

Adecuación de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo, al orden constitucional de reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas

Luis Ortega Álvarez

Catedrático de Derecho Administrativo

Catedrático «Jean Monnet» de Derecho Comunitario

SUMARIO: I. CONTENIDO DE LA LEY DEL SUELO.— II. EL CARÁCTER INTERDISCIPLINAR DEL URBANISMO.— III. LA INTERDISCIPLINARIEDAD CONVIERTE AL URBANISMO EN UNA MATERIA QUE PUEDE SER REGULADA TAMBIÉN DESDE DIVERSOS TÍTULOS COMPETENCIALES DEL ESTADO.— IV. EL CONTENIDO DE INTEGRACIÓN DE LAS COMPETENCIAS ESTATALES.— V. LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL SENTADA EN LAS SENTENCIAS 61/1997 Y 164/2001 RESPECTO A LAS COMPETENCIAS ESTATALES Y AUTONÓMICAS EN MATERIA DE URBANISMO.— VI. EL MANTENIMIENTO DEL SISTEMA COMPETENCIAL DESCRITO TRAS LA APROBACIÓN DE LOS NUEVOS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA.— VII. LAS MATERIAS ABORDADAS POR LA LEY DEL SUELO Y LOS TÍTULOS COMPETENCIALES ESTATALES QUE LEGITIMAN SU REGULACIÓN: 7.1. *Derechos y deberes sobre el suelo y el medio urbano (arts. 4, 5 y 6)*. 7.2. *Principios ambientales básicos y mínimos como los de desarrollo urbano sostenible, eficiencia energética, prevención de riesgos mayores, etc. (arts. 2 y 15)*. 7.3. *Garantías básicas de participación efectiva y salvaguarda de derechos y potestades (arts. 8.1.c., par. 2.º; 11, aps 1, 2 y 5; y 15.3)*. 7.4. *Fijación de la reserva de 30% del suelo para vivienda protegida (art. 10.b)*. a) La vivienda como derecho fundamental. b) La vivienda como una materia propia de competencias compartidas entre el Estado y las Comunidades Autónomas. c) Las competencias derivadas del artículo 149.1.13: ordenación general de la economía. d) Las competencias derivadas del artículo 149.1.1.º en combinación con el artículo 47: condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos. 7.5. *Situaciones básicas de suelo y actuaciones de transformación urbanística (arts. 12 y 14)*. 7.6. *Participación de la comunidad en las plusvalías (arts. 3.2.b) y 16. 1.b)*. 7.7. *Venta o sustitución forzosa (arts. 31 y 32)*. 7.8. *Régimen de valoraciones (arts. 20 y ss.)*. 7.9. *Normas básicas transitorias (Disp. Trans. 1.ª, 2.ª y 3.ª)*.

I. CONTENIDO DE LA LEY DEL SUELO

La Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo (LS), en su Exposición de Motivos parte de considerar que la actual legislación urbanística debe reordenarse para hacer frente a las modificaciones del régimen jurídico del suelo que se han producido en los últimos años, tanto derivadas de reformas normativas como de la jurisprudencia constitucional.

Esta reordenación pretende realizarse, no obstante, recogiendo precisamente las indicaciones de los valores y principios constitucionales que presiden el actual reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

Así, de una parte se abandona la perspectiva esencialmente centrada en la regulación de la clasificación del suelo y en la consideración de que los derechos subjetivos afectados por el urbanismo se centran en la condición e propietario de suelo.

Por el contrario, la LS se abre a otros elementos olvidados o relegados hasta ahora, dando paso a una visión del urbanismo centrada esencialmente en la dimensión ciudadana de uso y disfrute adecuados de la ciudad y su entorno, en donde aparecen otras facetas, como los ámbitos materiales relativos al medio ambiente, a la libre empresa o al acceso a la vivienda digna.

Recoge asimismo la LS los aspectos relativos a reglas básicas de actuación de las Administraciones públicas, normas de garantía de la integridad patrimonial de la propiedad y de la función social de la propiedad inmobiliaria.

