

22541 Pleno. Sentencia 204/2002, de 31 de octubre de 2002. Recurso de inconstitucionalidad 1251/97. Promovido por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña contra los artículos 24 y 166 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social.

Competencias sobre juego, y en materia de ordenación del territorio y urbanismo; principio de autonomía local: tasas por expedición de guías de circulación para máquinas recreativas y de azar «en todo el territorio nacional»; planeamiento en las zonas de servicio de los aeropuertos de interés general, y licencias de obra. Nulidad parcial e interpretación de los preceptos estatales impugnados. Voto particular.

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por don Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, Presidente, don Tomás S. Vives Antón, don Pablo García Manzano, don Pablo Cachón Villar, don Vicente Conde Martín de Hijas, don Guillermo Jiménez Sánchez, doña María Emilia Casas Baamonde, don Javier Delgado Barrio, doña Elisa Pérez Vera, don Roberto García-Calvo y Montiel y don Eugeni Gay Montalvo, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 1251/97, planteado por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña contra los arts. 24 y 166 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social. Ha comparecido y formulado alegaciones el Abogado del Estado. Ha sido Ponente el Magistrado don Vicente Conde Martín de Hijas, quien expresa el parecer del Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro del Tribunal el 25 de marzo de 1997 el Letrado de la Generalidad de Cataluña don Xavier Castrillo Gutiérrez, en la representación que legalmente ostenta, formaliza recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 24 y 166 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social. En el escrito de alegaciones se sostiene lo siguiente:

a) El Letrado de la Comunidad Autónoma comienza su alegato con una consideración inicial sobre la Ley impugnada, conocida comúnmente como «ley de acompañamiento» de la Ley de presupuestos del Estado, que a su juicio entraña una profunda modificación con carácter indefinido del ordenamiento legal, al afectar en este caso a más de cincuenta leyes sectoriales de contenidos muy diversos. La estructura de la Ley no facilitaría la claridad en el conocimiento de las modificaciones legislativas, lo cual no favorece el principio de seguridad jurídica consagrado en el art. 9.3 de la Constitución, aunque tampoco lo lesiona. Ello comportaría una difícil navegación por el conjunto de normas que integran la Ley, y además su art. 24 obliga a reabrir una controversia competencial en materia de juego que había quedado resuelta en 1990.

Después de estos reproches genéricos a la Ley 13/1996, el recurso pasa a estudiar los dos preceptos impugnados, que se reputan inconstitucionales por no respetar el orden de distribución competencial vigente.

b) El Letrado de la Generalidad de Cataluña analiza el art. 24 de la Ley 13/1996, titulado «Tasas por expedición de guías de circulación para máquinas recreativas y de azar de los tipos "A", "B" y "C" en todo el territorio nacional», que en su punto uno crea la citada tasa y establece que se regirá por la Ley 8/1989, de tasas y precios públicos. En el punto dos se establece como hecho imponible la expedición de las mencionadas guías, que, de acuerdo con el art. 23.2 del Reglamento estatal de máquinas recreativas y de azar, aprobado por Real Decreto 593/1990, «es el documento oficial que ampara en todo el territorio nacional la legalidad individualizada de la máquina en cuanto a su correspondencia con el modelo inscrito y en cuanto a la titularidad de la misma». Este documento, que debe acompañar siempre a la máquina, se obtiene «de las Administraciones Públicas competentes», previa aportación del certificado del fabricante, pudiendo ser expedido por la Comisión Nacional del Juego y por los Gobiernos Civiles (arts. 23.1 y 23.4 del Reglamento). El punto tres del precepto impugnado designa a los sujetos pasivos de la tasa, que serán «los fabricantes e importadores inscritos en el Registro de Ámbito Nacional de la Comisión Nacional del Juego por extender su actividad a más de una Comunidad Autónoma». El punto cuatro establece la tarifa de la tasa en la cuantía de 300 pesetas; y finalmente el punto cinco atribuye la gestión de la tasa al Ministerio del Interior, fijando que el pago sea efectivo en el momento de solicitar la guía.

Afirma el Letrado de la Comunidad Autónoma que del contenido de la norma impugnada se deduce que se trata de un precepto de naturaleza fiscal, mediante el cual se crea un tributo en relación con una actuación administrativa en materia de juego, pero no una «tasa sobre el juego», ya que la nueva tasa no constituye un ingreso vinculado a la práctica del juego de azar, sino a la tramitación administrativa previa a la explotación de los instrumentos para el juego. A partir del principio, admitido desde la STC 37/1981 hasta hoy, según el cual la competencia para crear tasas por servicios deriva necesariamente de la que se ostenta para crear las instituciones y organizar los servicios públicos, se pasa a examinar la distribución competencial en materia de juego y apuestas con el fin de determinar el alcance de la competencia estatal para imponer una tasa relativa a la prestación de servicios públicos en dicha materia.

Al respecto, se señala que ante la ausencia de cualquier referencia a los juegos de azar, apuestas y sorteos en el art. 149.1 CE, la cláusula residual del art. 149.3 CE permitió que las Comunidades Autónomas asumieran en sus respectivos estatutos plena competencia en dichas materias. Así, el art. 9.32 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC) atribuye a la Generalidad la competencia exclusiva en materia de casinos, juegos y apuestas, con la específica exclusión de las apuestas mutuas deportivo-benéficas, lo cual supone, de acuerdo con el art. 25.2 EAC, la asunción de facultades legislativas y reglamentarias así como de las funciones ejecutivas, incluida la inspección. Al igual que Cataluña las Comunidades Autónomas llamadas de primer grado asumieron también dicha competencia, mientras las Comunidades de la vía del art. 143 CE, una vez transcurrido el plazo del art. 148.2 CE, las asumieron a través de la Ley Orgánica 9/1992, y posteriormente mediante la reforma de los respectivos estatutos de autonomía. Por ello la actuación estatal de expedición de las guías de circulación para máquinas recreativas de azar sólo es competencialmente correcta si se aplica limitadamente al territorio de las Comunidades Autónomas que aún se rigen por la legislación estatal y no han recibido los trasposos correspondientes; y la tasa que crea el impugnado art. 24 debe tener el mismo alcance limitado. Varias Comunidades han dictado ya su respectiva normativa

en la materia, y en el caso de Cataluña el precio de las referidas guías de circulación fue fijado por Orden del Consejero de Gobernación del 10 de agosto de 1987.

La fabricación y utilización de las máquinas recreativas y de azar son actividades que se realizan en un lugar determinado del territorio, por lo que la expedición de la oportuna documentación administrativa debe ser realizada por las autoridades competentes de dicho lugar, sin que la eventual producción de efectos fuera del mismo permita al Estado penetrar en un ámbito de competencia exclusiva de la Generalidad, como ha declarado la jurisprudencia constitucional (SSTC 71/1982, 14/1994, 87/1987). En consecuencia, careciendo el Estado de la competencia ejecutiva material sobre juego y apuestas en Cataluña, no le compete la expedición de las guías de circulación para máquinas recreativas y de azar «en todo el territorio nacional», ni tampoco está legitimado para crear la tasa por la referida expedición «en todo el territorio nacional», como establece el art. 24 de la Ley 13/1996, inciso que debe ser declarado inconstitucional.

El Letrado de la Generalidad dedica una especial atención al punto tres del art. 24 de la Ley 13/1996, en el que se consideran sujetos pasivos de la referida tasa a los fabricantes e importadores inscritos en el Registro de Ámbito Nacional de la Comisión Nacional del Juego, «por extender su actividad a más de una Comunidad Autónoma». Mediante tal precepto el legislador estatal procedería a una reformulación inconstitucional del orden competencial. Y ello porque del mero alcance territorial pluri autonómico de una actividad no puede derivarse ninguna competencia estatal, y el art. 24.1 del Reglamento estatal de máquinas recreativas y de azar, al fijar los sujetos obligados a inscribirse en el Registro de la Comisión Nacional del Juego, lo hace con independencia del ámbito territorial de actuación de cada uno de ellos. De ahí que, a partir de la consolidada jurisprudencia sobre el carácter instrumental de los registros públicos (STC 197/1996), la Generalidad haya venido entendiendo hasta hoy que el citado Registro podía contener datos referidos a empresas fabricantes e importadoras de máquinas de juego en cualquier parte del territorio, con independencia del ámbito territorial de su actividad. Mediante el art. 24.3 de la Ley 13/1996 el Estado pretende presentar como propia una función registral ligada al ejercicio de una competencia que corresponde a las Comunidades Autónomas. Por ello, de acuerdo con la STC 163/1994, de 26 de mayo, no puede considerarse constitucionalmente correcto el inciso de dicho artículo que dispone «por extender su actividad a más de una Comunidad Autónoma», y debe declararse su inconstitucionalidad.

Finalmente el Letrado de la Comunidad Autónoma alega que este primer precepto impugnado provoca el renacer de una controversia competencial que ya había sido resuelta, porque la Generalidad de Cataluña y la Generalidad de Valencia presentaron en su día sendos conflictos de competencia (1260/87 y 1459/87, posteriormente acumulados) contra el art. 3 del Real Decreto 877/1987, que establecía el carácter de derecho prevalente que el Estado pretendía para su regulación de una serie de cuestiones en materia de juego, entre otras, las guías de circulación y los registros. Este Real Decreto fue posteriormente derogado por el Reglamento de máquinas recreativas y de azar (Real Decreto 593/1990), que, siguiendo la jurisprudencia constitucional en materia de juego (SSTC 87/1987, 52/1988, 103/1989), modificó la anterior regulación, pasando a tener carácter supletorio lo dispuesto en relación a la guía de circulación y a los registros (art. 2). Ello motivó el desistimiento de las Comunidades Autónomas que habían planteado los citados conflictos de competencia, a los que puso fin el ATC 350/1990, de 2 de octubre.

El art. 24 de la Ley 13/1996 provocaría, pues, siete años después, el renacimiento de una controversia casi idéntica a la que ya resuelta.

c) El segundo precepto impugnado es el art. 166 de la Ley 13/1996, que, a diferencia de los demás preceptos contenidos en el Capítulo II del Título V de la Ley, no tiene por objeto modificar la Ley 16/1987, de ordenación de transportes terrestres, sino que se refiere a actuaciones de planificación administrativa relativas a los aeropuertos de interés general. No discute el Letrado que dicha materia corresponde en exclusiva al Estado (art.149.1.20 CE), pero recuerda la posibilidad de que la Generalidad ejerza competencias ejecutivas en los aeropuertos de interés general ubicados en Cataluña, según dispone el art. 11.8 EAC, a cuyo alcance se refirió la STC 68/1984, de 11 de junio. Ahora bien, dado que dichos aeropuertos forman parte de los territorios de las Comunidades Autónomas, sobre su espacio físico pueden incidir otros títulos materiales, como la ordenación del territorio y el urbanismo (art. 9.9 EAC), o la protección del medio ambiente (art. 10.1.6 EAC). A este propósito se invoca la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (SSTC 113/1983; 77/1984; 56/1986; 103/1989; 149/1991; 36/1994) en la que se acepta que la atribución de una competencia en un ámbito físico determinado no impide necesariamente que se ejerzan otras competencias en ese mismo espacio. En tales casos la articulación de las competencias estatales y las autonómicas pasará por una valoración ponderada de los intereses públicos en juego, y en la búsqueda de soluciones de cooperación y colaboración inherentes al carácter complejo del Estado Autonómico.

El apartado primero del art. 166 de la Ley atribuye al Ministerio de Fomento la función de delimitar en los mencionados aeropuertos una zona de servicio que abarcará la superficie destinada a las actividades propiamente aeroportuarias, a las tareas complementarias y los espacios de reserva para el crecimiento del conjunto. Por otra parte el precepto atribuye al mismo Ministerio la aprobación del plan director de dicha zona, que debe incluir las actividades propias de los aeropuertos y los usos industriales o comerciales en la zona de servicio. A pesar de tratarse del ejercicio de unas funciones administrativas referidas a un espacio en el que concurren otras competencias, el legislador omite cualquier previsión en orden a la participación de las Comunidades Autónomas con competencias en ordenación del territorio, urbanismo y medio ambiente tanto en la delimitación de la referida zona como en la elaboración del plan director, lo que comporta una negación al ejercicio de tales competencias.

