan de un ámbito competencial sobre una determinada materia en concreto. El criterio para atribuir poder a las EELL descansa sobre un principio constitucional. La autonomía local que consagran los arts. 137 y 140 CE se configura como un mandato de optimización para el resto de entidades territoriales a la hora de ejercer sus competencias. Y esto a su vez confirma la explicación anterior. Ante un conflicto de decisiones entre EELL y el Estado o las CCAA, se atiende al juego de los intereses presentes, que es el mismo criterio que se sigue al momento de atribuir competencias a las EELL. Todo esto explica que la prevalencia de las decisiones estatales, autonómicas y locales se presenten en forma jerárquica, aunque esto sólo es en apariencia. Y es precisamente aquí donde, a mi parecer, la prevalencia tiene especial relevancia. La cuestión es aplicar la prevalencia exclusivamente al ámbito del ejercicio del poder, como criterio para articular las decisiones que emanan del ejercicio de competencias legítimas de cada entidad territorial. Ni siquiera se cuestiona si una de las entidades territoriales ha invadido o no el ámbito competencial de otra, sino que una vez que ambas se encuentran en los límites del poder que les corresponde ejercer, buscar articular esas decisiones que, no obstante, son contradictorias y, por tanto, no pueden aplicarse simultáneamente. Por ello se trata de una prevalencia ponderada. Donde tendrán que tomarse en cuenta todos los factores que concurren en el supuesto concreto.

Así, para aplicar el criterio de prevalencia no hace falta acudir al TC, a no ser que, efectivamente, existan indicios de vulneración de las normas de competencia. La prevalencia se puede aplicar por la Administración o en vía judicial ordinaria, se trata de ponderar intereses, partiendo de que cada entidad territorial se encuentra ejerciendo sus competencias dentro de los límites que le señala la CE.

Si bien se ha dicho que sólo a partir de la delimitación competencial se puede hablar de prevalencia, es preciso tener en cuenta que, de acuerdo con la jurisprudencia del TC, el criterio de la prevalencia también llega a operar como criterio de delimitación competencial. Aun cuando sea en última instancia. La cuestión más compleja radica en determinar hasta dónde se está en presencia del condicionamiento legítimo entre las distintas competencias (delimitación) y hasta dónde la articulación efectiva de los intereses presentes a través de la aplicación preferente de uno de ellos en atención a un juicio ponderativo. La prevalencia llega a tener, a su vez, según se desprende de esta investigación, una función en la delimitación de las competencias. Para ello se ha de acudir, de nuevo, a la expresión del TC cuando señala que decide “el titular de la competencia prevalente”. Aquí se presenta una contradicción conceptual entre los principios de prevalencia y competencia. Cuando el TC determina que la prevalencia prevista por el legislador sectorial, sobre todo el estatal, se enmarca en el ámbito de su competencia está cerrando el juicio ponderativo en sede constitucional y, por tanto, difícilmente se podrá aplicar la prevalencia que, en todo caso, es ponderada. Aun cuando se aluda al “principio de no vaciamiento” de las competencias como un argumento de ponderación. Este principio se presenta, más bien, como una garantía en el ejercicio del poder. Así sucede en materia medioambiental, donde una vez que las CCAA y las EELL pueden establecer medidas adicionales de protección, podrían tener aplicación preferente esas decisiones que supongan una mayor garantía para la protección del mismo. Sin embargo, el marcado carácter prevalente de las decisiones estatales en la materia no permiten llegar a otra solución que no sea la de aplicar, en todo caso, la decisión bajo la que subyace el interés más amplio.

Si bien es cierto que la competencia es la protagonista indiscutible en la distribución territorial del poder, también lo es que la prevalencia no es un personaje menor. Y es así porque ningún modelo competencial está perfectamente acotado y cerrado. Por tanto, habrá tensiones, conflictos entre los distintos intereses que no se han

de resolver con el principio de competencia. En el marco de la distribución territorial del poder, el principio de competencia y prevalencia tienen una función propia y específica. La prevalencia es la regla de conflicto para la articulación ponderada del ejercicio del poder cuando en su proyección empírica se superponen distintos intereses. La prevalencia no excluye, ni complementa, al principio de competencia, pero sólo es posible plantearla a partir de la validez de los intereses que entran en conflicto.

BIBLIOGRAFÍA

- ACERO IGLESIAS Pablo, *Organización y Régimen Jurídico de los Puertos Estatales*, Thomson Aranzadi, Navarra, 2002.
- AGOUÉS MENDIZABAL Carmen, “La ordenación del territorio: su articulación con las políticas sectoriales y con la autonomía local” en *Revista Vasca de Administración Pública*, número 79 (II), septiembre-diciembre 2007, pp. 357-400.
- AGUADO RENEDO César, “El Tribunal Constitucional como garante del pluralismo territorial español” en BIGLINO CAMPOS; MAPELLI MARCHENA (dirs.) *Garantías del pluralismo territorial*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Fundación Manuel Giménez Abad, Forum of Federations, Madrid, 2011, pp. 189-207.
- “La organización territorial española en la Constitución de 1978: ¿Una transición inacabada?” en *Constitución y Democracia: ayer y hoy. Libro homenaje a Antonio Torres del Moral*, Vol. III, Universitas, Madrid, 2012, pp. 3629-3644.
- AGUDO GONZÁLEZ Jorge, “Nivel elevado de protección, ponderación y prevalencia de los intereses ambientales. Estudio jurisprudencial” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, núm. 201, abril-mayo 2003, pp. 11-62.
- *La incidencia de la protección del medio ambiente en los usos del suelo*, Bosch, Barcelona, 2004.
- *Urbanismo y gestión del agua*, Iustel, Madrid, 2007.
- *Ejecución y gestión de obras hidráulica*, Editorial Comares, Granada 2008.
- AGUIRRE I FONT Josep, “El nuevo régimen jurídico del litoral Español” en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, monográfico XI Agua, 2008, pp. 383-399.
- AJA FERNÁNDEZ Eliseo, *Estado autonómico y reforma federal*, Madrid, Alianza Editorial, 2014.
- ALBERTÍ ROVIRA Enoch, “El interés general y las Comunidades Autónomas en la Constitución de 1978” en *Revista de Derecho Político*, números 18-19, 1983, pp. 111-122.
- “El blindaje de las competencias i la reforma estatutaria” en *Revista Catalana de Dret Públic*, número 31, 2005, pp. 109-136.