Se proyecta, así la LS como una norma que sin invadir el ámbito competencial autonómico, refleja la multiplicidad de facetas que aparecen incluidas en el fenómeno urbanizador y cuya responsabilidad regulatoria se concreta en materias indudablemente sometidas a la atribución competencial del Estado.

La LS abarca así, un conjunto de materias que esencialmente están referidas a los siguientes asuntos sobre los que volveremos más adelante en el cuerpo de este estudio:

- Derechos y deberes sobre el suelo y el medio urbano (arts. 4, 5 y 6).
- Principios ambientales básicos y mínimos como los de desarrollo urbano sostenible, eficiencia energética, prevención de riesgos mayores, etc. (arts. 2 y 15).
- Garantías básicas de participación efectiva y salvaguarda de derechos y potestades (arts. 8.1.c; 11, aps 1, 2 y 5; y 15.3)
- Fijación de la reserva de 30% del suelo para vivienda protegida (art. 10.b).
- Situaciones básicas de suelo y actuaciones de transformación urbanística (arts.12 y14).
- Participación de la comunidad en las plusvalías (arts. 3.2.b) y 16. 1.b.).
- Venta o sustitución forzosa (arts. 31 y 32).
- Régimen de valoraciones (arts. 22 y ss).
- Normas básicas transitorias (Disp. Trans. 1.^a, 2.^a y 3.^a).

II. EL CARÁCTER INTERDISCIPLINAR DEL URBANISMO

Esta multiplicidad de materias desde las que es posible aproximarse al hecho urbanístico aparece reafirmada, por la propia concepción del urbanismo como un asunto interdisciplinar.

Ya Fernández Rodríguez advertía en 1973 que «estamos cansados de oír que la esencia del urbanismo consiste en la integración de las múltiples perspectivas que confluyen en la relación del hombre con el medio, que el urbanismo tiene carácter pluridisciplinar»¹ y ha venido sosteniendo desde entonces que el urbanismo consiste en «una perspectiva global e integradora de todo lo que se refiere a la relación del hombre con el medio en que se desenvuelve y que hace de la tierra, del suelo, su eje operativo»².

Igualmente Baigorri, entiende que «la multidisciplinariedad en el planeamiento urbanístico es hoy un hecho. No se trata de una teoría, una metodología o una técnica particular. Empíricamente observamos que profesionales de ciencias y técnicas variadas se ocupan de forma habitual del urbanismo, por tanto son urbanistas en cuanto práctica profesional. Y en la teoría también de ocupan del urbanismo gentes especializadas en materias muy distantes entre sí, y por tanto son teóricos del urbanismo»³.

El propio Tribunal Supremo no ha podido escapar a esta realidad definitoria al señalar que «la ciencia del urbanismo es esencialmente interdisciplinar, por confluir en ella conocimientos procedentes de las más variadas ramas del saber humano, hasta el punto de que se considera un ideal deseable que dicha actividad sea realizada por un conjunto de profesionales» (STS de 28 de abril de 2004, RJ 2002/3762).

Por su parte la Nueva Carta de Atenas de 1998, señala que las cuatro áreas fundamentales en las que debe concentrarse el urbanismo son:

- Promover la competencia económica y el empleo.
- Favorecer la cohesión económica y social.
- Mejorar el transporte y las redes transeuropeas.
- Promover un desarrollo sostenible y una buena calidad de vida.

Asimismo, en el Manifiesto por una nueva Cultura del Territorio, se contenían 10 principios que quiero enumerar:

- El territorio es un bien no renovable, esencial y limitado.
- El territorio es una realidad compleja y frágil.
- El territorio contiene valores ecológicos, culturales y patrimoniales que no pueden reducirse al precio del suelo.

¹ *Presupuestos de eficacia de la disciplina urbanística*. RDU, n.º 35. 1973.

² *Manual de Derecho Urbanístico*. 20.ª ed. Madrid, 2007, p. 16.