La omisión de mecanismos de articulación entre las políticas aeroportuaria, urbanística y medioambiental es especialmente grave en cuanto a la delimitación de los espacios de reserva que debe incluir la zona de servicio, y en cuanto a los usos industriales y comerciales que convenga localizar en ella para un mejor servicio a los usuarios del aeropuerto. Lo primero, por afectar a la ordenación del territorio, al planeamiento urbanístico y al medio ambiente; y lo segundo, porque las actividades comerciales o industriales que pueden situarse en el área del aeropuerto, así como la prestación de servicios útiles a los usuarios han de quedar sujetas a lo que disponga el planeamiento urbanístico y la respectiva legislación sectorial, invocando al efecto la STC 227/1988 (planes hidrológicos), y la STC 149/1991 (costas). De todo lo anterior se deduce la necesaria coordinación y colaboración de las Administraciones implicadas para la delimitación de la zona de servicio del aeropuerto y la elaboración del plan director. El art. 166.1 omite cualquier referencia a dicha participación, lo cual implica la negación de las competencias autonómicas y locales, siendo por ello inconstitucional.

El apartado segundo del art. 166 dispone que los planes generales y demás instrumentos generales de ordenación urbana calificarán los aeropuertos y su zona de servicio como «sistema general aeroportuario». El Letrado de la Comunidad Autónoma precisa que no se cuestiona tal calificación urbanística; lo que se pretende es que el precepto declare que corresponde efectuarla a quien sea competente en materia urbanística. En este sentido considera que la redacción del precepto parte de una prevalencia de la competencia estatal, y por ello obliga al ejercicio de la competencia urbanística en un determinado sentido, imponiendo la calificación que debe otorgarse a un espacio concreto, vinculando de forma inconstitucional al planificador urbanístico. También el apartado segundo del art. 166 de la Ley dispone que los planes urbanísticos no podrán incluir determinaciones que supongan interferencia o perturbación en el ejercicio de las competencias de explotación aeroportuaria. Se trataría de nuevo de una falta de respeto a las competencias ajenas mediante una cláusula general debilitadora de la adecuada concurrencia de competencias, que establece la primacía de la competencia estatal sobre la autonómica sin respetar el reparto constitucional de competencias.

El mismo apartado segundo del art. 166 dispone que el sistema general aeroportuario se desarrollará de acuerdo con las previsiones contenidas en el correspondiente plan director a través de un plan especial o instrumento equivalente formulado por AENA. Ello plantearía dos cuestiones. La primera, la necesidad de definir quienes son o pueden ser los titulares de las actuaciones que inician la elaboración del plan especial relativo al aeropuerto. Al respecto se sostiene que el término «formulará» se refiere sólo a la facultad de iniciar la elaboración del planeamiento, que la Ley confiere exclusivamente a AENA, pero que puede corresponder a las mismas Administraciones con competencias urbanísticas, algo que niega el art. 166 y por ello deviene inconstitucional. La segunda, la obligatoriedad de que el plan especial esté de acuerdo con las previsiones contenidas en el plan director, extremo que tampoco es constitucionalmente admisible, por cuanto declara la prevalencia absoluta de la competencia estatal sobre la autonómica y la municipal, en lugar de establecer mecanismos de colaboración en el ejercicio de las respectivas competencias.

Finalmente el tercer apartado del art. 166 dispone que las obras de nueva construcción, reparación y conservación que se realicen por AENA en el ámbito del aeropuerto y su zona de servicio no estarán sometidas a los actos de control preventivo municipal a que se refiere el art. 84.1 b) LBRL, por constituir obras públicas de interés general. Tal precepto resultaría contrario al principio de autonomía municipal (arts. 137 y 140 CE) e impediría gravemente el ejercicio de las facultades de control urbanístico que competen a los municipios. Asimismo el precepto plantea serias dudas sobre su constitucionalidad en tres aspectos: por el ámbito especial que pretende quedar exento de control municipal (el aeropuerto y su zona de servicio), por el tipo de obras excluidas (todas las que se realicen en el citado espacio, sin distinción), y por el sujeto cuya actuación se excluye (sólo a AENA y no a la Administración autonómica en la eventualidad de que gestione el aeropuerto).

El Letrado de la Generalidad concluye su alegato solicitando que el Tribunal dicte Sentencia por la que se declare la inconstitucionalidad de los artículos impugnados.

2. Por providencia de la Sección Primera de 8 de abril de 1997 se acuerda la admisión a trámite del recurso de inconstitucionalidad frente a la Ley 13/1996, promovido por la Generalidad de Cataluña, dar traslado de

la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados, Senado y al Gobierno, al objeto de que en el plazo de quince días puedan personarse en el procedimiento y formular alegaciones, así como publicar la incoación del recurso en el «Boletín Oficial del Estado».

3. Por escrito presentado el día 17 de abril de 1997 el Presidente del Senado interesó que se tuviera por personada dicha Cámara y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC. El Presidente del Congreso de los Diputados, por escrito registrado el 18 de abril de 1997, comunicó el Acuerdo de la Mesa de la Cámara de no personarse en el procedimiento.

4. Con fecha 24 de abril de 1997 el Abogado del Estado se persona en el procedimiento y presenta las alegaciones, que a continuación se sintetizan:

a) Después de calificar de constitucionalmente irrelevante la consideración introductoria efectuada por el Letrado de la Generalidad en su demanda, el Abogado del Estado pasa a analizar los dos preceptos objeto de impugnación en este recurso.

En relación al art. 24 de la Ley 13/1996 señala que la argumentación de la demanda olvida que la delimitación del hecho imponible no tiene por objeto la definición jurídica de competencias territoriales, sino la determinación de los supuestos de hecho que hacen nacer la obligación tributaria. Entiende el Abogado del Estado que, al margen de las denominaciones, la tasa por expedición de guías de circulación es realmente una tasa que responde a una actuación del Estado enmarcada en su propia competencia.

En efecto, cuando el art. 23 del Real Decreto 593/1990 regula las guías de circulación y establece, en su apartado primero, que se obtienen «de las Administraciones Públicas competentes», no indica ningún punto de conexión, y parece lógico que la expedición deba correr a cargo de la Comunidad de destino de la máquina, para uso o para juego. Las Comunidades Autónomas podrán expedir pues las guías cuando el importador o adquirente sea el explotador de la máquina, y la explotación, al menos inicial, vaya a realizarse en su territorio.

Pero el apartado cuarto del citado art. 23 del Real Decreto 593/1990 dispone que las guías de circulación podrán ser expedidas por la Comisión Nacional de Juego y los Gobiernos Civiles. Ello significa que el Estado podrá expedirlas cuando no haya aún una definición del destino de uso de la máquina, y sin embargo haya de expedirse una guía de circulación por el simple hecho de introducirse en el territorio nacional. La tasa contempla pues una actuación que ineludiblemente corresponde al Estado en cuanto titular de una competencia supraterritorial, no por desconocer la eficacia supraterritorial de los actos de las Comunidades Autónomas, sino porque en no pocos casos las guías deben expedirse antes de fijar el punto de conexión territorial que determina el nacimiento de la competencia autonómica.

b) En relación al art. 166 de la Ley 13/1996 el Abogado del Estado realiza dos consideraciones previas al examen de su constitucionalidad. La primera es que el precepto no debe situarse en el ámbito de las puras facultades de ordenación territorial, como pretende el Letrado de la Generalidad, sino en el complejo conjunto de actividades complementarias que contribuyen al buen orden del transporte aéreo, pues la competencia exclusiva sobre los «aeropuertos de interés general» (art. 149.1.20 CE) se atribuye al Estado con el objeto de asegurar la eficaz y segura prestación de los servicios de navegación aérea, siendo una competencia cuyo núcleo es una función gestora de un servicio.

La segunda consideración es que tal precepto no constituye una novedad en el Ordenamiento jurídico, ni

se trata de una norma aislada y sorpresiva, como se sostiene en el recurso, sino que se trata de una materia ya normada de manera general, y con regulaciones particulares, como las contenidas en la Ley del suelo, la Ley 27/1992, de puertos, o la Ley 25/1988, de carreteras. Con la particularidad de que las obras de los aeropuertos nunca implican cambio de calificación urbanística en sentido propio, sino modificaciones domésticas de usos.

Dicho lo anterior, se inicia el examen del art. 166 señalando que el plan director contemplado en el mismo no se corresponde con los planes directores territoriales de coordinación contemplados en la legislación urbanística, puesto que se trata de un plan técnico de obras, servicios y actividades complementarias, que ha de incluir ciertas determinaciones de la legislación especial. Dicho plan director se debe elaborar por quien tiene a su cargo la prestación del servicio, y su aprobación constituye un acto interno y previo a la aprobación del plan urbanístico que está llamado a decidir en definitiva sobre el plan director. Por ello lo que se interpreta en la demanda como un silencio excluyente sobre los mecanismos de coordinación con otras Administraciones es sólo un mero «avance» que no tiene virtualidad decisoria por cuanto ésta sigue en manos de la autoridad urbanística.

La objeción de que el plan director afecta a un ámbito mayor al del área terminal del aeropuerto, concretamente a los espacios de reserva, se rebate por el Abogado del Estado afirmando que éstos, desde el punto de vista de la gestión de un servicio, no ofrecen diferencia alguna con los espacios ya utilizados y comprendidos en la actual delimitación del aeropuerto, que se consideran previsiblemente necesarios para ampliaciones. Por ello la competencia de gestión no puede quedar congelada, ya que las necesidades públicas están sujetas a una constante renovación. Por otro lado tampoco parece aceptable la objeción a la inclusión en el plan director de los usos industriales y comerciales cuya localización en la zona de servicio resulte necesaria por su relación con el tráfico aéreo o por los servicios que presten a los usuarios del mismo. Y ello porque no puede admitirse una distinción entre las exigencias del tráfico aéreo y las de un mejor servicio a los usuarios, ya que todo tráfico aéreo está sujeto a la comodidad y mejor servicio de los usuarios.

Se rebaten a continuación las objeciones al segundo apartado del art. 166 de la Ley, que impone una determinada calificación urbanística al disponer que los planes generales calificarán los aeropuertos y su zona de servicio como «sistema general aeroportuario», y no podrán incluir determinaciones que supongan interferencia o perturbación en el ejercicio de las competencias de explotación aeroportuaria.

En relación a la calificación urbanística como «sistema general» se afirma que ello no implica que las legislaciones autonómicas empleen tal término, sino que la ley debe ser interpretada en cada caso con arreglo a la terminología de cada normativa urbanística, porque la Ley impugnada persigue la identificación del aeropuerto como tal. En cuanto al inciso segundo sólo es objetable si se parte de una artificiosa distinción entre interés aeroportuario y explotación aeroportuaria, que sólo son distinguibles partiendo de una perspectiva patrimonialista del dominio público que no se aviene con los aeropuertos. Por último, nada puede objetarse a la regulación de la tramitación y aprobación del plan especial o instrumento equivalente que desarrolle el sistema general aeroportuario, ya que AENA tiene a su cargo la redacción del plan especial, que deberá ser aprobado por la autoridad urbanística competente, la cual da traslado de nuevo a AENA del acuerdo de aprobación pro-

visional, y en caso de desacuerdo surge el informe del Consejo de Ministros, que es vinculante exclusivamente en los extremos que estén directa y sustancialmente conectados con el ejercicio de competencias estatales.

Finalmente respecto al art. 166.3 de la Ley impugnada se señala que la prevista exclusión del control municipal sólo en relación a las actuaciones de AENA es una cuestión que no tiene realidad alguna en el momento presente, mientras que la práctica judicial demuestra cómo las referencias organizativas contenidas en normas sectoriales no sobreviven a las innovaciones introducidas en el Ordenamiento.

En cuanto a la denunciada lesión de la autonomía municipal por efecto de la exclusión del citado control, se rechaza la caracterización del urbanismo como competencia «natural» de los entes locales, descartada en la STC 32/1981, afirmando que no se trata de una competencia incondicionada. En la medida en que los aeropuertos están destinados a los servicios aeronáuticos, no pueden reconocerse intereses municipales en los actos de construcción, reparación y conservación, sin que ello implique que tales intereses queden desprotegidos, porque aquellos actos están sujetos al planeamiento, cuyo control se encomienda a los Tribunales.

Por todo ello, solicita que se desestime la demanda interpuesta por la Generalidad de Cataluña.

5. Por providencia de 29 de octubre de 2002, se señaló para la deliberación y votación de la presente Sentencia el día 31 de octubre siguiente.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del recurso de inconstitucionalidad promovido por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña es la impugnación de los arts. 24 y 166 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, teniendo la impugnación de los artículos citados un alcance exclusivamente competencial.

A pesar de estar incluidos en la misma Ley, los preceptos que son objeto del presente recurso no guardan ninguna relación entre sí, y afectan a ámbitos competenciales netamente distintos, por lo que el examen de su constitucionalidad requiere que sean analizados separadamente y en su propio orden.