- “Las reformas territoriales en Alemania y en España y la sostenibilidad del paradigma autonómico español” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 78, 2006, pp. 9-42.
 - “Cooperación territorial” en ARAGÓN REYES Manuel (dir.), *Organización general y territorial del Estado*”, Tomo II, Thomson-Civitas, 2011, pp. 394-398.
 - “El impacto de la crisis financiera en el Estado Autonómico Español” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 98, 2013, pp. 63-89.
- ALEXY Robert, *Teoría de los Derechos Fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993.
- ALONSO GARCÍA Ricardo, LOZANO CUTANDA Blanca y PLAZA MARTÍN Carmen, “El medio ambiente ante el Tribunal Constitucional: problemas competenciales y ultraeficacia protectora” en *Revista de Administración Pública*, número 148, enero-abril 1999, pp. 99-132.
- ALONSO MAS María José, “La prevalencia del derecho del Estado y la inaplicación judicial de las leyes autonómicas: el caso de las cesiones de aprovechamiento de suelo urbano” en *Revista de Administración Pública*, número 161, 2003, pp. 305-347.
- ALONSO TIMÓN Antonio, *Infraestructuras Ferroviarias. Nuevo marco de ordenación jurídica*, Tirant lo Blanch, Valencia 2009.
- ÁLVAREZ FERNÁNDEZ Mónica, “El nuevo enfoque estatutario sobre la distribución de competencias en materia de aguas” en *Revista de Administración Pública*, número 173, 2007, pp. 317-354.
- ARAGÓN REYES Manuel, “Las competencias del Estado. Consideraciones críticas. En *Constitución y Democracia: ayer y hoy. Libro homenaje a Antonio Torres del Moral*, Vol. III, Universitas, Madrid, 2012, pp. 3387-3396.
- ARGULLOL MURGADAS Enric, “Los límites institucionales de la legislación básica” en COSCULLUELA MONTANER L, (dir.) *Reforma estatutaria y Régimen Local*, 1ª. edición, Civitas, Thomson Reuters, Navarra, 2011, pp. 55-68.
- ARROYO GIL Antonio, “Los principios de competencia y prevalencia en la resolución de los conflictos competenciales. Una relación imposible” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 80, 2007, pp. 407-435.

- “Una concepción de los principios de competencia y prevalencia en el estado autonómico español” en *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, número. 20, 2009, pp. 195-217.
 - “La cláusula de estabilidad presupuestaria: tras la senda constitucional alemana” en *Cuadernos Manuel Giménez Abad*, número 6, 2013, pp. 38-47.
 - GIMÉNEZ SÁNCHEZ Isabel, “La incorporación constitucional de la cláusula de estabilidad presupuestaria en perspectiva comparada: Alemania, Italia y Francia” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 98, 2013, pp. 140-188.
- ATIENZA Manuel y RUÍZ MANERO Juan, “Sobre principios y reglas” en *Doxa: Cuadernos de Filosofía del Derecho*, número 10, 1991, pp. 101-120.
- BALAGUER CALLEJÓN Francisco, “El Tribunal Constitucional como supremo intérprete de la Ley de aguas. Una reflexión sobre la posición de los Estatutos de Autonomía en nuestro ordenamiento constitucional y un comentario a la STC 30/2011” en *Revista d’Estudis Autonòmics i Federals*, número 14, octubre 2011, pp. 114-151.
- BAÑO LEÓN José María, *Los planes autonómicos con incidencia en el urbanismo municipal, Informe Comunidades Autónomas 2005*, Barcelona, 2006, pp. 802-818.
- *Derecho Urbanístico Común*, 1ª. Edición, Iustel, Madrid, 2009.
- BARNÉS VÁZQUEZ Javier, “Introducción al principio de proporcionalidad en el derecho comparado y comunitario” en *Revista de Administración Pública*, número 135, 1994, pp. 495-538.
- *Distribución de competencias en materia de urbanismo*, Bosch, Barcelona, 2002.
 - *Problemas y perspectivas del artículo 149.1.1ª CE*, Colecció Institut d’Estudis Autonòmics, número 39, Barcelona, 2004.
 - “El reparto de competencias en materia de urbanismo. El vicio de incompetencia” en *Series claves del Gobierno Local*, número 5, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2007, pp. 27-75.
 - “Repercusión de los Estatutos de Autonomía sobre la competencia estatal para establecer las bases art. 149.1 CE”. En AGUDO ZAMORA, M (coord.) *El desarrollo del Estatuto de Autonomía de Andalucía*, Centro de Estudios

- Andaluces, Consejería de Presidencia, Junta de Andalucía, Sevilla, 2008, pp. 5-19.
- BASSOLS COMA Martín, “La distribución de las competencias ejecutivas entre las distintas organizaciones administrativas” en MARTÍN-RETORTILLO BAQUER Sebastián (coord.), *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al Profesor GARCÍA DE ENTERRÍA*. Tomo IV, Civitas, Madrid, 1991, pp. 3391-3448.
- “La planificación urbanística y su contribución al desarrollo urbanístico sostenible” en ESTEVE PARDO José (coord.), *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2ª. edición, Barcelona, 2006, pp. 677-710.
- “Las relaciones entre la planificación territorial y la urbanística en la Ley de Urbanismo de Cataluña” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 209, 2004, pp. 39- 66.
- BELADIEZ ROJO Margarita, “Problemas competenciales sobre la zona marítimo-terrestre y las playas” en *Estudios sobre la Constitución Española*, Tomo IV, Civitas, Madrid, 1991, pp. 3671-3704.
- BERMEJO VERA José, *Derecho Administrativo Parte Especial*, Thomson Civitas, 7ª. Ed. Madrid, 2009.
- BERNADÍ GIL Xavier, “Los nuevos poderes de las Comunidades Autónomas sobre los Puertos de interés general” en *Revista Vasca de Administración Pública*, número 52, septiembre-diciembre 1998, pp. 101-144.
- BERNAL PULIDO Carlos, “La racionalidad de la ponderación” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 77, 2006, pp. 51-75.
- BIGLINO CAMPOS Paloma, “Reforma de la Constitución, reforma de los Estatutos de Autonomía y configuración constitucional del orden de competencias” en *Revista de las Cortes Generales*, número 65, 2005, pp. 7-29.
- BLASCO DIAZ José Luis, “Competencias urbanísticas municipales y obras estatales portuarias en la sentencia del Tribunal Constitucional 40/1998, de 19 de febrero” en *Revista Vasca de Administración Pública*, número 52, septiembre-diciembre 1998, pp. 351-362.
- *Régimen Jurídico de las propiedades particulares en el litoral*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.