³ *Del urbanismo multidisciplinario a la urbanística transdisciplinaria. Una perspectiva sociológica*. Ciudad y Territorio. N.º 104, 1995, pp. 315-328.

- Un territorio bien gestionado constituye un activo económico de primer orden.
- El planeamiento territorial y urbanístico es un instrumento esencial para la actuación de los poderes públicos.
- El planeamiento municipal debe tener como principal objetivo el facilitar el acceso a la vivienda.
- El planeamiento territorial debe proveer acuerdos básicos sobre el trazado de las infraestructuras, el desarrollo de los asentamientos y el sistema de los espacios abiertos.
- El Gobierno central y las Cortes Generales del Estado no pueden desentenderse del territorio.
- En un mundo crecientemente integrado la gestión del territorio debe atender también a los compromisos de solidaridad y responsabilidad global.
- El impulso de los valores de sostenibilidad ambiental, eficiencia económica y equidad social requiere de una nueva cultura del territorio.

Estos principios implican una concepción del territorio como un espacio donde se deben concitar una pluralidad de políticas, algunas de las cuales corresponden a los entes locales, otras a las Comunidades Autónomas y otras al Estado e incluso a la Unión Europea, pero sobre todo concibiéndolas como un conjunto ordenado de tareas en beneficio de las necesidades del ciudadano concreto que es, a la postre, el fin que legitima toda actuación pública.

En el sentido anteriormente indicado hay un dato absolutamente relevante que ha sufrido una transformación de primer nivel. Es el relativo a las comunicaciones del transporte que han relativizado las distancias, tanto que el parámetro entre los territorios ha dejado de ser la distancia en espacio para pasar a ser la relación del tiempo. El tiempo ha estrechado, así, el territorio.

Ello influye de forma directa en la descentralización, ya que esta se basaba en gran parte en la distancia entre territorios que impedía gobernar adecuadamente en la lejanía. Hoy día, la transmisión de información, de datos, de imágenes se efectúa en la dimensión de lo inmediato y lo universal, al mismo tiempo, en el mismo instante, una orden, una información, una consulta, una opinión puede ser transmitida y contestada. Es el terminal de ordenador, que puede estar en cualquier parte del territorio, el que hace posible una gestión en red de forma directa e inmediata.

De este modo, esta nueva relación entre el espacio y el tiempo, esta posibilidad de estar en tiempo inmediato en cualquier parte del territorio, afecta de forma directa a las relaciones entre lo local y lo autonómico, lo autonómico y lo estatal, lo estatal y lo europeo, y lo europeo y lo global.

Un ejemplo de ello es la dificultad de discernir cuando estamos en el terreno de la ordenación del territorio y en el del urbanismo, desde el momento en que como algún arquitecto ha recordado, «hoy día el urbanismo se limita a construir en los espacios acotados por las infraestructuras del transporte terrestre», casas entre autovías, diríamos con mayor claridad.

De aquí que la ciudad necesite ser pensada desde una pluralidad de perspectivas y no solo desde la mera construcción de viviendas. Debe ser pensada desde su sostenibilidad ecológica, desde su potencialidad de insertarse en los espacios de la globalidad. Desde su función de integración social y cultural. Y para todo ello debe producirse una adecuada conjunción de las potestades públicas y la coordinación de los respectivos ámbitos competenciales.

III. LA INTERDISCIPLINARIEDAD CONVIERTE AL URBANISMO EN UNA MATERIA QUE PUEDE SER REGULADA TAMBIÉN DESDE DIVERSOS TÍTULOS COMPETENCIALES DEL ESTADO

Pero si nos fijamos, este dato de la interdisciplinarietà implica que son múltiples las competencias sectoriales que están presentes en la ordenación urbanística y que, en consecuencia ejercen una legítima influencia sobre el urbanismo.