2. El análisis de la impugnación referente al art. 24 debe iniciarse con la observación de que, aun cuando la argumentación de la recurrente comienza refiriéndose a dicho artículo de modo genérico, a la hora de precisar el contenido del mismo, cuya declaración de inconstitucionalidad se postula, se limita al inciso «en todo el territorio nacional», que figura en el título y en el punto uno, y al inciso del apartado tres «por extender su actividad a más de una Comunidad Autónoma». Hemos de entender así que, cuando en el suplico del recurso se pide que «se tenga por formalizado recurso de inconstitucionalidad en relación con los artículos 24 y 166 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre de medidas fiscales, administrativas y del orden social, en los términos expresados», esta última precisión, en lo que hace al art. 24, supone la limitación del recurso a sólo los incisos referidos.

En todo caso es conveniente, como hace la propia recurrente, aludir brevemente al contenido total del artículo, en cuanto contexto de los apartados de él impugnados.

El artículo lleva el título de «Tasas por expedición de guías de circulación para máquinas recreativas y de azar de los tipos "A", "B" y "C" en todo el territorio nacional».

En su apartado uno crea la tasa por expedición de guías de circulación para máquinas recreativas y de azar de los tipos "A", "B" y "C" en todo el territorio nacional, la cual se regirá por el art. 9 de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de tasas y precios públicos. En su apartado dos establece como hecho imponible de la tasa la expedición de las guías de circulación para dichas máquinas. En su apartado tres designa como sujetos pasivos de la tasa los fabricantes e importadores inscritos en el registro de ámbito nacional de la Comisión Nacional del Juego por extender su actividad a más de una Comunidad Autónoma. El apartado cuatro establece la tarifa de la tasa, que será de 300 pesetas; y el apartado cinco atribuye la gestión de la tasa al Ministerio del Interior.

Para la representación procesal de la Generalidad de Cataluña, se trata de un precepto de naturaleza fiscal que crea un tributo en relación con una actuación administrativa en materia de juego, y por ello debe seguirse el criterio según el cual la competencia para crear tasas por servicios deriva necesariamente de la que se ostenta para crear instituciones y organizar los servicios públicos. Dado que, de acuerdo con el art. 149.3 CE y el art. 9.32 EAC, el Estado carece de competencia ejecutiva en materia de juego en Cataluña, no le compete la expedición de las mencionadas guías de circulación «en todo el territorio nacional», sino sólo en aquellas Comunidades Autónomas que aún se rigen por la legislación estatal. Son las autoridades competentes del lugar de fabricación y utilización de las máquinas recreativas y de azar las que deben expedir la oportuna documentación administrativa, aunque ello produzca efectos fuera del territorio de la Comunidad Autónoma. En consecuencia el Estado no está legitimado para crear la tasa por la expedición de las guías «en todo el territorio nacional», razón por la cual dicho inciso del título y del apartado uno del art. 24 de la Ley debe ser declarado inconstitucional.

En cuanto al apartado tres del art. 24 de la Ley, según la recurrente, vulnera el orden constitucional de competencias, al establecer como sujetos pasivos de la tasa por expedición de guías de circulación a los fabricantes e importadores inscritos en el registro de ámbito nacional de la Comisión Nacional del Juego «por extender su actividad a más de una Comunidad Autónoma». Dicho inciso debe asimismo declararse inconstitucional, porque presenta, como propia del Estado, una función registral ligada al ejercicio de una competencia, que corresponde a las Comunidades Autónomas. De acuerdo con el art. 24.1 del Reglamento estatal de máquinas recreativas y de azar (Real Decreto 593/1990), el citado registro puede contener datos de empresas fabricantes e importadoras de máquinas de juego con independencia del ámbito territorial de su actividad, sin que del carácter pluri autonómico de ésta derive una competencia estatal.

La representación procesal del Estado sostiene que la tasa por expedición de guías de circulación, creada por el art. 24 de la Ley, responde a una actuación del Estado, enmarcada en su propia competencia, porque el art. 23 del Real Decreto 593/1990 dispone que las guías de circulación podrán ser expedidas por la Comisión Nacional del Juego y los Gobiernos Civiles, posibilidad que se daría, cuando aún no haya una definición del destino de uso de la máquina y sin embargo deba expedirse una guía, por el simple hecho de introducirse en el territorio nacional. Por el contrario, cuando el importador o adquirente sea el explotador de la máquina, será competente para la expedición de la guía la Comunidad Autónoma en cuyo territorio vaya a realizarse la explotación.

3. Expuestos los términos del debate procesal, y abordando ya el concerniente al título del artículo y al apartado uno del art. 24, para su más preciso enjuiciamiento es momento de reproducir la literalidad del mismo, que es del siguiente tenor:

«Artículo 24. Tasas por expedición de guías de circulación para máquinas recreativas y de azar de los tipos "A", "B" y "C" en todo el territorio nacional.

Uno. Se crea la tasa por expedición de guías de circulación para máquinas recreativas y de Azar de los tipos "A", "B" y "C" en todo el territorio nacional.

La tasa regulada en este artículo se regirá por la presente Ley y por las demás fuentes normativas que para las tasas se establecen en el artículo 9 de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos».

Se debe observar que el recurso no se centra tanto en la potestad del Estado para crear dicha tasa, como en la extensión territorial de tal potestad, que, a juicio de la representación procesal de la Generalidad, está limitada a aquellas Comunidades Autónomas que en el momento de aprobar la disposición impugnada aún se regían por la legislación estatal en materia de juego.

Sobre la caracterización de la disposición en conflicto a efectos competenciales, la representación de la Comunidad Autónoma y la del Estado coinciden en que el precepto impugnado es de naturaleza fiscal, puesto que crea un tributo en relación a una actuación administrativa en materia de juego, concretamente, la expedición de las guías de circulación para las máquinas recreativas y de azar. La afirmación debe ser compartida, así como la puntualización del Letrado de la Generalidad en el sentido de que la figura fiscal contemplada en el precepto no constituye lo que inapropiadamente se denomina «tasa sobre el juego», que en realidad es un impuesto, cuya base es el producto de la actividad del juego (STC 296/1994, de 10 de noviembre, FJ 4), sino que establece una tasa, cuyo hecho imponible se vincula a una actividad o servicio de la Administración, en este caso a la tramitación previa a la explotación de los instrumentos para el juego.

Hechas las anteriores observaciones, el enjuiciamiento de la competencia estatal para la creación de la mencionada tasa en todo el territorio nacional requiere determinar previamente si el Estado ostenta la competencia para el ejercicio de la actuación administrativa a que la tasa se refiere. Y ello, porque hemos afirmado en nuestra jurisprudencia el principio de que la competencia para crear tasas por servicios deriva necesariamente de la que se ostenta para crear las instituciones y organizar los servicios públicos correspondientes (SSTC 37/1981, de 16 de noviembre, FJ 4; 149/1991, de 4 de julio, FJ 5).

La aplicación de este principio nos obliga, a su vez, a examinar la materia en la que de modo preferente debe encuadrarse la actuación administrativa, que sirve de base para la creación de la controvertida tasa. El mismo art. 24 de la Ley impugnada, en su apartado dos, establece como hecho imponible de la tasa «la expedición de guías de circulación para dichas máquinas». Por su parte el art. 23.2 del Reglamento de máquinas recreativas y de azar, aprobado por Real Decreto 593/1990, define dicha guía, diciendo que «es el documento oficial que amparará en todo el territorio nacional la legalidad individualizada de la máquina en cuanto a su correspondencia con el modelo inscrito y en cuanto a la titularidad de la misma. Dicha guía deberá acompañar la máquina en sus diferentes traslados y en los locales donde esté instalada, y reflejará las distintas vicisitudes que la máquina pudiera experimentar».

Pues bien, de las alegaciones de ambas partes se deduce su coincidencia en que dicha actuación administrativa debe encuadrarse en la materia de juego y apuestas, afirmación que debe compartirse. Sentado, pues, que la actuación administrativa que sirve de base para la creación de la repetida tasa se encuadra en la materia de juego y apuestas, debemos determinar si, de acuerdo con el «orden de competencias» (art. 63.1

LOT) en esta materia, el Estado dispone de la función administrativa consistente en la expedición de las guías de circulación para máquinas recreativas y de azar «en todo el territorio nacional».

La STC 171/1998, de 23 de julio, ha sintetizado en su fundamento jurídico 6 nuestra doctrina sobre la distribución de competencias en materia de juego y apuestas entre el Estado y las Comunidades Autónomas, que ya fue abordado en las anteriores SSTC 52/1988, de 24 de marzo; 163/1994, de 26 de mayo; 164/1994, de 26 de mayo; y 216/1994, de 20 de julio.

En esta doctrina se parte de que la materia de juego, en abstracto, a pesar de no ser mencionada en los arts. 148.1 y 149.1 CE y en los Estatutos de Autonomía, ha sido atribuida a las Comunidades Autónomas bajo el uniforme título de «casinos, juegos y apuestas con exclusión de las Apuestas Mutuas Deportivo-Benéficas», en sus respectivos Estatutos. Por ello, de acuerdo con el art. 149.3 CE, y dado que en el art. 149.1 no se reserva expresamente al Estado dicha materia, cabe afirmar que corresponde a las Comunidades Autónomas, de acuerdo con su Estatuto de Autonomía, la competencia exclusiva sobre los casinos, juegos y apuestas, excepto las apuestas mutuas deportivo-benéficas (STC 52/1988, FJ 4), y que la misma comprende la de organizar y autorizar la celebración de juegos en el territorio de la Comunidad Autónoma (SSTC 163/1994, FJ 3; 164/1994, FJ 4), precisamente en dicho territorio; pero no, evidentemente, la de cualquier juego en todo el territorio nacional, puesto que los Estatutos de Autonomía limitan al territorio de la Comunidad el ámbito en el que ha de desenvolver sus competencias.

Hemos matizado, sin embargo, que ni el silencio del art. 149.1 CE respecto al género juego, ni el hecho de que los Estatutos de Autonomía califiquen de exclusiva la competencia autonómica en cuanto a juegos y apuestas, puede interpretarse como determinante de un total desapoderamiento del Estado en la materia, pues ciertas actividades que bajo otros enunciados el art. 149.1 CE atribuye a aquél, se encuentran estrechamente ligadas con el juego en general y no sólo la que le reserva el art. 149.1.14 de la Constitución respecto de la gestión y explotación en todo el territorio nacional del monopolio de la lotería nacional, sin perjuicio de las competencias de algunas Comunidades Autónomas en materia de juego (SSTC 163/1994, de 26 de mayo, FJ 4; 164/1994, de 26 de mayo, FJ 5; 216/1994, de 20 de julio, FJ 2; y 49/1995, de 16 de febrero, FJ 3).

Pero al propio tiempo, y en concreto en relación a las competencias asumidas en esta materia por la Generalidad de Cataluña, hemos declarado que el título competencial contemplado en el art. 9.32 EAC incluye la competencia para regular las características de fabricación y homologación de los materiales e instrumentos de juego en la medida en que ello sea necesario para garantizar las condiciones de regularidad y licitud en que han de desarrollarse aquellas actividades (STC 52/1988, de 24 de marzo, FJ 4).

4. Expuesta nuestra doctrina sobre la distribución de competencias en materia de juego, conviene ahora realizar una breve exposición del marco normativo en esta materia, concretamente en lo referente a las máquinas recreativas y de azar.

En el momento de aprobarse la Ley 13/1996 la competencia exclusiva en materia de juego y apuestas estaba transferida a las Comunidades Autónomas, pues, si bien antes del Real Decreto 593/1990 (base normativa de las alegaciones del Abogado del Estado) eran solo siete Comunidades Autónomas las que la tenían atribuida en sus estatutos (País Vasco, Cataluña, Galicia, Andalucía, Navarra, Canarias y Comunidad Valenciana), en virtud del proceso abierto por la Ley Orgánica 9/1992, de 23

de diciembre, de transferencia de competencias a las Comunidades Autónomas que accedieron a la autonomía por la vía del artículo 143 de la Constitución, y tras la modificación de sus respectivos estatutos por las correspondientes Leyes orgánicas (Leyes Orgánicas 1/1994, 2/1994, 3/1994, 4/1994, 5/1994, 6/1994, 7/1994, 8/1994, 9/1994, 10/1994 y 11/1994, todas de 24 de marzo), adquirieron la competencia las diez restantes; de modo que el único espacio del territorio nacional en el que el Estado mantenía competencia era el de Ceuta y Melilla.