- *Ordenanza municipal y ley*, Marcial Pons, Madrid, 2001.
- “La distribución de competencias en materia de Costas”, en *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, núm. 10, abril 2010, pp. 245-285.
- BOIX PALOP Andrés, “Objetivos y realidad de la reforma local. Insuficiencias y concreción práctica de la Ley 27/2013 de racionalización y sostenibilidad de la Administración local” en *Anuario del Gobierno Local*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Institut de Dret Públic, 2014, p. 111.
- BORRAJO INIESTA Ignacio, “La incidencia de la Ley de Costas en el Derecho Urbanístico”, en *Revista de Administración Pública*, número 130. Enero-abril 1993, pp. 131-153.
- “Comentario al art. 149.3” en CASAS BAHAMONDE y RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER (dir.), *Comentarios a la Constitución Española*, La Ley, Madrid, 2009, pp. 2479-2503.
- CANARIS Claus-Wilhem, *Función, estructura y falsación de las teorías jurídicas*, Civitas, 1ª. edición, 1995.
- CANO CAMPOS Tomás, *Las competencias del Estado en materia de carreteras (A propósito de la STC 65/1998, de 18 de marzo, sobre la Ley 25/1988, de 29 julio, de Carreteras)*, Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional Vol. IV parte estudio, Editorial Aranzadi, Pamplona, 1998.
- CANTERO MARTÍNEZ Josefa, “Nuevas reflexiones sobre la cláusula de prevalencia” en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, número 26, enero-marzo 1996, pp. 115-150.
- CANTO LÓPEZ María Teresa, “Los planes urbanísticos como instrumentos al servicio de la ordenación del territorio y la sostenibilidad: a propósito de la legislación territorial en la legislación valenciana” en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, número 16, 2009, pp. 253-268.
- CARO-PATÓN CARMONA Isabel, “La disponibilidad de agua como requisito de la aprobación de los planes urbanísticos. Algunas reflexiones al hilo de la STSJ de Castilla y León de 14 de febrero de 2005” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 227, julio-agosto 2006, pp. 53-72.
- CARRERAS SERRA Francesc de, “Despolitizar el Tribunal Constitucional en sus resoluciones sobre materia autonómica” en *Constitución y Democracia: ayer y hoy. Libro homenaje a Antonio Torres del Moral*, Vol. III, Universitas, Madrid, 2012, p. 3397-3411.

- CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR José Luis, “El debate sobre la autonomía municipal” en *Revista de Administración Pública*, número 147, 1998, pp. 59-95.
- CHINCHILLA PEINADO Juan Antonio, “Los principios de competencia y jerarquía en la articulación entre instrumentos de planeamiento. El ámbito de los planes especiales y de los estudios de detalle en la legislación urbanística madrileña” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 258, 2010, pp. 13-46.
- CRUZ VILLALÓN Pedro, “¿Reserva de Constitución? (Comentario al Fundamento Jurídico cuarto de la sentencia del Tribunal Constitucional 76/1983, de 5 de agosto, sobre la LOAPA)” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 9, 1983, pp. 185-208.
- *La curiosidad del jurista persa y otros estudios sobre la Constitución*, Madrid, 2ª. edición, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2006.
- DE LA VALLINA VELARDE Juan Luis, “Autonomía local y aprobación por delegación de los planes generales de urbanismo” en *Revista de Estudios de la Administración Local*, número 288, 2002, pp. 11-37.
- DE LORA DEL TORO Pablo, “Tras el rastro de la ponderación” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 60, 2000, pp. 359-369.
- DEL OLMO ALONSO Jesús, “Urbanismo y Medio Ambiente en España: Panorama actual” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 244, septiembre-octubre 2008, pp. 103-178.
- “Incidencia medioambiental sobre las competencias urbanísticas, en especial, en el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo” en *Revista Jurídica de Castilla y León*, número 22, septiembre 2010, pp. 255-330.
- DEL PINO RODRÍGUEZ GONZÁLEZ María, “Hacia una gestión integrada: ordenación, protección y gestión del espacio costero” en PAREJO ALFONSO Luciano (dir.), *Veinte años de derecho urbanístico canario. Texto adaptado a la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo*, Editorial Montecorvo, Madrid, 2007, pp. 411-443.
- DELGADO PIQUERAS Francisco, “El régimen jurídico básico en la planificación ambiental” en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, número 4, 2003, pp. 35-50.

- “El informe de las confederaciones hidrográficas en la tramitación de planes y programas de actuación urbanizadora” en *Práctica Urbanística: Revista mensual de urbanismo*, número 55, diciembre 2006, pp. 13-28.
- DÍAZ LEMA José Manuel, “El interés supralocal como medida de control sobre las entidades locales, en especial, en el ámbito urbanístico” en *Revista de la Administración Local y Autonómica*, número 300-301, 2006, pp. 199-226.
- EMBID IRUJO Antonio (director), *Las obras públicas hidráulicas*, Editorial Civitas, Madrid, 1995.
- EMBID IRUJO Antonio, “Crisis económica y reforma local”. En COSCULLUELA MONTANER, L (dir.), *Crisis económica y reforma del régimen local*, Navarra, Civitas, 2012, pp. 41-74.
- ESCARTÍN ESCUDÉ Víctor, *El periurbanismo estatal*, Marcial Pons, Madrid, 2009.
- ESTEVE PARDO José, “Garantía institucional y/o función constitucional en las bases del régimen local” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 31, 1991, pp. 125-150.
- EZQUERRA HUERVA Antonio, *El régimen jurídico de las obras hidráulicas*, Fundación Instituto Euromediterráneo del Agua, Murcia, 2007.
- FANLO LORAS Antonio, *Fundamentos constitucionales de la Autonomía Local*, Centro de Estudios Constitucionales, 1990.
- FERNÁNDEZ FARRERES Germán, “Colisiones normativas y primacía del Derecho estatal” en *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*, Vol. I, Civitas, Madrid, 1991, pp. 537-567.
- “El principio de prevalencia del derecho estatal” en *Autonomía, pluralidad de ordenamientos y principios de relación*, Institut d’Estudis Autonòmics, Barcelona, 2000, pp. 99-109.
- *La contribución del Tribunal Constitucional al Estado Autonómico*, Madrid, 1ª. ed. Iustel, 2005.
- *¿Hacia una nueva doctrina del Estado Autonómico?* (Comentario a la STC 247/2007, de 12 de diciembre, sobre el Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana), Navarra, Cuadernos Civitas, 2008.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ Tomás, *Manual de Derecho Urbanístico*, 20ª. ed. Madrid, 2007.