Sin ánimo de exhaustividad, se pueden señalar como competencias sectoriales que con más naturalidad conviven con el urbanismo las siguientes:

- Competencias sectoriales en materia de planificación de la actividad económica.
- Competencias sectoriales en materia de infraestructuras.
- Competencias sectoriales en materia de medio ambiente.
- Competencias sectoriales en materia de patrimonio histórico artístico.
- Competencias sectoriales en materia de garantía del disfrute por parte de los ciudadanos en condiciones de igualdad de sus derechos constitucionales.
- Competencias en materia de garantía de la integridad patrimonial de la propiedad.
- Competencias en régimen jurídico de las administraciones públicas y en el procedimiento administrativo común.

Como puede observarse, la exclusividad de la atribución competencial del urbanismo a las Comunidades Autónomas realizado por sus Estatutos de Autonomía, no priva de legitimidad al Estado para actuar sobre esta materia desde sus propios títulos competenciales.

En primer lugar porque tales previsiones estatutarias están sometidas al análisis de su adecuación a la Constitución. Recordemos que, de forma específica, con relación a las pretendidas competencias exclusivas estatutarias, la STC 20/88 establece:

«...la calificación jurídica que las competencias de las Comunidades Autónomas deben merecer no deriva de una lectura aislada de la denominación que tales competencias reciban en los textos estatutarios, sino de una interpretación sistemática de todo el bloque de la constitu-

cionalidad, dentro del cual, como es evidente, la Constitución conserva intacta su fuerza normativa dominante como *lex superior* de todo el ordenamiento; fuerza normativa que no se agota ni disminuye con la promulgación de los Estatutos de Autonomía, cuyos preceptos, por más que califiquen como exclusiva la competencia asumida *ratione materiae*, nada pueden frente a las normas constitucionales, que, en su caso, reconozcan al estado títulos competenciales sobre la misma materia».

El propio Tribunal Constitucional ha reconocido la compatibilidad entre el título autonómico exclusivo sobre el urbanismo y el resto de los títulos competenciales estatales que inciden en la ordenación del territorio. Así en la STC 40/1998 se señala:

«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.º) 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.»

Esta compatibilidad de títulos competenciales se expresa para el Alto Tribunal tanto en facultades de carácter general aplicables a todo el territorio, como facultades que afectan a un determinado sector material.

Así, con relación a las primeras, la misma Sentencia 40/98 dispone:

«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. 131.1.1 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.º)».

En lo que se refiere a la pluralidad de aspectos materiales donde pueden manifestarse las competencias estatales sobre el territorio y el urbanismo, el Tribunal, en la misma Sentencia ya comentada, dirá:

«En otros casos, «la competencia autonómica en materia de urbanismo ha de coexistir con aquellas que el estado ostenta en virtud del artículo 149.1 CE, cuyo ejercicio puede condicionar, lícitamente, la competencia de las Comunidades Autónomas sobre el mencionado sec-

tor material» (STC 61/1997, FJ 5.º). Tal es el caso de la competencia para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de los españoles (art. 149.1.1.ª CE), competencia que permite al Estado adoptar el estatuto jurídico mínimo de la propiedad, incluida del suelo, o de la competencia para dictar legislación básica sobre protección del medio ambiente (art. 149.1.23.ª CE), legislación que se impone, asimismo, a todas las Comunidades Autónomas (STC 102/1995, Ff.Jj. 8.º y 9.º).

Respecto de todos estos casos, algunos de los cuales aparecen estrechamente ligados a los títulos competenciales en los que se apoya el presente Anteproyecto, el Tribunal declara sin ningún género de dudas la coexistencia de los títulos estatales y autonómicos:

«En todos estos caso, y en otros a los que en este momento no resulta necesario referirse, el constituyente ha previsto la coexistencia de títulos competenciales con incidencia en un mismo espacio físico».

Queda, pues, sentado que la exclusividad competencial autonómica en materia de urbanismo no es un elemento impositivo del ejercicio por parte del Estado de sus propios títulos competenciales que incidan en la regulación urbanística.