Al tiempo de aprobarse la Ley 13/1996 la regulación administrativa relativa a las máquinas recreativas y de azar se encontraba en el Real Decreto 593/1990, de 27 de abril, que procedió a modificar el anterior Real Decreto 877/1987, de 3 de julio, por el que se aprobó el Reglamento de máquinas recreativas y de azar. El Real Decreto 593/1990 declara en su exposición de motivos que «la asunción de sus competencias exclusivas en materia de juego por parte de distintas Comunidades Autónomas, y diversas sentencias del Tribunal Constitucional recaídas desde la entrada en vigor del anterior Reglamento, han exigido también numerosas modificaciones en cuanto a los procedimientos de homologación, registro, documentación de las máquinas y afianzamiento de las Empresas al objeto de seguir una regulación coordinada y armónica por las distintas Administraciones Públicas del sector de las máquinas recreativas y de azar».

En consonancia con lo anterior, el art. 2.1 del Real Decreto 593/1990 dispone que «lo previsto en el Reglamento en materia de comercio exterior en los artículos 31 y 32 será de aplicación directa en todo el territorio nacional al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1,10, de la Constitución», mientras el art. 2.2 establece que «el resto del articulado será de aplicación en defecto de normativa específica dictada por las Comunidades Autónomas con competencias normativas en materia de juego, correspondiendo en este caso su aplicación a los órganos competentes de aquéllas». Entre el articulado que no es de aplicación directa en todo el territorio nacional se encuentra el citado art. 23 del Reglamento, que regula las guías de circulación, las cuales podrán obtenerse de las «Administraciones Públicas competentes» (art. 23.1), y «podrán ser expedidas por la Comisión Nacional del Juego y los Gobiernos Civiles» (art. 23.4).

El Real Decreto 593/1990 se encuentra hoy derogado por el Real Decreto 2110/1998, de 2 de octubre, aprobado con posterioridad a la asunción de competencias exclusivas en materia de juego por parte de todas las Comunidades Autónomas. Por ello, como se expresa en la exposición de motivos, el nuevo Reglamento de máquinas recreativas y de azar «circunscribe su aplicación directa a las Ciudades de Ceuta y Melilla, que son las únicas donde el Estado tiene potestades específicas en relación con el juego, precisando aquellos limitadísimos aspectos de su regulación que, por estar amparados en títulos competenciales estatales concretos, son de aplicación general a todas las Comunidades Autónomas», añadiendo que «serán las Comunidades Autónomas las que hayan de determinar la normativa aplicable en esta materia».

5. Según el orden de distribución de competencias en la materia, resulta claro que la Generalidad de Cataluña, y las restantes Comunidades Autónomas, son las Administraciones competentes en sus respectivos territorios para la expedición de las guías de circulación para máquinas recreativas y de azar, por cuanto disponen de la potestad normativa para regular las características de fabricación y homologación de este instrumento de juego. Siguiendo el mencionado principio, según el cual

la competencia para crear tasas por servicios deriva necesariamente de la que se ostenta para organizar los servicios públicos correspondientes, la competencia para crear la tasa por expedición de las referidas guías de circulación corresponde a las Comunidades Autónomas, y no al Estado; por lo que el inciso «en todo el territorio nacional» del título del artículo 24 y de su apartado uno de la Ley 13/1996 debe declararse inconstitucional. El Estado ostenta la competencia para la expedición de las guías y la creación de la correspondiente tasa exclusivamente en las ciudades de Ceuta y Melilla. No siendo esa concreta actuación administrativa en materia de juego encuadrable en otros títulos estatales, como el comercio exterior (art. 149.1.10 CE), ni existiendo una competencia estatal derivada de la extensión territorial del juego (STC 163/1994, de 26 de mayo, FJ 8), la creación de una tasa vinculada a aquella actuación «en todo el territorio nacional» excede las competencias que el Estado tiene constitucionalmente atribuidas en la materia.

No pueden acogerse en este punto las alegaciones del Abogado del Estado. Este argumenta que el art. 23 del Reglamento aprobado mediante el Real Decreto 593/1990 dispone que las guías de circulación se obtienen de «las Administraciones Públicas competentes», sin indicar ningún punto de conexión, y considera lógico que la expedición del documento deba correr a cargo de la Comunidad de destino de la máquina. Por ello sostiene que el Estado podría expedir las guías de circulación, cuando aún no hubiera una definición del destino de la máquina, es decir, antes de nacer el punto de conexión territorial que determina la competencia autonómica.

La argumentación no es aceptable, pues supone de partida que el problema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, cuya normativa de ordenación debe ser la integrada por la Constitución española y los Estatutos de Autonomía de las Comunidades, se pretende resolver sobre la base de lo que dispone una norma reglamentaria del propio Estado, lo que resulta de todo punto incorrecto.

De acuerdo con la distribución de competencias en materia de juego, ya expuesta, las «Administraciones Públicas competentes» para dicha actuación administrativa eran las Comunidades Autónomas que asumieron estatutariamente aquella materia, la cual incluye la potestad normativa para regular en su territorio las características de fabricación y homologación de este instrumento de juego. Dichas competencias normativas y administrativas se extienden sobre las máquinas fabricadas en, o importadas a sus respectivos territorios, y por ello siempre existirá un punto de conexión territorial para la aplicación del art. 23.1 del Reglamento al margen de su destino posterior.

6. El análisis de la impugnación del apartado tres del art. 24 de la Ley 13/1996, como hemos hecho respecto de la del apartado uno, es conveniente iniciarlo con la transcripción del precepto, que es del siguiente tenor:

«Tres. Serán sujetos pasivos de la tasa los fabricantes e importadores inscritos en el Registro de Ámbito Nacional de la Comisión del Juego por extender su actividad a más de una Comunidad Autónoma.»

La representación procesal de la Generalidad de Cataluña alega que este último inciso vulnera el orden constitucional de competencias, al atribuir al Estado una función registral, ligada al ejercicio de una competencia, que corresponde a las Comunidades Autónomas, sin que el carácter pluriautonómico de la actividad de los sujetos haga derivar una competencia estatal.

El Abogado del Estado admite que la expresión del precepto impugnado, «fabricantes e importadores inscritos en el Registro de ámbito nacional por extender su actividad a más de una Comunidad Autónoma», resulta poco apropiada, porque en realidad «ámbito nacional» no se contrapone a «ámbito territorial autonómico», sino que se identifica con un ámbito definido en el momento de la importación o fabricación, que no está aún definido en el momento de solicitar la guía de circulación, al desconocerse el destino de uso o de juego de la máquina.

Debe señalarse que el precepto impugnado no procede a atribuir al Estado ninguna función registral, como pretende la parte demandante, interpretando que el art. 24.3 de la Ley 13/1996 obliga a inscribirse en el registro de ámbito nacional de la Comisión Nacional del Juego a los fabricantes e importadores que actúen en un ámbito territorial superior a una Comunidad Autónoma. La regulación material de tal registro, contenida en el art. 24.1 del Real Decreto 593/1990, modificado posteriormente por el Real Decreto 259/1993, no alude para nada al carácter pluriautonómico de la actividad como criterio determinante de las empresas que deben inscribirse en el mismo, mientras el precepto impugnado se limita a designar los sujetos pasivos de la tasa por expedición de las guías de circulación, estableciendo que serán los fabricantes e importadores inscritos en el citado registro de ámbito nacional de la Comisión Nacional del Juego, cuya actividad se extienda a más de una Comunidad Autónoma.

Ahora bien, dado que la extensión territorial del juego no atribuye competencia al Estado, como acabamos de afirmar (STC 163/1994, de 26 de mayo, FJ 8), el carácter pluriautonómico de la actividad de las empresas fabricantes e importadoras de máquinas recreativas y de azar no otorga al Estado una competencia administrativa respecto de ellas, y por lo tanto tampoco una potestad para convertirlas en sujetos pasivos de la tasa por expedición de las guías de circulación que crea del art. 24.3 de la Ley 13/1996. Como se ha dicho, la competencia del Estado para la expedición de las guías y la creación de la correspondiente tasa se circunscribe exclusivamente a las ciudades de Ceuta y Melilla, de ahí que el Estado no pueda determinar el sujeto pasivo de dicha tasa acudiendo a un criterio que desborda aquel ámbito territorial, tal como hace el apartado tres del art. 24 de la Ley, debiéndose por consecuencia estimar la petición de la recurrente acerca de la inconstitucionalidad del inciso final del precepto.

Pero aunque la petición de declaración de inconstitucionalidad alusiva al apartado 3 del art. 24 de la Ley recurrida se limita al inciso indicado por la recurrente, debe advertirse que si nos limitásemos a la sola declaración de inconstitucionalidad de ese inciso, y a su correspondiente expulsión del ordenamiento jurídico, el precepto resultante supondría la consagración de la potestad del Estado para señalar el sujeto pasivo de la tasa, y ello sin limitación territorial, que ni era el prístino sentido del precepto, ni resultaría conforme al orden constitucional de distribución de competencias en esta materia, según se ha razonado antes. Por ello, y conforme a lo dispuesto en el art. 39.1 LOTC, debemos extender la declaración de inconstitucionalidad a todo el precepto, pues eliminado por inconstitucional el elemento clave de la definición de los sujetos pasivos de la tasa, la consecuencia lógica es el rechazo total de dicha definición.

7. En cuanto a la impugnación del art. 166, que se refiere a cada uno de los tres apartados del artículo recurrido, antes de entrar de modo individualizado en el estudio de las concretas impugnaciones y de cada uno de los diversos contenidos de dichos apartados objeto de la censura de la recurrente, conviene destacar,

en una apreciación global de entrada, que el sentido general de las impugnaciones es el de destacar la excesiva preponderancia de la competencia estatal, contraria al respeto de las competencias de las Comunidades Autónomas en materia de ordenación del territorio, urbanismo y medio ambiente.

Se trata, en definitiva, de una cuestión sobre la que reiteradamente se ha tenido que pronunciar este Tribunal Constitucional en precedentes procesos: la que suscita la concurrencia en un mismo espacio físico situado en el territorio de una Comunidad Autónoma de competencias del Estado y de la Comunidad Autónoma derivadas de títulos jurídicos distintos (SSTC 77/1984, de 3 de julio, *puertos*; 56/1986, de 13 de mayo, *defensa*; 227/1988, de 29 de noviembre, *plan hidrológico*; 149/1991, de 4 de julio, *costas*; 36/1994, de 10 febrero, *Mar Menor*; 61/1997, de 20 de marzo, *Ley del suelo*; 40/1998, de 19 de febrero, *puertos de interés general*; 164/2001, de 11 de julio, *régimen del suelo y valoraciones*).

Especialmente relevante para el caso actual es la STC 40/1998, de 19 de febrero, que resolvió varios recursos de inconstitucionalidad contra la Ley de puertos del Estado y de la marina mercante (Ley 27/1992, de 24 de noviembre; en adelante LPMM), que trató buena parte de las cuestiones que se plantean en el actual recurso en relación con el art. 166 de la Ley 13/1996, reiterando, a su vez, doctrina de precedentes Sentencias.

La semejanza de principio de las situaciones en que se encuentran los puertos de interés general y los aeropuertos de interés general respecto al problema genéricamente aludido antes, la sustancial similitud de algunos de los preceptos de la Ley 27/1992, impugnados en los recursos resueltos por la STC 40/1998 con el precepto que ahora nos ocupa, y el hecho de que en gran parte el sentido de los reproches de aquellos recursos a la Ley entonces recurrida sea similar a los que se dirigen en el recurso actual contra el art. 166 de la Ley 13/1996, aconsejan tener aquí en cuenta la doctrina expuesta en dicha Sentencia, como base más concreta de partida, y en concreto en sus fundamentos jurídicos 29 y 30, en los que se hacen unas consideraciones de carácter general, trasladables al actual recurso; por lo que resulta pertinente la transcripción aquí de dichos fundamentos jurídicos, que dicen:

«29. ... si bien es cierto que, a partir de la Constitución y los Estatutos de Autonomía, todas las Comunidades Autónomas han asumido la competencia exclusiva sobre ordenación del territorio y urbanismo (art. 148.1.3 CE, cuyo contenido ha sido recogido en todos los Estatutos de Autonomía), no lo es menos que, a partir de esas mismas normas, el Estado ha conservado potestades cuyo ejercicio tiene una clara incidencia sobre la ordenación del territorio. En unos casos, se trata de facultades de carácter general cuyo ejercicio puede afectar a todo el territorio de la Nación, condicionando así las decisiones que sobre la ordenación del territorio y del urbanismo pueden adoptar las Comunidades Autónomas: así ocurre, por ejemplo, con la potestad de planificación de la actividad económica general (art. 131.1 CE) o con la titularidad del dominio público estatal (art. 132.2 CE), titularidad esta última que, si bien no se traduce en ningún título competencial concreto, permite al Estado establecer el régimen jurídico de todos los bienes que lo integran y adoptar las normas generales necesarias para garantizar su protección (STC 149/1991, FJ 1).