- FERNÁNDEZ-MIRANDA FERNÁNDEZ-MIRANDA Jorge, “El principio de autonomía local y la posible superación de la teoría de la garantía institucional” en *Revista de Administración Pública*, número 175, 2008, pp. 113-156.
- FONT i LLOVET Tomás, “Reforma básica y desarrollo del gobierno local: entre Estado y comunidades autónomas” en *Anuario del Gobierno Local*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Institut de Dret Públic, 2002, pp. 13-36.
- GALETTA Diana-Urania, “El principio de proporcionalidad en el Derecho comunitario” en *Cuadernos de Derecho Público*, número 5, septiembre-diciembre 1998, pp. 75-118.
- GARCÉS SANAGUSTÍN Ángel, “El interés general como aspecto esencial del dominio público hidráulico” en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, número 27, diciembre 2005, pp. 137-150.
- GARCIA DE ENTERRIA Eduardo, “La significación de las competencias exclusivas del Estado en el sistema autonómico” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 5, 1982, pp. 63-93.
- GARCÍA GARCÍA María Jesús, “Desarrollo urbano sostenible versus crecimiento descontrolado: una vuelta a la rehabilitación urbana” en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, número 33, diciembre 2008, pp. 217-246.
- GARCÍA MORILLO Joaquín, “La versatilidad de lo básico” *Revista de Administración Pública*, número 139, 1996, p. 125-151.
- GARCÍA PECHUÁN Mariano, “La transferencia del principio de proporcionalidad: Observaciones acerca de la transferencia del principio de proporcionalidad del ámbito de la dogmática de los derechos fundamentales al de la cuestión competencial en el derecho europeo” en BAÑO LEÓN José María (Coord.), *Nuevas perspectivas del régimen local*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 1651-1662.
- GARCÍA PÉREZ Juan, *Régimen jurídico del transporte por ferrocarril*, Marcial Pons, Madrid, 1996.
- GARCÍA ROCA Javier, “El concepto actual de autonomía local según el bloque de la constitucionalidad” en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, número 282, 2000, pp. 23-70.
- GARCÍA RUBIO Fernando, “Agua y urbanismo” en *Práctica urbanística: Revista mensual de urbanismo*, número 76, 2008, pp. 18-29.

- GARCÍA TORRES J. y REQUEJO PAGÉS J.L., “Prevalencia del Derecho Estatal” en ARAGÓN REYES Manuel (dir.), *Organización general y territorial del Estado*, Tomo -II, Thomson-Civitas, 2011, pp. 417-420.
- GARCÍA URETA Agustín, *Espacios naturales protegidos. Cuestiones jurídicas en la Ley 4/1989, de 27 de marzo*, Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati 1999.
- GARCÍA-TREVIJANO GARNICA Ernesto, “El régimen jurídico de las costas españolas: la concurrencia de competencias sobre el litoral. Especial referencia al informe preceptivo y vinculante de la Administración del Estado” en *Revista de Administración Pública*, número 144, 1997, pp. 97-128.
- GÓMEZ ORFANEL Germán y ARROYO GIL Antonio, “El reparto territorial de facultades legislativas y el *Bundesrat* en el federalismo alemán (1871-2006)” en *Cuadernos de Derecho Público*, número 26, septiembre – diciembre 2005, pp. 217-275.
- GÓMEZ-FERRER MORANT Rafael, “Relaciones entre leyes: competencia, jerarquía y función constitucional” en *Revista de Administración Pública*, número 113, mayo – agosto 1987, pp. 7-38.
- GONZÁLEZ BEILFUSS Markus, *El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Editorial Aranzadi, Navarra, 2003.
- GONZÁLEZ GARCÍA Julio, “Las aguas marítimas bajo soberanía o jurisdicción del Estado Español y las competencias de las Comunidades Autónomas” en *Revista de Administración Pública*, núm. 158, mayo-agosto 2002, pp. 51-76.
- ZAMBONINO PULITO María, “El Derecho de Costas y la distribución constitucional de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Cuestiones recurrentes y controversias nuevas” en SÁNCHEZ GOYANES Enrique (dir.), *El Derecho de Costas en España*, La Ley, 1ª. edición, julio 2010, Madrid, pp. 97-194.
- GONZÁLEZ VARAS-IBAÑEZ Santiago, *Urbanismo y Ordenación del Territorio*, Thomson Aranzadi, 4ª. Ed. Navarra, 2007.
- GONZÁLEZ-BERENGUER URRUTIA José Luis, *Urbanismo y Carreteras: breve sistematización*, *Revista de Derecho Urbanístico* número 131, enero-febrero 1993, pp. 13-22.
- *Urbanismo sectorial*, Editorial Montecorvo, Madrid, 1999.

- GRAU ÁVILA Sebastián, “Ordenación estatal y planeamiento urbanístico en la zona litoral” en *Autonomies*, número 14, julio de 1992, pp. 89-98.
- GRIFO BENEDICTO María Amparo, *Las Entidades Locales y las relaciones interadministrativas*, Iustel, 1ª. Edición, Madrid, 2009.
- GUILLEN CARAMÉS Javier (Director), *El Régimen Jurídico del Sector Ferroviario*, Thomson Aranzadi, Madrid, 2007.
- GUTIÉRREZ LLAMAS Antonio, *La distribución de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas. Estudio jurisprudencial de la técnica bases más desarrollo*. Barcelona, Editorial Bosch, 1994.
- HORGUÉ BAENA Concepción, “El deslinde administrativo del dominio público marítimo-terrestre y de los bienes colindantes (arts. 12.6, 13, 15.4, D. Tr. 7ª, 1 y 2, LC); deslinde provisional” en SÁNCHEZ GOYANES Enrique (dir.), *El Derecho de Costas en España*, La Ley, 1ª. edición, julio 2010, Madrid, pp. 385-524.
- JIMÉNEZ DORANTES Manuel, “El constante conflicto de las decisiones locales y autonómicas en el planeamiento urbanístico. La ponderación de intereses. Comentario a la STS de 1 de febrero de 2000” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 186, junio 2001, pp. 87-96.
- *Coordinación interadministrativa en la ordenación territorial*, Marcial Pons, Madrid, 2003.
- JIMÉNEZ ASENSIO Rafael, *La Ley autonómica en el sistema constitucional de fuentes del derecho*. Marcial Pons, Madrid, 2001.
- JIMÉNEZ CAMPO Javier, “¿Qué es lo básico? Legislación compartida en el Estado Autonómico” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 27, septiembre-diciembre 1989, pp. 39-92.
- “Notas sobre la protección de la autonomía local frente al legislador en el derecho español” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 53, 1998, pp. 33-56.
- JIMÉNEZ DE CISNEROS CID Francisco Javier, “La ordenación jurídica de la zona de servicio de los puertos de interés general” en *Revista Vasca de Administración Pública*, número 36, mayo-agosto 1993, pp. 167-200.
- “Los puertos en el territorio: la constitucionalidad de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante. Análisis de las Sentencias del Tribunal

Constitucional Núm. 40/1998, de 19 de febrero y de 2 de abril de 1998” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 160, marzo 1998, pp. 11-45.