IV. EL CONTENIDO DE INTEGRACIÓN DE LAS COMPETENCIAS ESTATALES

En todo caso esta situación de concurrencia competencial sobre el mismo objeto de regulación es uno de los supuestos que la mejor doctrina⁴ ha denominado de superposición de títulos.

En estos casos, como es sabido, la Constitución prevé en el artículo 149.3, la regla de la prevalencia de las normas del Estado en caso de conflicto con las de las Comunidades Autónomas, en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de éstas.

Es cierto que el Tribunal Constitucional ha eludido la aplicación expresa de la cláusula de la prevalencia para dar prioridad a uno u otro título competencial y ha aplicado en su lugar el criterio de la competencia haciendo un riguroso análisis del contenido de la norma de conflicto con el fin de concretar el título, de entre los dos posibles, que sería aplicable preferentemente por razón de la materia. De esta forma, como ha señalado la doctrina⁵ la cuestión conflictiva, una vez delimitada por el tribunal constitucional, va a pertenecer a una sola de las materias concurrentes lo que, necesariamente va a determinar la titularidad de la competencia ejercitada.

⁴ GARCÍA DE ENTERRÍA, *Ordenamiento Estatal y ordenamientos autonómicos*. RAP 100-102, vol. I, 1983, p. 286.

⁵ CANTERO MARTÍNEZ, *Nuevas reflexiones sobre la cláusula de prevalencia*. REALA, 269, 1996, p. 141.

Sin embargo, no está de más señalar, que el propio Tribunal ha reconocido, precisamente como *ratio decidendi* para la concreción competencial a favor del Estado en caso de eventual colisión, la preferencia de los títulos estatales.

Así se señala de forma incontestable en la STC 40/1998, de 19 de febrero, en la cual ante la imposibilidad de que se puedan resolver por las técnicas de la cooperación eventuales conflictos, concluye:

«Para tales supuestos, este Tribunal ha señalado que «la decisión final corresponderá al titular de la competencia prevalente» (STC 77/1984. FJ 3.º) 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.º).

Detrás de esta concepción late implícitamente el mismo fundamento que es aplicable a la cláusula de prevalencia y que se concreta en la concepción de las competencias estatales como competencias necesarias para la superior ordenación del sistema jurídico complejo en que consiste nuestro Estado de las Autonomías.

En el trabajo antes citado, García de Enterría lo exponía con absoluta claridad⁶:

«En nuestro sistema constitucional no hay duda de que las competencias que la Constitución ha reservado al Estado en cuanto exclusivas, necesarias e inseparables de su titularidad, no lo han sido por un simple prurito estético de distribución, o por un criterio organizativo presidido por la simple conveniencia, o desde el principio relativo de la mayor o menor eficiencia. Por el contrario, ese elenco de competencias está ordenado a construir, preservar y reforzar de manera permanente la unidad global del sistema y su cohesión última, por encima de los particularismos territoriales autonómicos».

Desde esta perspectiva, la clave fundamental en la interpretación de la legitimidad constitucional de la Ley 8/07, parte lógicamente de la adecuada motivación de la defensa de los valores e intereses generales que están siempre detrás de la atribución constitucional de competencias al Estado.

Las reglas que afectan al fenómeno del urbanismo, regulan en última instancia fenómenos sociales que han sido históricamente bien conocidos en nuestro país y que se ha concretado en el proceso de intensa inmigración interior del campo a las ciudades coincidente con el despegue de nuestro industrialismo y del sector servicios de los años sesenta y setenta. Igualmente hoy nos encontramos ante nuevos fenómenos sociales de ordenación de la ciudad y de los espacios urbanos que deben ser tenidos en cuenta como es la reacción ante

⁶ Op. cit., p. 288.

el deterioro ambiental de la atmósfera, el uso inadecuado de la energía, la conservación del patrimonio histórico artístico, la conservación paisajística afectada por las segundas residencias del litoral, etc.

No cabe duda de que con relación a estos fenómenos sociales el Estado debe dar una respuesta mediante el legítimo ejercicio de sus competencias.

V. LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL SENTADA EN LAS SENTENCIAS 61/1997 Y 164/2001 RESPECTO A LAS COMPETENCIAS ESTATALES Y AUTONÓMICAS EN MATERIA DE URBANISMO

Como es sabido, el Derecho urbanístico español estaba plasmado en el Real decreto legislativo 1/1992, de 26 de junio por el que se aprobó el texto refundido de la ley de régimen del suelo y ordenación urbana.

Dicha norma, fue objeto de un severo escrutinio competencial en la STC 61/1997, de 20 de marzo, resultado de lo cual fue la anulación de todos aquellos preceptos en relación a los cuales el Estado no contase con un título propio, distinto de la «ordenación del territorio y urbanismo».

En función de lo anterior, de dicho Texto Refundido, solo quedaron en vigor las normas que pudieron ser reconducidas a:

- Las condiciones básicas del ejercicio de los derechos y deberes constitucionales, en especial del derecho de propiedad (art. 149.1.1).
- La legislación civil y, de forma derivada, sus aspectos registrales (art. 149.1.8).
- Las garantías generales de la expropiación forzosa y, en consecuencia, el régimen de la valoración del suelo (art. 149.1.18)
- La responsabilidad patrimonial de la Administración (art. 149.1.18).

En base a esta jurisprudencia, el Estado hizo ejercicio de estos títulos competenciales para concentrar sus decisiones en materias con incidencia urbanística en la Ley 6/1998, de 13 de abril, de régimen del suelo y valoraciones, que a su vez fue impugnada y dio lugar a la STC 164/2001, de 11 de julio, en la que sustancialmente se avaló el contenido de dicha Ley.

VI. EL MANTENIMIENTO DEL SISTEMA COMPETENCIAL DESCRITO TRAS LA APROBACIÓN DE LOS NUEVOS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Todo este sistema competencial entre titularidad exclusiva autonómica y los restantes títulos competenciales estatales no ha sido alterado por la aprobación de los nuevos Estatutos de Autonomía.

Algunos de ellos, en concreto Cataluña y Andalucía, han incorporado, como introducción al listado competencial autonómico, la interpretación de los conceptos de competencia exclusiva y compartida.

De la redacción final de este sistema de definiciones se desprende, en primer lugar, que las competencias exclusivas, no «excluyen» la posibilidad de que el Estado condiciones su ejercicio desde otros títulos constitucionales propios.

De otra parte, las potestades autonómicas de desarrollo quedan sometidas a las bases estatales, entendidas en la concepción tradicional elaborada por la doctrina del Tribunal Constitucional, ya se expresan indicativamente éstas en normas con rango de ley, como principios o mínimo común normativo, ya se expresen en todas las otras posibilidades que la Constitución y, por consiguiente, la interpretación dada a la misma hasta ahora por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, ha venido admitiendo.

La aplicación de este sistema competencial al articulado concreto donde se concretan las competencias autonómicas en materia de urbanismo nos confirman las tesis anteriores de la compatibilidad entre los títulos de competencia exclusiva autonómicos y los demás títulos competenciales estatales previstos en legitimación de la redacción de la LS.

Así, en el artículo 149 del nuevo Estatuto de Cataluña, que tomamos como modelo, relativo a la «ordenación del territorio y del paisaje, del litoral y urbanismo», en lo que nos interesa, se dispone en sus apartados 5 y 6 lo siguiente:

«5. Corresponde a la Generalidad en materia de Urbanismo, la competencia exclusiva, que incluye en todo caso:

a) La regulación del régimen urbanístico del suelo, que incluye, en todo caso, la determinación de los criterios sobre los diversos tipos de suelo y sus usos.

b) La regulación del régimen jurídico de la propiedad del suelo respetando las condiciones básicas que el Estado establece para garantizar la igualdad del ejercicio del derecho a la propiedad.

c) El establecimiento y la regulación de los instrumentos de planeamiento y gestión urbanística, así como de sus procedimientos de tramitación y aprobación.

d) La política del suelo y vivienda, la regulación de los patrimonios públicos de suelo y vivienda y el régimen de intervención administrativa en la edificación, la urbanización y el uso del suelo y el subsuelo.

e) La protección de la legalidad urbanística, que incluye, en todo caso, la inspección urbanística, las órdenes de suspensión de obras y licencias, las medidas de restauración de la legalidad física alterada, así como de la disciplina urbanística.