En otros casos, "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" (STC 61/1997, FJ 5). Tal es el caso, por ejem-

plo, de la competencia para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de los españoles (art. 149.1.1 CE), competencia que permite al Estado adoptar el estatuto jurídico mínimo de la propiedad, incluida la del suelo, o de la competencia para dictar legislación básica sobre protección del medio ambiente (art. 149.1.23 CE), legislación que se impone, asimismo, a todas las Comunidades Autónomas (STC 102/1995, FFJJ 8 y 9).

Lo mismo ocurre en los supuestos en los que el Estado tiene competencias cuyo ejercicio puede, igualmente, incidir de manera importante sobre el territorio, cual es el caso de las competencias sobre defensa (art. 149.1.4 CE), puertos y aeropuertos (art. 149.1.20 CE), ferrocarriles y transportes terrestres que transcurren por el territorio de más de una Comunidad Autónoma (art. 149.1.21 CE), obras públicas de interés general o cuya realización afecte a más de una Comunidad Autónoma (art. 149.1.24), etcétera.

En todos estos casos, y en otros a los que en este momento no resulta necesario referirse, el constituyente ha previsto la coexistencia de títulos competenciales con incidencia sobre un mismo espacio físico; de aquí que este Tribunal venga reiterando que la atribución de una competencia sobre un ámbito físico determinado no impide necesariamente que se ejerzan otras competencias en ese espacio, siendo esta convergencia posible cuando, incidiendo sobre el mismo espacio físico, dichas competencias tienen distinto objeto jurídico (SSTC 113/1983 y 77/1984).

30. Ahora bien, es precisamente esta posibilidad de concurrencia de títulos competenciales sobre el mismo espacio lo que obliga a buscar las fórmulas que, en cada caso, permitan su concreta articulación. Por lo que a la coexistencia de las competencias autonómicas sobre ordenación del suelo y de las competencias estatales de carácter sectorial se refiere, debe tenerse en cuenta, en primer lugar, que la competencia sobre ordenación del territorio tiene, precisamente, la finalidad de que su titular pueda formular una política global para su territorio, con la que se trata de coordinar las actuaciones públicas y privadas que inciden en el mismo y que, por ello, no pueden ser obviadas por las distintas Administraciones, incluida la estatal.

Por otro lado, este tipo de competencias de las que es titular el Estado, si bien no persiguen de forma directa la ordenación del territorio, sí implican una disposición sobre determinadas porciones del mismo que viene a condicionar la capacidad de decisión de las Comunidades Autónomas. Como este Tribunal ya señalara en la STC 149/1991, "en todos aquellos casos en los que la titularidad competencial se establece por referencia a una 'política' (v. gr. protección del medio ambiente, protección del usuario, etc.), y no por sectores concretos del ordenamiento o de la actividad pública, tal competencia no puede ser entendida en términos tales que la sola incardinación del fin perseguido por la norma (o por el acto concreto) en tal política permita desconocer la competencia que a otras instancias corresponde si la misma norma o acto son contemplados desde otras perspectivas. De otra parte, y como también es obvio, la ordenación del territorio es, en nuestro sistema constitucional, un título competencial específico que tampoco puede ser ignorado, reduciéndolo 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 ente titular de aquella competencia, sin que de ésta se derive consecuencia alguna para la actuación de otros entes públicos sobre el mismo territorio" [STC 149/1991, FJ 1 b)].

Al objeto de integrar ambas competencias, se debe acudir, en primer lugar, a fórmulas de cooperación. Si,

como este Tribunal viene reiterando, el principio de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas está implícito en el sistema de autonomías (SSTC 18/1982, entre otras) y si “la consolidación y el correcto funcionamiento del Estado de las autonomías dependen en buena medida de la estricta sujeción de uno y otras a las fórmulas racionales de cooperación, consulta, participación, coordinación, concertación o acuerdo previstas en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía” (STC 181/1988, FJ 7), este tipo de fórmulas son especialmente necesarias en estos supuestos de concurrencia de títulos competenciales en los que deben buscarse aquellas soluciones con las que se consiga optimizar el ejercicio de ambas competencias (SSTC 32/1983, 77/1984, 227/1987 y 36/1994), pudiendo elegirse, en cada caso, las técnicas que resulten más adecuadas: el mutuo intercambio de información, la emisión de informes previos en los ámbitos de la propia competencia, la creación de órganos de composición mixta, etcétera.

Es posible, sin embargo, que estos cauces resulten en algún caso concreto insuficientes para resolver los conflictos que puedan surgir. Para tales supuestos, este Tribunal ha señalado que “la decisión final corresponderá al titular de la competencia prevalente” (STC 77/1984, FJ 3) y 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” (STC 56/1986, FJ 3). Asimismo, en la STC 149/1991, antes citada, se señala que la atribución a las Comunidades Autónomas de la función ordenadora del territorio “no puede entenderse en términos tan absolutos que elimine o destruya las competencias que la propia Constitución reserva al Estado, aunque el uso que éste haga de ellas condicione necesariamente la ordenación del territorio”, siendo legítimo tal condicionamiento cuando “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. Habrá de atenderse, por tanto, en cada caso a cuál sea la competencia ejercida por el Estado, y sobre qué parte del territorio de la Comunidad Autónoma opera, para resolver sobre la legitimidad o ilegitimidad de los preceptos impugnados” [FJ 1 b); en el mismo sentido, STC 36/1994, FJ 3]. 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, aunque, evidentemente, esto sólo será así cuando la competencia se ejerza de manera legítima: es decir, cuando la concreta medida que se adopte encaje, efectivamente, en el correspondiente título competencial, cuando se haya acudido previamente a cauces cooperativos para escuchar a las entidades afectadas, cuando la competencia autonómica no se limite más de lo necesario, etcétera.

En el caso concreto de la competencia estatal sobre puertos de interés general debe tenerse en cuenta que la existencia de un puerto estatal implica, necesariamente, una modulación del ejercicio de las competencias autonómicas y municipales sobre la ordenación del territorio y urbanismo, y que no puede quedar al arbitrio de los entes con competencia sobre dichas materias la decisión sobre la concreta ubicación del puerto, su tamaño, los usos de los distintos espacios, etc. Al mismo tiempo, es también claro que la existencia de un puerto estatal no supone la desaparición de cualesquiera otras competencias sobre su espacio físico, ya que mientras que “la competencia exclusiva del Estado sobre puertos de interés general tiene por objeto la propia realidad del puerto y la actividad relativa al mismo, pero no cual-

quier tipo de actividad que afecte al espacio físico que abarca un puerto ...”, la competencia de ordenación del territorio y urbanismo ... tiene por objeto la actividad consistente en la delimitación de los diversos usos a que pueda destinarse el suelo o espacio físico territorial” (STC 77/1984, FJ 2)).

8. Entrando ya en el enjuiciamiento de las concretas impugnaciones, comenzando por la del apartado 1 del art. 166 de la Ley 13/1996, y siguiendo la pauta expositiva de los fundamentos anteriores, se debe transcribir el contenido literal de dicho precepto, que es el siguiente:

«El Ministerio de Fomento delimitará para los aeropuertos de interés general una zona de servicio que incluirá las superficies necesarias para la ejecución de las actividades aeroportuarias, las destinadas a las tareas complementarias de ésta y los espacios de reserva que garanticen la posibilidad de desarrollo y crecimiento del conjunto y aprobará el correspondiente Plan Director de la misma en el que se incluirán, además de las actividades contempladas en el artículo 30 de la Ley de Navegación Aérea, de 21 de julio de 1960, los usos industriales y comerciales cuya localización en ella resulte necesaria o conveniente por su relación con el tráfico aéreo o por los servicios que presten a los usuarios del mismo.»

Entiende la representación procesal de la Generalidad en síntesis que el precepto es inconstitucional, porque omite cualquier referencia a la participación de las Comunidades Autónomas en el ejercicio de estas funciones administrativas, a pesar de referirse a un espacio, en el que concurren competencias autonómicas en materia de ordenación del territorio, urbanismo y medio ambiente, lo que equivale a negar el ejercicio de tales competencias, y alega que ello es especialmente grave en cuanto a la delimitación de los espacios de reserva, que debe incluir la zona de servicio, y en cuanto a los usos industriales y comerciales, que convenga localizar en ella.

Por su parte el Abogado del Estado alega que el plan director contemplado en el precepto es un plan técnico de obras, servicios y actividades, que debe ser elaborado por quien tiene a su cargo la prestación del servicio, y su aprobación constituye un acto interno y previo a la aprobación del plan urbanístico, que decidirá sobre el mismo. El silencio de la Ley sobre la participación de las autoridades urbanísticas no significa, pues, su exclusión, porque ellas siguen ostentado las facultades decisorias. En cuanto al ámbito afectado por el plan director, afirma que no puede excluir los espacios de reserva, por ser iguales que los espacios utilizados desde el punto de vista de la gestión del servicio, ni los usos industriales y comerciales localizados en la zona de servicio, ya que no es admisible la distinción entre el tráfico aéreo y el mejor servicio a los usuarios.

Debe advertirse que la Generalidad recurrente no impugna las concretas competencias atribuidas al Ministerio de Fomento, respecto de la delimitación de la zona de servicio, ni la inclusión en ella de los espacios de reserva; ni la de aprobar el plan director de dicha zona de servicio con inclusión en él de los usos industriales y comerciales, siendo el sentido de las alusiones a esa zona de reserva y a esos usos, no el de cuestionarlas, sino el de resaltar la gravedad de la exclusión de la participación de las Comunidades Autónomas en cuanto a ellas. Resulta así innecesaria la justificación argüida por el Abogado del Estado respecto de la inclusión de uno y otros, por no guardar estricta coherencia con la impugnación al respecto de la recurrente.

La cuestión se limita, pues, a la alegada exclusión de las Comunidades Autónomas. Destaca la Generalidad, para resaltar el significado de la exclusión que alega, que se crea «una especie de “reserva” ajena a cualquier

competencia que no sea estatal», y que «en el párrafo segundo del mismo art. 166.2 se dispone que las previsiones contenidas en el Plan Director vinculan positivamente al Plan Especial urbanístico del aeropuerto».

Al propio tiempo la Generalidad muestra su «extrañeza por la omisión que aquí se combate cuando, en cambio, la Ley 27/1992, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante —que es el precedente legislativo más próximo y semejante al que ahora nos ocupa—, establece en su art. 15.2 que la delimitación de la zona de servicio en los puertos de competencia estatal se hará a través de un “Plan de utilización de los espacios portuarios”, cuya aprobación corresponde al Ministerio del ramo, previo informe de las Administraciones urbanísticas sobre los aspectos de su competencia, añadiéndose, en el punto 4, que también informarán las Administraciones públicas con competencias en materias concurrentes en la misma zona».

Dada la doctrina constitucional que más atrás quedó expuesta, si el silencio de la Ley debiera comportar, en efecto, la «negación de las competencias autonómicas y locales concurrentes», dicha negación sería contraria al «principio de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas [que] está implícito en el sistema de autonomías» (STC 40/1998, de 19 de febrero, FJ 29).

Pero, a falta de unos términos de inequívoca exclusión, precisamente la necesidad de preservar ese mismo principio aconseja el máximo cuidado en la interpretación del precepto, no atribuyéndole contenidos que no sean inmediatamente discernibles en él.

Del simple silencio del precepto respecto del ejercicio de las competencias de las Comunidades Autónomas no se infiere con carácter ineludible que esas competencias no deban ser atendidas a la hora del ejercicio por el Ministerio de Fomento de las que el precepto le atribuye.

Téngase en cuenta que cualquier norma del Ordenamiento jurídico no constituye un elemento aislado dentro del mismo, sino que está llamada a coexistir con el resto de las que lo integran; de ahí que una norma, cual la aquí cuestionada, emanada de un título competencial del Estado, como lo es el concerniente a la materia regulada en el art. 149.1.20 CE, en lo relativo a los aeropuertos de interés general, no puede cerrar el espacio ordenador para que junto a ella puedan entrar en juego otras exigidas por títulos competenciales de las Comunidades Autónomas, en este caso, las que la recurrente arguye de ordenación del territorio y urbanismo (art. 9.9 del Estatuto de Autonomía de Cataluña) y protección del medio ambiente [art. 10.1 b) del mismo Estatuto]. Naturalmente, siempre que los términos explícitos o el sentido inequívoco de la primera de las normas aludidas no impidan el juego de las otras normas distintas de ella, lo que no es aquí el caso.