— “El nuevo escenario de la ley 33/2010 para la planificación portuaria: la delimitación de espacios y usos portuarios (el viejo PUEP) y su relación con el Plan Director de Infraestructuras” en *Revista de Obras Públicas*, número 3523, julio-agosto 2011, pp. 47-56.

LAPORTA Francisco, RUIZ MANERO Juan, RODILLA Miguel Ángel, *Certeza y predecibilidad de las relaciones jurídicas*, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2009.

LARENZ Karl, *Metodología de la Ciencia del Derecho*, Ariel, 4ª. edición, 2010.

LASAGABASTER HERRARTE Iñaki, *Los principios de supletoriedad y prevalencia del Derecho Estatal respecto al Derecho Autonómico*, Civitas, 1ª. edición, Madrid, 1991.

LEGUINA VILLA Jesús, “La autonomía de Municipios y Provincias en la nueva Ley básica del régimen local” en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, número 227, 1985, pp. 431-439.

LOBO RODRIGO Ángel, “La ordenación del litoral: usos e infraestructuras”, en PADRÓN DÍAZ Carmelo (coord.), *Veinte años de derecho urbanístico canario: (Texto adaptado a la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo)*, 2007, pp. 739-775.

LÓPEZ BENÍTEZ Mariano, VERA JURADO Diego, “La ordenación del Territorio” en *Revista Jurídica de Navarra*, número 40, julio-diciembre 2005, pp. 163-200.

LÓPEZ CANDELA Javier, “Las competencias en materia de medio ambiente de las corporaciones locales” en *Cuadernos de Derecho Local*, número 4, febrero 2004, pp. 71-87.

LÓPEZ GARCÍA Casimiro, “Problemas de aplicación de la cláusula de prevalencia del Derecho del Estado” en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, número 304, mayo-agosto 2007, pp. 181-211.

LÓPEZ GONZÁLEZ José Ignacio, “El principio de proporcionalidad en Derecho Administrativo” en *Cuadernos de Derecho Público*, número 5, septiembre-diciembre 1998, pp. 143-158.

LÓPEZ GUERRA Luis, “Conflictos competenciales, interés general y decisión política” en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, número 1, 1988, pp. 77-92.

- LÓPEZ RAMÓN Fernando, “Las competencias autonómicas sobre ordenación del territorio” en *Estudios jurídicos sobre ordenación del territorio*, Aranzadi, Pamplona, 1995.
- LÓPEZ RAMÓN Fernando, *Introducción al Derecho urbanístico*, Marcial Pons, 2ª. Ed. Madrid, 2007.
- LOZANO CUTANDA Blanca, *Derecho Ambiental Administrativo*, Dykinson, 7ª. edición, Madrid, 2006.
- “El medio ambiente: regulación interna y distribución de competencias” en CANO CAMPOS Tomás (coord.), *Lecciones y materiales para el estudio del derecho administrativo*, Tomo VI, Iustel, 1ª. edición, 2009, Madrid, pp. 261-290.
- MAGDALENA ANDA José Antonio, *Ferrocarril y competencias de las Comunidades Autónomas*, Editorial Calamo, Barcelona, 2003.
- MAGDALENA ANDA José Antonio, *La liberalización del ferrocarril en España. Una aproximación a la Ley 39/2003 del Sector Ferroviario*, Diaz-Bastein & Truan Abogados, Madrid 2005.
- MARTÍN VALVERDE Antonio, “Principios y reglas en el Derecho del Trabajo: planteamiento teórico y algunos ejemplos” en *Revista Española de Derecho del Trabajo*, número 114, nov.-dic. 2002, pp.813-840.
- MARTÍNEZ ZORRILLA David, *Conflictos constitucionales, ponderación e indeterminación normativa*, Marcial Pons, Barcelona, 2007.
- MARTINEZ-CARRASCO PIGNATELLI Concepción, *Carreteras su régimen jurídico*, Editorial Montecorvo, Madrid, 1990.
- “Estudio sobre el actual régimen jurídico estatal y autonómico de las relaciones entre la ordenación del territorio, del medio ambiente, la seguridad vial y las infraestructuras viarias” en *Cuadernos de Derecho Local*, número 3, octubre de 2003.
- MEDINA GUERRERO Manuel, “La reforma del art. 135 CE” en *Teoría y Realidad Constitucional*, número 29, 2012, pp. 131-64.
- “El Estado Autonómico en tiempos de disciplina fiscal” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 98, 2013, pp. 109-147.
- MEILÁN GIL José Luis, “Autonomía local y planeamiento urbanístico” en *Revista de Estudios de la Administración Local*, número 288, 2002, pp. 39-56.

- “Planeamiento de nivel supramunicipal” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 247, 2009, pp. 17-47.
 - “Dominio público y protección del litoral” en SÁNCHEZ GOYANES Enrique (dir.), *El Derecho de Costas en España*, La Ley, 1ª. edición, julio 2010, Madrid, pp. 61-95.
- MELLADO RUIZ Lorenzo, “Urbanismo sostenible y gestión del agua en el ámbito local” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 293, 2014, pp. 119-206.
- MENÉNDEZ REXACH Ángel, “Coordinación de la ordenación del territorio con políticas sectoriales que inciden sobre el medio físico” en *Documentación Administrativa*, número 230-231, 1992, pp. 229-296.
- “Las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre el régimen del suelo: comentario crítico de la STC de 20 de marzo de 1997” en *Revista de derecho urbanístico y medio ambiente*, número 153, 1997, pp. 35-72.
 - “Urbanismo sostenible, clasificación del suelo y criterios indemnizatorios: estado de la cuestión y algunas propuestas” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 200, marzo 2003, pp. 135-198.
 - “El dominio público como institución jurídica: configuración histórica y significado actual en el derecho público español” en *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 10, 2004, pp. 209-226.
 - “Incidencia de la legislación de costas en la ordenación urbanística”, en *Derecho Urbanístico de Galicia*, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid, 2004, pp. 1222-1243.
 - “Protección de la calidad de las aguas y las actuaciones hidráulicas en el medio ambiente urbano” en *Estudios de Derecho Judicial*, número 82, 2005, pp. 161-188.
 - “Grandes infraestructuras y obras públicas del Estado: su articulación con la ordenación del territorio autonómico” en *Revista Vasca de Administración Pública*, número 79 (II), septiembre-diciembre 2007, pp. 311-313.
 - “Autonomía urbanística municipal: planeamiento, disciplina y obras públicas” en *Anuario de Derecho Municipal*, ISSN 1888-7392, N°. 1, 2007, pp. 87-114.
 - “Urbanismo sostenible y clasificación del suelo. Legislación estatal y autonómica” en *Revista Catalana de Dret Públic*, núm. 38, 2009, pp. 119-145.