6. Corresponde a la Generalidad la competencia compartida en materia de derecho de reversión en las expropiaciones urbanísticas en el marco de la legislación estatal.»

Como se desprende de este precepto, de una parte, la exclusividad expresamente se limita a aspectos concretos de las distintas submaterias que se enuncian, lo que interpretativamente da lugar a que las submaterias no expresamente indicadas se las considere fuera de tal noción de exclusividad.

De otra parte, esta exclusividad está también expresamente compartida con la legislación estatal básica de garantía de la igualdad de ejercicio del derecho de propiedad, lo que abre de forma explícita la interpretación de su extensión a lo que efectivamente dispone la Constitución, esto es, a las «condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales». Por ello, y dado que los Estatutos de Autonomía deben ser interpretados, como sabemos, a la luz de lo dispuesto por la Constitución, este precepto no puede operar como un límite a todos aquellos derechos constitucionales relacionados con el urbanismo.

VII. LAS MATERIAS ABORDADAS POR LA LEY DEL SUELO Y LOS TÍTULOS COMPETENCIALES ESTATALES QUE LEGITIMAN SU REGULACIÓN

7.1. *Derechos y deberes sobre el suelo y el medio urbano (arts. 4, 5 y 6)*

En estos preceptos se concretan derechos y deberes de los ciudadanos como condiciones básicas de la igualdad derivadas de su estatuto de ciudadanía, relativos a los siguientes asuntos:

- el disfrute de una vivienda digna;
- la protección frente a la contaminación acústica y atmosférica;
- el disfrute de un medio natural adecuado;
- el disfrute de un medio ambiente urbano adecuado;
- la conservación del patrimonio cultural, arquitectónico y paisajístico;
- el uso común y general del demanio público urbano;
- el ejercicio de derechos frente a las Administraciones públicas;
- el ejercicio de la libertad de empresa; y
- el derecho del propietario a construir o edificar.

Algunos de estos asuntos tienen una clara cobertura en una jurisprudencia constitucional anterior (SsTC, 61/1997 y 164/2001) como los referidos a los derechos frente a las Administraciones públicas y el relativo a la propiedad, a la libertad de empresa o la regulación del uso del dominio público.

Los otros asuntos se concretan esencialmente en las materias relativas a la vivienda, el medio ambiente, el patrimonio histórico artístico que aparecen como principios rectores de la política social y económica, en el Capítulo III del mismo Título I de la Constitución.

Pero también ha sido reconocido que la garantía de la igualdad del artículo 149.1.1. puede extenderse a los derechos contemplados en tales principios rectores. Así tempranamente, el Tribunal Constitucional lo hizo con el derecho a la salud, con los derechos de los consumidores y el derecho al medio ambiente, en la STC 32/1983, de 28 de abril, en la cual señala:

«Los derechos que ...reconoce la Constitución en los arts. 43 y 51 o, complementariamente, en otros casos, como el art. 45,1, que reconoce el derecho que todos tienen a disfrutar de un ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, pertenecen a todos los españoles y a todos se les garantiza por el Estado la igualdad en las condiciones básicas para el ejercicio de las mismas».