En realidad el art. 166.1 de la Ley 13/1996 no contiene una regulación completa y exhaustiva del ejercicio de las competencias atribuidas en él al Ministerio de Fomento, de modo que la regulación de desarrollo de dicho precepto debe dejar un espacio de ordenación, no obstaculizado por el precepto que nos ocupa, para que pueda darse entrada a las Comunidades Autónomas, competentes en las materias urbanísticas y medioambientales, en la delimitación de la zona de servicio y en la elaboración del plan director por vía de informe, como la recurrente reclama.

El hecho de que en una norma de similar sentido a la ahora impugnada (en este caso el art. 15.2 de la Ley 27/1992, aludido por la Generalidad) se prevea con indudable mayor pulcritud constitucional el juego garantizado al ejercicio de otras competencias, y que el art. 166.1 de la Ley 13/1996 no incluya un contenido similar, más allá de la extrañeza que comprensiblemente tal diferencia de ordenación causa a la recurrente, no

es un obstáculo insalvable para que en una interpretación ordinamental, presidida por las exigencias del bloque de la constitucionalidad, pueda llegarse a una consecuencia similar.

En consecuencia el precepto impugnado no es inconstitucional siempre que su silencio no se interprete como exclusión de la participación autonómica en las funciones de delimitación de la zona de servicio y elaboración de su plan director.

Debe señalarse, a mayor abundamiento, que ésta es la interpretación llevada a cabo por el Real Decreto 2591/1998, de 4 de diciembre, que desarrolla dicho precepto, al contemplar en su art. 5.3 que dichos planes, aprobados por el Ministro de Fomento, «serán informados por las Administraciones Públicas afectadas por la delimitación de la zona de servicio del aeropuerto que ostenten competencias en materia de ordenación del territorio y urbanismo». Respecto a informes de este signo, hemos declarado en caso similar que no puede pretenderse que sean vinculantes para la Administración estatal, pues ello sería tanto como supeditar el ejercicio de la competencia exclusiva del Estado a la competencia de ordenación del territorio y urbanismo de las entidades territoriales afectadas (STC 40/1998, FJ 34).

9. En cuanto a la impugnación del art. 166.2 de la Ley 13/1996, como ya venimos haciendo, es preciso, antes de analizarla, transcribirlo en su literalidad, que es la siguiente:

«Los planes generales y demás instrumentos generales de ordenación urbana calificarán los aeropuertos y su zona de servicio como sistema general aeroportuario y no podrán incluir determinaciones que supongan interferencia o perturbación en el ejercicio de las competencias de explotación aeroportuaria.

Dicho sistema general de aeropuertos se desarrollará a través de un plan especial o instrumento equivalente, que se formulará por AENA, de acuerdo con las previsiones contenidas en el correspondiente Plan Director y se tramitará y aprobará de conformidad con lo establecido en la legislación urbanística aplicable.

La autoridad urbanística competente para la aprobación del Plan Especial dará traslado a AENA del acuerdo de aprobación provisional del mismo para que dicho organismo se pronuncie en el plazo de un mes sobre los aspectos de su competencia, en caso de desacuerdo entre ambas autoridades se abrirá un período de consultas por un plazo de seis meses y si, al término del mismo, no se hubiese logrado un acuerdo expreso entre ellas sobre el contenido del Plan Especial, se remitirá el expediente al Consejo de Ministros al que corresponderá informar con carácter vinculante.»

La impugnación de este apartado 2 se refiere a sus párrafos primero y segundo.

El párrafo primero se impugna, en primer lugar, en cuanto al inciso que dispone que los planes generales y demás instrumentos generales de ordenación urbana calificarán los aeropuertos y su zona de servicio como sistema general aeroportuario, respecto de cuyo inciso se dice que «la impugnación que aquí se hace de tal precepto no cuestiona materialmente la calificación urbanística de los aeropuertos como sistema general —coincidente con la que ha efectuado el legislador catalán— sino que [se] pretende que se declare que corresponde efectuarla a quien sea competente en materia urbanística, esto es, al legislador autonómico y no al estatal».

Según la recurrente el término «calificarán» «lleva a entender que se impone una determinada acción y se obliga al ejercicio de la competencia urbanística en un sentido», lo que impone una prevalencia *a priori* de la competencia estatal de especial gravedad al no preverse ninguna intervención de las Administraciones con com-

petencias concurrentes en la delimitación de la zona de servicios; por lo que, en criterio de la recurrente, «el art. 166.2 vincula inconstitucionalmente la actuación del planificador urbanístico al imponerle la calificación que debe otorgar a un espacio concreto predeterminado sin su participación».

Conviene destacar la existencia de un doble matiz en los términos de la impugnación: por una parte se alude a la vinculación de la actuación del planificador urbanístico; y por otra se destaca el dato de la inexistencia de la participación de éste, lo que tiene inmediata relación con la impugnación del apartado 1 del art. 166.

Respecto a este último aspecto, en la medida en que ya dejamos dicho al enjuiciar la impugnación de ese apartado que el silencio de la Ley carece de un sentido excluyente de la referida participación, la posibilidad de ésta elimina el factor de agravación que la recurrente alega en relación con lo que es propiamente el elemento esencial del reproche de inconstitucionalidad que opone al precepto: el de la vinculación por la competencia estatal de la actuación del planificador urbanístico.

Refiriéndonos ya a ésta en concreto, debe advertirse que reproche casi idéntico al que ahora es objeto de nuestro enjuiciamiento se dedicó por la propia Generalidad recurrente a precepto en todo similar de la Ley de puertos del Estado y de la marina mercante, el del art. 18.1 (se dice en él: «1. Para articular 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»), y tuvo su contestación en el fundamento jurídico 37 de la STC 40/1998, de 19 de febrero. Los términos de aquella contestación pueden trasladarse en su literalidad a la actual Sentencia, para responder, rechazándola, a la impugnación que ahora enjuiciamos, sin más que sustituir la alusión a los puertos de interés general, a los que se refería la Sentencia anterior, por la de los aeropuertos de interés general. Dice así, en lo aquí pertinente, el referido fundamento jurídico:

«En cuanto a la previsión de que los planes urbanísticos califiquen la zona de servicio de los puertos estatales como sistema general portuario [sistema general aeroportuario aquí] tampoco cabe apreciar en ella una invasión competencial. Es cierto que la misma impone a las autoridades urbanísticas una determinada calificación de los puertos [aeropuertos aquí] a efectos urbanísticos, pero esa imposición tiene su apoyo en una competencia exclusiva del Estado —la competencia sobre puertos de interés general— y, por otra parte, no supone la ablación de las competencias sobre urbanismo y ordenación del territorio.

En la STC 61/1997, este Tribunal ha afirmado que “la competencia autonómica exclusiva sobre urbanismo ha de integrarse sistemáticamente con aquellas 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” [FJ 6 b)], 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 (v. gr. art. 149.1.4, 13, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25 y 28 CE)” (FJ 22). La consecuencia a que tales afirmaciones conducen es que no cabe “negar la legitimidad de que el Estado planifique territorialmente el ejercicio de sus com-

petencias sectoriales haciendo uso de los instrumentos que estime idóneos” (*ibidem*).

En el presente caso, la imposición de que los instrumentos generales de ordenación urbanística califiquen a la zona de servicio de los puertos estatales [aeropuertos estatales] como sistema portuario [aeropuerto] tiene su apoyo en el art. 149.1.20 CE, y la limitación de las potestades de los entes con competencias sobre urbanismo y ordenación del territorio deriva, en unos casos, de la existencia previa de un puerto [aeropuerto], realidad que se impone a la autoridad urbanística y, en otros, de la decisión de crear un nuevo puerto [aeropuerto] de interés general, decisión que, por las razones apuntadas, y en las que no parece necesario insistir, corresponde al Estado como titular de la competencia exclusiva sobre los puertos [aeropuertos] que reúnan esa condición.

Además, con la calificación de la zona de servicio de los puertos [aeropuertos] como sistema general no se están excluyendo las competencias sobre urbanismo, antes bien —y como inmediatamente pasaremos a analizar— esta calificación lleva consigo la necesidad de que dicho sistema sea desarrollado por un plan especial o instrumento equivalente, aprobado por los entes con competencia en dicha materia tal y como dispone el apartado 2 de este mismo art. 18 LPMM [art. 166.2 de la Ley 13/1996 en este caso]».

10. En segundo lugar, y también respecto al párrafo primero del apartado 2 del art. 166, se impugna el inciso segundo («no podrán incluir determinaciones que supongan interferencia o perturbación en el ejercicio de las competencias de explotación aeroportuaria»), que para la recurrente supone una «cláusula general claramente debilitadora de la adecuada concurrencia de competencias de una norma que ... no prevé sistema alguno de participación autonómica y local en la confección del Plan Director correspondiente». «Y menos todavía cuando se observa que la cláusula no se refiere a la supuesta prevalencia del interés aeroportuario sino al ejercicio de las competencias de explotación aeroportuaria, desde las cuales se podrá interpretar unilateralmente lo que sea una interferencia o una perturbación». Por ello concluye la recurrente en la impugnación de ese inciso, afirmando que «no respeta el orden de reparto de competencias al establecer en cualquier caso la primacía de la competencia estatal sobre la autonómica, de manera que, además, se condiciona ilegítimamente el posible sentido de los eventuales pronunciamientos jurisdiccionales en los casos concretos en que se llegue a plantear una situación conflictiva».

Como se ve, el sentido de la impugnación continúa la línea argumental de la impugnación del inciso primero del mismo apartado, y la del apartado 1, alusiva a la exclusión de la participación autonómica. En la medida en que con anterioridad, en una interpretación conforme del precepto, hemos rechazado esa exclusión, se reduce en gran parte el riesgo que la recurrente toma como base de su impugnación. En todo caso resta la justificación de la prevalencia de la competencia estatal, que en el inciso del apartado 2 del art. 166 impugnado resulta indudable.

Esa prevalencia es la lógica consecuencia de la imposición a los planes generales y demás instrumentos generales de ordenación urbanística de la calificación de sistema general aeroportuario, cuya constitucionalidad se acaba de razonar. No se trata de un contenido normativo aislable del inciso primero; por lo que la separación de uno y otro incisos, a efectos de su impugnación, supone una forzada descomposición del contenido total del precepto, que no resulta convincente. En realidad el inciso final del párrafo primero del apartado 2 del art. 166, no supone sino la explicitación de la consecuencia implícita en la calificación impugnada separadamente.

Como se acaba de ver el fundamento jurídico 37 de la STC 40/1998, transcrito en el fundamento jurídico anterior, razona la constitucionalidad de un precepto en todo similar a la Ley de puertos del Estado y de la marina mercante, por lo que basta que estas mismas razones, como se ha hecho antes respecto del inciso primero, se retomen aquí, para rechazar la concreta impugnación que analizamos, y aceptar la constitucionalidad de la prevalencia de la competencia estatal que consagra el inciso analizado.

Si, según el fundamento jurídico aludido en la citada Sentencia, con cita de la STC 61/1997, de 20 de marzo, «no cabe “negar legitimidad de que el Estado planifique territorialmente el ejercicio de sus competencias sectoriales haciendo uso de los instrumentos que estime idóneos”», no puede cuestionarse, como pretende la recurrente, lo que es el efecto jurídico lógico de dicha planificación.

11. En cuanto a la impugnación del párrafo segundo del art. 166.2 se dice por la recurrente que plantea dos cuestiones distintas, respecto de cada una de las cuales opone una tacha de inconstitucionalidad. «Por una parte, la necesidad de definir quiénes son, o pueden ser, titulares de las actuaciones que inicien la elaboración del Plan Especial relativo al aeropuerto. Y, por otra, hasta qué punto las previsiones del Plan Director pueden vincular la actuación de la autoridad urbanística competente para la aprobación del Plan Especial».

Respecto a la primera de las cuestiones la recurrente objeta que la formulación del plan especial se confiera en exclusiva al organismo Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (AENA).

Se dice por la recurrente: «no cabe aceptar que la citada labor se confiera en exclusiva a AENA sino que igualmente ha de aceptarse que sea realizada por las mismas Administraciones con competencias urbanísticas. De hecho la vigente legislación urbanística —tanto estatal como catalana— establece la posibilidad de que se redacten planes especiales para las infraestructuras básicas tanto por parte de los organismos que las promueven o gestionan como por las Administraciones urbanísticas competentes. En consecuencia, la previsión contenida en el art. 166.2 de que tales planes cuando se refieran a los aeropuertos de interés general se formulen solo por AENA, limita de forma injustificada las competencias y facultades en relación con el planeamiento que ostentan las Administraciones públicas autonómicas y locales».