- “Estudio preliminar. Esquema general del contenido de la Ley y problemas de aplicación” en *La Ley de Costas en la jurisprudencia. Sentencias del Tribunal Constitucional*, Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino, 2010, pp. 27-75.
 - “La gestión integrada del litoral” en NUÑEZ LOZANO María del Carmén (dir.), *Hacia una política marítima integrada de la Union Europea. Estudios de política marítima*, Iustel, Madrid, 1ª. Edición, 2010, pp. 135-185.
 - SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA Juan José, *El principio de colaboración en el Estado Autonómico*, Colección Estudios, número. 4, Fundación Manuel Giménez Abad de Estudios Parlamentarios y del Estado Autonómico, Zaragoza, 2011.
- MÍGUEZ MACHO Luis, “Última Jurisprudencia Constitucional sobre Puertos y Marina Mercante: STC 40/1998, de 19 de febrero” en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, número 13, diciembre 1998, pp. 457-498.
- MONTERO FERNÁNDEZ José Antonio, “Medio Ambiente y Urbanismo” en *Estudios de Derecho Judicial*, número 82, 2005, pp. 13-48.
- MONTILLA MARTOS José Antonio, “Los elementos formales en el proceso de producción normativa de lo básico” *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 68, 2003, pp. 89-120.
- MORENO CÁNOVES Antonio, *Régimen jurídico del litoral*, Tecnos, Madrid, 1990.
- MORENO MOLINA Ángel Manuel, *Urbanismo y Medio Ambiente*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.
- MORESO MATEOS José Juan, *Guastini sobre la ponderación*, Isonomía: Revista de teoría y filosofía del derecho, no. 17, Instituto Tecnológico Autónomo de México, octubre 2002, pp. 227-250.
- MUÑOZ MACHADO Santiago, *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, volumen I, 2ª. edición, Iustel, Madrid, 2007.
- MESTRE DELGADO Juan Francisco, “Competencias concurrentes” en ARAGÓN REYES Manuel, *Organización general y territorial del Estado*, Tomo II, Thomson-Civitas, 2011, pp. 476-479.
- NAVAJAS REBOLLAR Miguel, *Régimen jurídico-administrativo de los puertos*, Marcial Pons, Madrid, 2000.

- NERO BENÉITEZ DEL Esteban, “La planificación de los puertos estatales y la ordenación del territorio” en *Revista de Obras Públicas*, número 3491, septiembre 2008, pp. 39-64.
- NUÑEZ LOZANO María del Carmén, *Legislación de costas y planificación urbanística*, Sevilla, 2009.
- ORTEGA ÁLVAREZ Luis, “El principio de proporcionalidad como garante de la autonomía local” en *Anuario de Gobierno Local*, número 1, 1997, pp. 99-116.
- ORTIZ GARCÍA Mercedes, “Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 306/2000 de 12 de diciembre de 2000, referida al Plan de Ordenación de los Recursos Naturales de Picos de Europa” en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, número 1, 2002, pp. 151-166.
- OTTO Y PARDO Ignacio de, “La prevalencia del Derecho estatal sobre el Derecho regional” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 2, 1981, pp. 57-92.
- PALLARES SERRANO Anna, “Planificación Hidrológica de Cuenca y ordenación del suelo” en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, número 11, 2007, pp. 189-202.
- “Estudio sobre el aumento del papel coordinador del Estado en la reforma de la regulación de los Parques Nacionales” en *Revista Vasca de Administración Pública*, número especial 99-100, mayo-diciembre, 2014, pp. 2289-2312.
- PAREJA LOZANO Carles, “Obras hidráulicas y régimen urbanístico” en EMBID IRUJO Antonio (dire), *Las obras públicas hidráulicas*, Editorial Civitas, Madrid, 1995, pp. 271-299.
- PAREJO ALFONSO Luciano, *Garantía Institucional y Autonomías locales*. Instituto de Estudios de Administración Local, 1981.
- *La prevalencia del Derecho Estatal sobre el Regional*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1981.
- “Urbanismo y Medio Urbano bajo el signo del desarrollo sostenible” en *Revista Vasca de Administración Pública*, número especial 99-100, mayo-diciembre, 2014, pp. 2313-2331.
- PAZOS María Inés, “Contradicciones normativas y jerarquía de normas” en *Cuadernos de Filosofía del Derecho*, número 17-18, 1995, pp. 383-402.

- PEMAN GAVÍN Juan, “Sobre la regulación de las carreteras en el derecho español: una visión de conjunto” en *Revista de Administración Pública*, número 129, septiembre-diciembre 1992, pp. 117-162.
- PEÑARRUBIA IZA Joaquín María, “Preferencia, coordinación y prevalencia en el ejercicio de competencias concurrentes” en *Revista de Administración Pública*, número 149, mayo-agosto 1999, pp. 131-163.
- PÉREZ ANDRÉS Antonio Alfonso, “La ordenación del territorio, una encrucijada de competencias planificadoras” en *Revista de Administración Pública*, número 147, septiembre-diciembre 1998, pp. 97-138.
- “Ordenación del territorio y urbanismo. Urbanismo y litoral”, en MARTÍNEZ GARCÍA Silvestre (coord.), *Derecho urbanístico de Andalucía*, 2003, pp. 635-709.
- PÉREZ CONEJO Lorenzo, *Las costas marítimas: régimen jurídico y competencias administrativas*, Editorial Comares, Granada, 1999.
- POMED SÁNCHEZ Luis, “Comentario al artículo 148.1.3.^a CE” en CASAS BAHAMONDE María Emilia y RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER Miguel (dir), *Comentarios a la Constitución Española*, Fundación Wolters Kluwer, Madrid, 2008.
- PRIETO SANCHÍS Luis, *Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales*, Editorial Trotta, Madrid, 2003.
- “Observaciones sobre las antinomias y el criterio de ponderación” en *Cuadernos de Derecho Público*, número, 11, sep-dic 2000, pp. 9-30.
- QUADRA SALCEDO Y FERNÁNDEZ DEL CASTILLO Tomás de la, “El régimen jurídico del transporte por ferrocarril en el ámbito de la distribución de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas”, en PIÑAR MAÑAS José Luis (Director), *El futuro del transporte por Ferrocarril en España*, Dykinson, Madrid, 1997, pp. 41-60.
- QUADRA-SALCEDO JANINI Tomás de la, “La reforma de los Estatutos de Autonomía y sus límites constitucionales. La posibilidad de «blindar» las competencias autonómicas a través de una mera reforma estatutaria” en *Cuadernos de Derecho Público*, número 24, enero-abril 2005, pp. 175-199.
- “Delimitación de competencias y principio de prevalencia”. En PÉREZ TREMPES P (coord.) *La reforma del Tribunal Constitucional, Actas del V*

- Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Tirant lo Blanch, Madrid, 2007, pp. 1009-1063.
- “Interpretación y determinación del alcance de las competencias constitucionalmente reservadas al Estado” *InDret Revista para el análisis del Derecho*, número 3, 2009.
- “Los principios de competencia y prevalencia como reglas de resolución de conflictos en el estado autonómico” en *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, número. 20, 2009, pp. 219-238.
- “¿Se ha transformado la autonomía política y financiera de las Comunidades Autónomas tras la reforma constitucional del art. 135 y la adopción de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera?” en *Cuadernos Manuel Giménez Abad*, número 6, 2013, pp. 59-68.
- QUINTANA LÓPEZ Tomás, “La evaluación de impacto ambiental” en *Comentario a la legislación de evaluación de impacto ambiental*, Madrid, Civitas, 2002.
- “Titularidad y ejercicio de competencias en materia de protección ambiental en Castilla y León” en QUINTANA LÓPEZ Tomás (dir.), *Derecho ambiental en Castilla y León*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2003, pp. 27-83.
- RAMALLO LÓPEZ Fátima, “El principio de desarrollo urbano sostenible. Un nuevo paradigma en la planificación urbanística” en *Revista Española de Derecho Administrativo*, número 150, abril-junio 2011, pp. 391-440.
- RAZQUIN LIZARRAGA José Antonio, “La integración entre urbanismo y medio ambiente: hacia un urbanismo sostenible” en *Revista Jurídica de Navarra*, número 42, 2006, pp. 55-92.
- “A vueltas con la cláusula de prevalencia del derecho estatal: sobre la inaplicación judicial de leyes autonómicas” en *Revista Aranzadi Doctrinal*, número 10, 2012, parte Tribuna, 12 pp.
- REQUEJO RODRÍGUEZ Paloma, “El nuevo diseño de las competencias locales” en *Cuadernos de Derecho Local*, número 13, 2007, pp. 20-46.
- REQUENA LÓPEZ Tomás, *El principio de jerarquía normativa*, Thomson, Civitas, 1ª edición, Madrid, 2004.
- RICART ESTEBAN José, “La ordenación de los espacios naturales protegidos” en PAREJO ALFONSO Luciano (dir.), *Veinte años de derecho urbanístico Canario*, Editorial Montecorvo, Madrid, 2007, pp. 173-226.

- RIVAS ANDRÉS Rafael, “En el interior de los puertos el «Plan de utilización de los espacios portuarios» no puede sustituir al «Plan especial» urbanístico” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 196, 2002, pp. 33-70.
- RODRÍGUEZ DE SANTIAGO José María, *La ponderación de bienes e intereses en el derecho administrativo*, Marcial Pons, Madrid, 2000.
- VELASCO CABALLERO Francisco, “La ponderación entre derechos públicos” en BALADO RUIZ-GALLEGOS Manuel (coord.), *La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su 50 aniversario*, J. M. Bosch Editor, Madrid, 1998, pp. 623-631.
- “Prologo” en JIMÉNEZ DORANTES Manuel, *Coordinación interadministrativa en la ordenación territorial*, Marcial Pons, Madrid, 2003.
- “Las garantías constitucionales de la propiedad y de la expropiación forzosa a los treinta años de la Constitución Española” en *Revista de Administración Pública*, número 177, septiembre-diciembre 2008, pp. 157-194.
- “Prólogo” en VELASCO CABALLERO Francisco, *Derecho local. Sistema de fuentes*. Marcial Pons, Madrid, 2009.
- *Ponderación y actividad planificadora de la administración*, en ORTEGA ÁLVAREZ Luis, DE LA SIERRA Susana (coords.), *Ponderación y Derecho Administrativo*, Marcial Pons, Madrid, 2009, pp. 115-134.
- *Posición constitucional de los gobiernos locales*, en VELASCO CABALLERO Francisco (dir.), *Gobiernos locales en Estados federales y descentralizados: Alemania, Italia y Reino Unido*, Institut d’Estudis Autonòmics, 1ª. Edición, mayo 2010, pp. 527-543.
- RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO Blanca, “Protección ambiental y ordenación territorial y urbanística: Ponderación y desarrollo sostenible” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 193, 2002, pp. 11-170.
- ROMERO REY Carlos, “La recepción de los principios comunitarios de subsidiariedad y proporcionalidad en el derecho local español y su incidencia en el principio de autonomía” en *Revista de Administración Pública*, número 171, septiembre-diciembre 2006, pp. 393-402.
- “Los límites a la potestad de planeamiento urbanístico” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 210, 2004, pp. 11-48.

- ROSA MORENO Juan, “La evaluación de impacto ambiental. Intervención de los entes locales” en ESTEVE PARDO José (coord.), *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2ª. edición, Barcelona, 2006, pp. 103-129.
- RUBIO LLORENTE Francisco, “El bloque de constitucionalidad” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 27, 1989, pp. 9-37.
- RUÍZ MANERO Juan, *Principios jurídicos*, en GARZÓN VALDÉS Ernesto y LAPORTA Francisco (Edición), *El derecho y la justicia*, Editorial Trotta, Madrid, 1996, pp. 149-159.
- RUÍZ MIGUEL Alfonso, “El principio de jerarquía normativa” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 24, septiembre – diciembre 1988, pp. 135-154.
- RUÍZ SANZ Mario, “Sistemas jurídicos y conflictos normativos” en *Cuadernos Bartolomé de las Casas*, número 23, Dykinson, Madrid, 2002.
- SAINZ MORENO Fernando, “Término municipal y dominio marítimo” en *Revista de Administración Pública*, núm. 112, enero-abril 1987, pp. 173-210.
- SÁNCHEZ GONZÁLEZ Santiago, “De la imponderable ponderación y otras artes del Tribunal Constitucional” en *Teoría y realidad constitucional*, número. 12-13, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 2003, pp. 351-382.
- SÁNCHEZ GOYANES Enrique, *Derecho Urbanístico del País Vasco*, El Consultor de los Ayuntamientos, La Ley, Madrid, 2008.
- SÁNCHEZ LAMELAS Ana, “Dos cuestiones a propósito del título competencial "pesca marítima": el mar territorial como territorio autonómico y la delimitación de títulos competenciales concurrentes”, en *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional* núm. 10/2002.
- SANTAMARÍA PASTOR Juan Alfonso, *Fundamentos de Derecho Administrativo I*, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1988
- “El régimen de competencias locales y el dilema de la esfinge”. En SANTAMARÍA PASTOR Juan Alfonso (coord.), *La reforma de 2013 del régimen local español*, Madrid, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2014, pp. 139-156.
- *Principios de Derecho Administrativo*, Parte General I, 2ª. edición, Iustel, Madrid, 2009.