Lo único cuestionado es la atribución en exclusiva de esa facultad a AENA; esto es, que se excluya de su posible ejercicio a las Administraciones con competencias urbanísticas, autonómicas y locales. Lo primero que debe analizarse respecto de dicha impugnación es si, en efecto, esa exclusividad se establece en términos inequívocos e insalvables en el precepto impugnado.

Sobre el particular debemos recordar lo que ya dejamos dicho ante impugnación de sentido similar, referida allí al apartado 1 del art. 166, en el anterior fundamento jurídico 8 sobre la necesaria constatación de la existencia de unos términos de inequívoca exclusión, la necesaria interpretación en función del principio de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas, implícito en el sistema de autonomías, y la necesidad ordinamental de convivencia de las distintas normas del Ordenamiento jurídico, si su sentido explícito no las hace incompatibles. Bastan esas consideraciones, para advertir que el texto del precepto ahora analizado no impide una interpretación según la cual, junto a la facultad que positivamente atribuye a AENA, pueda existir una facultad similar de las Administraciones con competencia urbanística, no taxativamente excluida en la literalidad de la norma contemplada.

El que ésta no haya hecho expresa salvaguarda de esa facultad de dichas Administraciones, puede explicarse, quizás, porque, en términos de indudable realismo, se haya visto en AENA el sujeto más inmediatamente interesado en la formulación del plan, dado el innegable significado del plan especial como instrumento necesario para la ejecución del plan director, a que se refiere el apartado 1 del art. 166, el peso en el mismo de una estricta dimensión técnica de la actividad aeroportuaria con su consecuente complejidad, al combinarse con lo puramente urbanístico, su derivado alto coste económico y su referencia básica a unas infraestructuras y a unos servicios en definitiva ajenos a la competencia autonómica. Y ello habida cuenta de que, en todo caso, las competencias urbanísticas quedan salvaguardadas, pues el plan «se tramitará y aprobará de conformidad con lo establecido en la legislación urbanística aplicable».

Pero esa interpretación primaria no puede suponer exclusión de las competencias de signo similar de posible atribución por la legislación urbanística a otras Administraciones. En definitiva, una interpretación conforme del precepto, en el sentido de que no excluye esa posibilidad, permite aceptar la alegación de la recurrente en lo que tiene de compatible, y rechazar la declaración de inconstitucionalidad del precepto, siempre que se interprete en el sentido referido.

En la línea de esta interpretación conforme se sitúa la legislación vigente en Cataluña en materia urbanística cuando la Ley estatal ahora impugnada vio la luz, el Decreto Legislativo de Cataluña 1/1990, de 12 de julio, cuyo artículo 49, en relación con el art. 29.2, establecía la posibilidad de que los planes especiales de la índole del que aquí se discute pudieran ser formulados, junto con las entidades locales, autoridades urbanísticas especiales y órganos competentes en el orden urbanístico de acuerdo con la propia Ley, «por quien tenga a su cargo la ejecución directa de las obras correspondientes a la infraestructura del territorio o a los elementos determinantes del desarrollo urbano». Y es significativo que en la nueva Ley catalana 2/2002, de 14 de marzo, del urbanismo de Cataluña, en el art. 76, en relación con el 67.1 e), la competencia para la formulación del plan especial correspondiente se atribuya, sin ninguna otra previsión, «a la administración que tenga a su cargo la ejecución directa de las obras correspondientes a la infraestructura del territorio».

12. Por lo que hace a la segunda de las dos cuestiones que, según la recurrente, plantea el párrafo segundo del apartado 2 del art. 166 («hasta qué punto las previsiones del Plan Director pueden vincular la actuación de la autoridad urbanística competente para la aprobación del Plan Especial»), la tesis de aquella es que «la obligatoriedad de que el Plan Especial esté de acuerdo con las previsiones contenidas en el Plan Director, según dispone el mismo párrafo del art. 166.2, supone declarar, una vez más, la prevalencia absoluta de la competencia estatal sobre la autonómica y municipal»; y que: «no cabe aceptar que el Plan Director —elaborado totalmente al margen de las autoridades urbanísticas y medioambientales competentes, según dispone el punto 1 del mismo art. 166— marque la pauta al contenido del Plan Especial urbanístico. Nuevamente cabe reclamar, también en este punto, que se busquen mecanismos de diálogo y colaboración institucional en lugar de dar a entender que siempre el ejercicio de la competencia urbanística debe adaptarse a las previsiones contenidas en el Plan Director. El tratamiento discriminado de la competencia urbanística, autonómica y local, frente a la aeroportuaria merece también aquí el reproche de inconstitucionalidad».

Expuesta en síntesis la tesis de la recurrente, debe afirmarse que, aun partiendo del juego de las necesarias

técnicas de diálogo y colaboración institucional, no excluidas en el precepto ahora impugnado, es inevitable, llegado un momento, establecer un criterio final de solución, y en tal sentido el precepto, con base constitucional en el art. 149.1.20 CE, no resulta constitucionalmente rechazable.

En realidad el sentido de la impugnación que ahora analizamos es similar al de la referida al apartado 1 del art. 166, y sobre todo a la del inciso segundo del párrafo primero del apartado 2 (esto es, el alusivo a la veda de interferencias del sistema general aeroportuario en el ejercicio de las competencias de explotación aeroportuaria), con lo que basta con que nos remitamos a lo dicho en el fundamento jurídico 10 *mutatis mutandis*, para rechazar la impugnación, siendo trasladable aquí la referencia que en el fundamento jurídico 10 se hacía al fundamento jurídico 37 de la STC 40/1998.

13. Finalmente, el Consejo Ejecutivo de la Generalidad impugna el art. 166.3 de la Ley, cuyo texto, siguiendo la pauta de los precedentes fundamentos, es conveniente transcribir al iniciar nuestro análisis. Dicho precepto dispone:

«Las obras de nueva construcción, reparación y conservación que se realicen en el ámbito del aeropuerto y su zona de servicio por AENA no estarán sometidas a los actos de control preventivo municipal a que se refiere el artículo 84.1 b), de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local, por constituir obras públicas de interés general.»

Debe tenerse en cuenta que la exclusión del control preventivo municipal se refiere, sin restricciones, a todo el contenido del art. 84.1 b) de la Ley 7/1985, y no sólo a la licencia, dato normativo que, según se verá después, es en este caso absolutamente determinante.

La recurrente aduce que el precepto «resulta contrario al principio de autonomía municipal, reconocido y amparado por los artículos 137 y 140 de la Constitución Española, e impide gravemente el ejercicio de las facultades de control urbanístico que competen a los municipios». Según la recurrente, «en el art. 166.3 de la Ley 13/1996 se excluye en términos absolutos cualquier acto de control preventivo municipal sobre las obras de construcción, reparación y conservación que se realicen en el ámbito del aeropuerto y su zona de servicio por AENA, por constituir obras públicas de interés general», refiriéndose como dato de contraste al art. 12 de la Ley 25/1988, de carreteras, y al art. 19.3 de la Ley 27/1992, de puertos del Estado y de la marina mercante, y a la posibilidad de remisión de un informe por los municipios afectados, prevista, respectivamente, en los arts. 10 y 19.1 de una y otra Ley, posibilidad de participación ausente en este caso.

Sostiene la recurrente que «aunque se llegara a solventar el problema de la falta de la debida intervención municipal, los términos en que está redactado el art. 166.3 seguirían planteando serias dudas sobre su adecuación al orden constitucional tanto por el ámbito espacial que pretende quedar exento de control municipal y el tipo de obras, como por el único sujeto al que se permite realizarlas sin el citado control».

En cuanto al ámbito espacial se dice que «la exclusión afecta al aeropuerto y a su zona de servicio, lo que resulta a todas luces excesivo e injustificado si recordamos que esta última incluye la zona de reserva, territorio municipal que ni siquiera debe ser dominio público».

Y «en cuanto a las obras excluidas son todas aquellas que se realicen en el citado ámbito espacial, sin distinción», comprendiendo incluso obras relativas a usos comerciales o industriales para el mejor servicio de los usuarios del aeropuerto que no tienen una naturaleza estrictamente aeroportuaria.

Por último, en cuanto al sujeto exento del control municipal se alega que «la referencia nominal a AENA resulta inconstitucional, por cuanto la exclusión, en su caso, del control municipal debe predicarse en función de las características propias de las obras públicas de interés general que se realicen en el aeropuerto por cualquiera de las Administraciones públicas competentes, y no sólo por AENA», postulando la aplicación de la doctrina establecida en la STC 52/1988, de 24 de marzo, FJ 5. Según la recurrente esa limitación «comporta colocar en peor situación a la Administración autonómica catalana en el caso de que sea ella quien gestione un aeropuerto de interés general ubicado en su territorio, porque el Estado no se reserve su gestión directa, en base a las previsiones del art. 11.8 del Estatuto catalán al respecto».

El planteamiento de la recurrente que se acaba de exponer se mueve en un doble plano. Por una parte se atribuye al precepto una exclusión absoluta del control preventivo municipal; y por otra, y sobre la base de la posible intervención municipal, se siguen oponiendo al precepto las tachas de inconstitucionalidad que han quedado expuestas. Ello sentado, si la impugnación de la recurrente referida al primer plano prosperase, con la consecuente declaración de nulidad del precepto, no sería preciso ya detenerse en el análisis de las objeciones concernientes al segundo de los planos, que en realidad tienen como presupuesto la validez del precepto, del que solo se cuestionan los particulares extremos referidos.

Centrándonos en lo que acabamos de calificar como el primer plano de la impugnación, se debe advertir que cuestión similar a la planteada en ella lo fue también en el proceso en el que se dictó la tan citada STC 40/1998, de 19 de febrero, que venimos tomando como guía en relación con el art. 19.3 LPMM, en gran parte coincidente con el precepto ahora impugnado; pero también distinto en un punto especial, según veremos después, siendo la semejanza y diferencia aludidas lo que establece la base sobre la que, trasladando al caso actual la doctrina contenida en el citado fundamento jurídico 39 de la STC 40/1998, ha de concluirse estimando la impugnación, según se razonará más adelante.

Como punto de partida es conveniente que traigamos aquí en lo pertinente, como hemos hecho en ocasiones anteriores, el citado fundamento jurídico. Dice así, en lo que aquí interesa:

«Este derecho de intervención en los asuntos de su competencia forma, por tanto, el núcleo primigenio de la autonomía local. No obstante, este Tribunal ha señalado igualmente que la Constitución no asegura un contenido concreto o un ámbito competencial determinado y que no cabe hablar de "intereses naturales de los entes locales" (STC 32/1981) sino que, "más allá de este límite de contenido mínimo que protege la garantía institucional, la autonomía local es un concepto jurídico de contenido legal, que permite, por tanto, configuraciones legales diversas, válidas en cuanto respeten aquella garantía institucional" (STC 170/1989, FJ 9), de manera que corresponde al legislador la determinación concreta del contenido de la autonomía local, respetando el núcleo esencial de la garantía institucional de dicha autonomía (SSTC 259/1988, 214/1989 y 46/1992) y sin romper con la "imagen comúnmente aceptada de la institución que, en cuanto formación jurídica, viene determinada en buena parte por las normas que en cada momento la regulan y la aplicación que de las mismas se hace" (STC 32/1981, FJ 3).

No es necesario argumentar particularmente que, entre los asuntos de interés de los municipios y a los que por tanto se extienden sus competencias, está el urbanismo. Así lo ha precisado el legislador estatal al

disponer en el art. 25.2 d) de la Ley de bases de régimen local que el municipio ejercerá sus competencias en materia de "ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística" y al prever en el art. 84.1 b) de la misma Ley el sometimiento de la actividad de los ciudadanos "a previa licencia y a otros actos de control preventivo". Por lo que a este último precepto se refiere, conviene hacer notar como, dentro de las competencias de ejecución que los municipios ostentan en esta materia y, más en concreto, de la competencia para asegurar que los usos del suelo se acomodan a la Ley y a los planes de ordenación urbana, se encuentra, con carácter prototípico, la licencia municipal, que es uno de los actos administrativos más enraizados en la actividad de los entes locales.