- SANZ LARRUGA Francisco Javier, “El medio ambiente y la actuación urbanística. Especial referencia a Galicia” en *Anuario da Facultade de Dereito Da Universidade da Coruña*, número 2, 1998, pp. 481-502.
- “Estado compuesto e iniciativas y estrategias sobre la ordenación y gestión del litoral en las Comunidades Autónomas” en SÁNCHEZ GOYANES Enrique (dir.), *El Derecho de Costas en España*, La Ley, Madrid, 1ª. Edición, julio 2010, pp. 1421-1498.
- SARMIENTO RAMÍREZ ESCUDERO Daniel, “El principio de proporcionalidad y la defensa de la autonomía local” en *Revista de Administración Pública*, número 162, 2003, pp. 145-171.
- SERNA Pedro y TOLLER Fernando, *La interpretación Constitucional de los Derechos Fundamentales. Una alternativa a los conflictos de derechos*, La Ley, Buenos Aires Argentina, 2000.
- TAJADURA TEJADA Javier, *El principio de cooperación en el Estado autonómico*, Editorial Comares, 2ª. Edición, Granada, 2000.
- TEJEDOR BIELSA Julio César, *La garantía constitucional de la unidad del ordenamiento en el estado autonómico: competencia, prevalencia y supletoriedad*, Civitas, Madrid, 2000.
- TEROL BECERRA Manuel José, “El interés general, su importancia en el esquema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas” en *Revista de Estudios Políticos*, número 46-47, 1985, pp. 433-453.
- TORNOS MAS Joaquín, “Ley de bases y legislación de desarrollo. El problema de su articulación por modificación de la ley de bases. La cláusula de prevalencia” en *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 33, 1991, pp. 29-45.
- “El principio de prevalencia del Derecho Estatal” en *Autonomía, pluralidad de ordenamientos y principios de relación*, Institut d’Estudis Autonòmics, Barcelona, 2000, pp. 87-124.
- TORRES MARTÍNEZ Jesús, “El urbanismo y el medio ambiente” en SAN CRISTÓBAL REALES Susana (coord.), *Manual de Derecho de la Construcción*, la Ley, Madrid, 2008, pp. 1143-1188.
- TRAYTER JIMÉNEZ Juan Manuel, *El control del planeamiento urbanístico*, Civitas, Madrid, 1996.

- “Protección del medio ambiente. Sanciones administrativas y competencias locales” en ESTEVE PARDO José (coord.), *Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2ª. edición, Barcelona, 2006, pp. 159-200.
- VALENCIA MARTÍN Germán, “¿De quién es el mar? La distribución de competencias entre el estado y las comunidades autónomas en materia de protección del medio marino” en SOSA WAGNER Francisco (coord.), *El derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al Prof. Dr. D. Ramón Martín Mateo*, Tomo III, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, pp. 3589-3616.
- VAQUER CABALLERÍA Marcos, “El urbanismo supramunicipal” en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 279, 2013, pp. 13-44.
- VELASCO CABALLERO Francisco, *Derecho Local. Sistema de fuentes*, Marcial Pons, Madrid, 2009.
- “El Medio Ambiente en la Constitución: ¿Derecho subjetivo y/o principio rector?” en *Revista Andaluza de Administración Pública*, número 19, julio-agosto-septiembre 1994, pp. 77-122.
- “Método de la ponderación y sistema competencial” en ORTEGA ÁLVAREZ Luis, DE LA SIERRA Susana (coords.), *Ponderación y Derecho Administrativo*, Marcial Pons, Madrid, 2009, pp. 135-158.
- “Comentario al artículo 140 CE”, en CASAS BAHAMONDE y RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER (dir.), *Comentarios a la Constitución Española*, La Ley, Madrid, 2009, pp. 2104-2117.
- “Un ejemplo de funcionamiento de la preemption norteamericana: la regulación de la inmigración” en *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, número 13, 2011, pp. 11-50.
- “Régimen local y Estatutos de Autonomía tras la STC 31/2010 sobre el Estatuto Catalán” en COSCULLUELA MONTANER Luis, CARBONELL PORRAS Eloisa (dirs.), *Reforma estatutaria y Régimen Local*, Civitas, Thomson Reuters, 1ª. edición, Navarra, 2011, pp. 85-117.
- “Duplicidades funcionales de Comunidades Autónomas y entidades locales” en *Anuario de Derecho Municipal*, número 5, Madrid, Marcial Pons, IDL – UAM, 2012, pp. 21-60.

- “Títulos competenciales y garantía constitucional de autonomía local en la Ley de Racionalización y Sostenibilidad de la Administración Local”. En SANTAMARÍA PASTOR Juan Alfonso (coord.), *La reforma de 2013 del régimen local español*, Madrid, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2014, pp. 75-136.
- VELASCO RICO Clara Isabel, *Delimitación de competencias en el Estado Autonómico y puntos de conexión*, Institut d’Estudis Autonòmics, Barcelona, 2012.
- VIDAL DOBLES Luis, “La continua actualidad de la Ley de Costas”, en *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, número 262, diciembre 2010, pp. 149-188.
- VILLAVERDE MENÉNDEZ Ignacio, “El Tribunal Constitucional como Tribunal de conflictos. Cuando el Tribunal Constitucional es poder constituyente” en PÉREZ TREMPES, P (coord.), *La reforma del Tribunal Constitucional*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2007, pp. 941-948.
- VIVER I PI-SUNYER Carles, *Materias competenciales y Tribunal Constitucional*, Ariel, Barcelona, 1989.
- “Soberanía, autonomía, interés general... y el retorno del jurista persa” en GÓMEZ Ubaldo (dir.), *Estudios de Derecho Público en Homenaje a Ignacio de Otto*, Universidad de Oviedo, 1993, pp. 293-332.
- “La reforma de los Estatutos de Autonomía” en *Foro número 2, La estructura territorial del Estado*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2005, pp. 11-36.
- “En defensa de los Estatutos de Autonomía como normas jurídicas delimitadoras de competencias. Contribución a una polémica jurídico constitucional”. En *El Estado autonómico: actas de las XI Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional*, 2006, pp. 87-119.
- ZAFRA VÍCTOR Manuel, “La dimensión política de la legislación básica” en *Revista Vasca de Administración Pública*, número 33, 1992, pp. 157-174.
- “Reflexiones sobre el gobierno local” en *Anuario del Gobierno Local*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Institut de Dret Públic, 2004, pp. 97-113.

— “Doble inconstitucionalidad de la Ley de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local” en *Cuadernos de Derecho Local*, número 34, 2014, pp. 49-67.

ZAMBONINO PULITO María, *Puertos y Costas: Régimen de los puertos deportivos*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 1997.