De todo ello no puede, sin embargo, colegirse que la intervención del municipio en los casos de ejecución de obras que deben realizarse en su término tenga que traducirse, sin excepción alguna, en el otorgamiento de la correspondiente licencia urbanística. Es cierto que, como dispone el art. 84.1 b) LBRL, esa será la solución normal por lo que a la actividad de los ciudadanos se refiere, e incluso deberá ser también la regla general en el caso de obras que deban realizarse por otras Administraciones, pero no puede considerarse que atente contra la autonomía que garantiza el art. 137 CE el que el legislador disponga que, cuando existan razones que así lo justifiquen, la intervención municipal se articule por medio de otros procedimientos adecuados para garantizar el respeto a los planes de ordenación urbanística. En efecto, como se ha indicado, el art. 19 LPMM sustrae al control preventivo municipal "las obras de nueva construcción, reparación y conservación que se realicen en dominio público portuario por las Autoridades Portuarias" (apartado 3). No obstante, la Ley no excluye la intervención del municipio, el cual debe emitir un informe sobre la adecuación de tales obras al plan especial de ordenación del espacio portuario (apartado 1). Se garantiza, por tanto, la intervención del ente local tal y como exige la garantía institucional de la autonomía municipal, por lo que no puede apreciarse un menoscabo ilegítimo de la misma.

Ahora bien, tiene razón el órgano recurrente cuando afirma que la competencia del Estado sobre puertos no puede justificar la exención de licencia municipal en aquellos casos en los que las obras de construcción o conservación, aun realizándose en la zona de servicio portuario, no afectan propiamente a construcciones o instalaciones portuarias, sino a edificios o locales destinados a equipamientos culturales o recreativos, certámenes feriales y exposiciones, posibilidad prevista en el art. 3.6 de la Ley. Ya nos hemos pronunciado sobre la conformidad de este precepto con la Constitución, pero no sin advertir que esa conformidad se produce porque la norma se limita a prever la posibilidad de que existan en el ámbito físico del puerto espacios destinados a las actividades no estrictamente portuarias, dependiendo su existencia o no, en primer lugar, de lo que se haya previsto en el plan especial del puerto, aprobado por la autoridad urbanística y sin que, por lo que a estos espacios se refiere, pueda haber oposición de la Autoridad Portuaria, por tratarse de aspectos que caen fuera de su competencia [art. 18.2 c)]. 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, pero no puede alcanzar a 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. Como ya señalamos en la STC 149/1991, FJ 7 A) b), la disputa sobre la legitimidad de este tipo de

normas que autorizan al Estado a asumir la competencia para realizar determinadas obras y, en función de la misma, a modular las competencias de las Administraciones urbanísticas, debe resolverse teniendo en cuenta no el espacio físico en donde las obras han de realizarse (en este caso, la zona portuaria), sino la finalidad que constituye su razón de ser (en este caso, el tratarse de obras portuarias en sentido estricto). Así parece entenderse en el propio precepto impugnado, que justifica la exención del control preventivo municipal en el hecho de tratarse de "obras públicas de interés general", careciendo de este interés las obras no propiamente portuarias.»

Es claro en el texto transcrito (que luego en el fallo de la Sentencia da lugar a una interpretación conforme del precepto), que es sólo el dato de que en otro apartado del precepto a la sazón impugnado (el apartado 1) se establecía la intervención del municipio por vía de informe, lo que permitió al Tribunal salvar el precepto, al considerar que esa intervención era suficiente para entender respetada la garantía institucional de la autonomía local. Mas comoquiera que en el caso actual, según se advirtió al principio de este fundamento, la exclusión de los actos de control preventivo municipal a que se refiere el art. 84.1 b) de la Ley 7/1985 es absoluta, alcanzando incluso a la intervención por vía de informe; y que no existe en el art. 166 recurrido ningún precepto similar al del apartado 1 del art. 19 LPMM, que fue la clave para salvar la constitucionalidad del apartado 3 del art. 19 de esta última Ley, la única conclusión coherente con la doctrina de la STC 40/1998 es la de que en este caso la garantía institucional de la autonomía local no se respeta; por lo que el precepto impugnado debe ser declarado inconstitucional.

Este vicio de inconstitucionalidad no puede ser reparado por el hecho de que el Real Decreto 2591/1998, que desarrolla el precepto impugnado, disponga que «dichas obras deberán adaptarse al plan especial de ordenación del espacio aeroportuario o instrumento equivalente, a cuyo efecto los proyectos deberán someterse a informe de la administración urbanística competente» (art. 10.1). La previsión que este precepto reglamentario hace del informe previo de la Administración urbanística no salva la explícita exclusión que de tal informe realiza el precepto legal, el cual debe declararse inconstitucional.

La inconstitucionalidad declarada hace innecesaria, como ya se advirtió, la respuesta a las impugnaciones que en su momento referíamos a un segundo plano, si bien no está de más advertir sobre el particular que las limitaciones establecidas en el transcrito fundamento jurídico 39 de la STC 40/1998 darían respuesta a las objeciones referidas a los espacios y a las obras concernidos.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar parcialmente el presente recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, y en consecuencia, declarar:

a) Que es inconstitucional y nulo el inciso «en todo el territorio nacional», del título del art. 24 de la Ley y de su apartado uno.

b) Que es inconstitucional y nulo el apartado tres del art. 24 de la Ley.

c) Que el art. 166.1 de la Ley no vulnera el orden constitucional de competencias interpretado en el sentido señalado en el fundamento jurídico 8, párrafo penúltimo.

d) Que el art. 166.2, párrafo segundo, inciso referente a la formulación del plan especial por Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea, no vulnera el orden constitucional de competencias, interpretado en el sentido señalado en el fundamento jurídico 11, párrafo penúltimo.

e) Que es inconstitucional y nulo el art. 166.3 de la Ley.

f) Desestimar el recurso de inconstitucionalidad en todo lo demás.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a treinta y uno de octubre de dos mil dos.—Manuel Jiménez de Parga y Cabrera.—Tomás S. Vives Antón.—Pablo García Manzano.—Pablo Cachón Villar.—Vicente Conde Martín de Hijas.—Guillermo Jiménez Sánchez.—María Emilia Casas Baamonde.—Javier Delgado Barrio.—Elisa Pérez Vera.—Roberto García-Calvo y Montiel.—Enrique Gay Montalvo.—Firmado y rubricado.

Voto particular que suscribe el Magistrado don Pablo García Manzano en relación con la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1251/97 promovido por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña

Mi respetuosa discrepancia con la Sentencia aprobada por la mayoría del Tribunal se centra en dos aspectos: el primero atañe al propio fallo, que salva la inconstitucionalidad del art. 166.2, segundo párrafo, en lo concerniente a la formulación del plan especial por AENA, mediante una interpretación con la que me hallo disconforme, como expuse en la deliberación; y el segundo, de carácter más formal, incide en el aspecto argumentativo y no en el fallo, y es el referido a la eliminación de la licencia municipal previa para realizar obras en el recinto aeroportuario. Razonaré, a continuación, ambas discrepancias.

A) Artículo 166.2, párrafo segundo. La impugnación de Cataluña viene referida a que tal precepto prescribe que el plan especial o instrumento equivalente, que desarrolla el sistema general aeroportuario «se formulará por AENA». Es esta exclusiva atribución competencial al ente público Aeropuertos Españoles y Navegación Aérea (reiteradamente aludido como AENA) la que suscita el problema de su constitucionalidad, por no permitir que tal formulación sea realizada por las Administraciones competentes en materia urbanística.

Mi apartamiento de la exégesis realizada por la Sentencia se produce desde su inicial punto de partida, es decir, desde el punto en que aquella entiende que tal determinación normativa no es excluyente de las competencias urbanísticas y que, por tanto, también puede la formulación ser ejercida por las Administraciones con competencia urbanística en la materia.

Por el contrario, entiendo que tan imperativa y contundente determinación («que se formulará por AENA») elimina cualquier posible intervención de otra Administración en esta potestad de formulación. Así lo revela el propio precepto al distinguir entre la formulación, que atribuye a AENA y sólo a este ente público, y la tramitación y aprobación del plan especial, competencias que remite a «lo establecido en la legislación urbanística aplicable». En consecuencia, el legislador escinde la potestad urbanística en dos aspectos o ámbitos, para

atribuir el primero, la formulación del plan especial a AENA, y asignar el segundo, el sometimiento del plan ya formulado o redactado, al trámite de su aprobación, encomendando esta segunda fase o momento a las autoridades urbanísticas que determine la legislación aplicable.

Pues bien, aunque el término «formulación», referido a los planes de urbanismo, no ha sido objeto de una clara precisión conceptual por el legislador, en mi modesto criterio con él se alude a la redacción o confección del plan, en tanto que instrumento urbanístico sometido a su ulterior tramitación y aprobación.

Es cierto que la competencia estatal sobre los aeropuertos de interés general (atribuida por el art. 149.1.20 CE, con carácter de exclusiva) no debe quedar ajena a una intervención de la Administración del Estado en relación con estas importantes infraestructuras, de tan gran significación en la economía y en la vertebración del territorio. En tal sentido, la delimitación de la zona de servicios de los aeropuertos de interés general, y la aprobación del plan director incumbe al Ministerio de Fomento, bien que con la intervención por vía de informe (como la Sentencia entiende en extremo que comparto) de la Administración competente en materia de ordenación del territorio, urbanismo y medio ambiente. Pero, una vez aprobado el plan director, el espacio aeroportuario se integra y se conecta en la planificación urbanística —pues no es, al fin y al cabo, un espacio exento dentro del término municipal—, y así el aeropuerto y su zona de servicio, delimitada por el plan director se inserta en el planeamiento general mediante una calificación lógica, y diría que casi obligada: la calificación como sistema general de comunicaciones o transportes («sistema general aeroportuario»), formando parte del plan general de ordenación urbana o instrumento equivalente. El aeropuerto es, a partir de esta calificación e inclusión en el plan general, una determinación que precisa de desarrollo a través del plan especial urbanístico, que debe, sí, respetar las previsiones contenidas en el plan director, pero también concretarlas y pormenorizarlas en relación, sobre todo, con los aspectos y determinaciones estrictamente urbanísticas.

Así las cosas, la formulación o redacción de este plan especial se inscribe en el ámbito de las competencias urbanísticas, como una potestad que se traduce en el impulso, redacción y puesta en marcha de dicho instrumento de planeamiento. Por ello, no sólo el trámite y ulterior aprobación es competencia de la correspondiente Administración urbanística, sino que también debiera serlo, en principio, el esencial aspecto de su formulación o redacción. Si nos hallamos en presencia de actividad urbanística (y así parece entenderlo el propio legislador estatal en este art. 166.2, al remitir la tramitación y aprobación del plan especial a lo que señale «la legislación urbanística aplicable»), la determinación de qué ente público ostenta competencia para el ejercicio de dicha potestad urbanística —formulación del planeamiento— no puede fijarse sino por la Comunidad Autónoma, en cuanto titular de la competencia exclusiva en materia de ordenación del territorio y urbanismo, sin que el Estado se halle legitimado para desglosar del urbanismo esta concreta competencia o facultad, y señalar el sujeto o ente público que debe ejercitarla.

Hemos de concluir, por ello, que el art. 166.2, en su párrafo 2, atinente a la controvertida formulación del plan especial, incurre en inconstitucionalidad por desconocer el orden constitucional de distribución de competencias, sin que pueda superar el juicio de inconstitucionalidad una interpretación como la llevada a cabo por la Sentencia, que conduce, por otra parte, a una suerte de alternatividad en el ejercicio de dicha potestad de formulación, lo que puede acarrear complicaciones

o duplicidades innecesarias en detrimento de un orden claro y preciso de distribución competencial.

B) Artículo 166.3 de la Ley 13/1996. Mi discordancia en este punto no se produce en cuanto al fallo, que contiene un pronunciamiento de inconstitucionalidad y consecuente nulidad, sino tan solo respecto a la argumentación que utiliza para sustentar dicho pronunciamiento.

La Sentencia razona en el sentido de que como el art. 166 no incorpora, a diferencia del art. 19 de la Ley de puertos del Estado, ninguna previsión como la contenida en el apartado 1 de este último precepto (informe previo de la Administración urbanística), y dado que la exclusión de los actos de control preventivo municipal del art. 84.1 b) de la Ley 7/1985, de bases de régimen local, se hace en términos absolutos, de tal manera que no permiten integrar el precepto de la Ley impugnada con el ulterior desarrollo reglamentario (art. 10.1 del Real Decreto 2591/1998, de 4 de diciembre, que somete los proyectos de obras a informe de la Administración urbanística competente), la conclusión, que entiende coherente con la doctrina fijada en la STC 40/1998, es que no se respeta la garantía institucional de la autonomía local, por lo que declara inconstitucional el mencionado precepto.

He de reiterar aquí el disentimiento 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 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.

Madrid, a treinta y uno de octubre de dos mil dos.—Pablo García Manzano.—Firmado y rubricado.