La doctrina ha ratificado sin duda esta posición interpretativa del Tribunal. Así, lo hace Baño León⁷ cuando al hilo de comentar dicha sentencia manifiesta que:

«si desde un criterio de interpretación literal, la argumentación del tribunal es irreprochable, pues el artículo 149.1.1.^a ha utilizado unos términos muy amplios («derechos y deberes constitucionales»), que parecen incluir tanto los derechos fundamentales y básicos, como los restantes derechos constitucionales, una interpretación teleológica confirma aún más su acierto. La igualdad que el precepto garantiza es, como nos consta, una igualdad sustancial o real, por lo que es lógico que aquellos derechos contenidos en el capítulo tercero del Título I, que tienen como misión promover la igualdad efectiva entre los individuos o establecer un marco socio-económico que favorezca el libre ejercicio de los derechos, formen parte también de la garantía del art. 149.1.1.^a».

Por su parte, Salas⁸, también manifiesta su apoyo a esta doctrina, aún refiriéndose a una materia como el consumo, contenida en el artículo 51, en el Capítulo III del Título I de la Constitución, donde no se mencionan expresamente derechos, como en el caso de la salud, la vivienda o el medio ambiente, sino las garantías que los poderes públicos establecer respecto de la protección de consumidor y del usuario. Dice así este autor al referirse a la conexión entre el artículo 51 y el artículo 149.1.1.^a:

«El Estado tiene, de acuerdo con el precepto citado, la competencia de regular *los aspectos básicos de la posición jurídica del consumidor y usuario, en cuanto tal*, de modo que dicha posición jurídica no difiera sustancialmente según la vecindad o residencia de aquellos».

⁷ *Las autonomías territoriales y el principio de uniformidad de las condiciones de vida*. INAP. Madrid, 1988, p. 270.

⁸ *Defensa Del consumidor y competencias de los diversos entes territoriales*. RAP, n.º 116, 1989, p. 57.

Esta doctrina de aplicación del artículo 149.1.1.^a al Capítulo III del Título I de la Constitución ha tenido una continuidad en la jurisprudencia constitucional que lo ha aplicado a los supuestos de los derechos de la tercera edad del art. 50 CE (SsTC 13/1992, de 6 de febrero y 16/1996, de 1 de febrero); a la seguridad social del art. 41 (SsTC, 124/1989, de 7 de julio y 195/1996, de 28 de noviembre); al medio ambiente del art. 45 (STC 149/1991, de 4 de julio).

7.2. *Principios ambientales básicos y mínimos como los de desarrollo urbano sostenible, eficiencia energética, prevención de riesgos mayores, etc.*
(arts. 2 y 15)

En estos dos preceptos, aparecen de una parte el componente urbano de la sostenibilidad y, de otro, los deberes ambientales que se imponen a las Administraciones competentes en la ordenación territorial y urbanística.

Se produce de esta forma en una superación de las relaciones entre urbanismo y medio ambiente, limitadas a los aspectos relativos al suelo no urbanizable y, de acuerdo a lo que vimos anteriormente respecto a los ámbitos señalados por la Nueva Carta de Atenas de 1998, se proyecta sobre el concepto de desarrollo sostenible aplicado a la ciudad.

La relación entre medio ambiente y urbanismo ha sido tan estrecha que se puede hablar de una coherencia interna entre el proceso global de concentración de la población humana en los espacios urbanos y la propia aparición del concepto de medio ambiente en la Conferencia de las Naciones Unidas de Estocolmo de 1972. Es conocida la posición del maestro de maestros Giannini, para el cual dentro de la dimensión del medio ambiente aparece comprendida la que subyace a la normativa urbanística. Igualmente una de nuestras principales especialistas en Derecho ambiental Lozano Cutanda⁹ confiesa abiertamente:

«La ciudad ha sido de hecho, como hemos visto, el ámbito en el que se ha gestado históricamente el derecho ambiental».

El propio Tribunal Constitucional en su STC 102/1995, de 26 de junio, pone de manifiesto que el contenido del artículo 45 de la Constitución no se limita al ámbito de los recursos naturales sino que finalmente aparece ligado con los elementos del concepto de ecosistema cuyo ámbito, en palabras del propio Tribunal «comprende no sólo el rural sino también el urbano».

En la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo de 11 de febrero de 2006 sobre una Estrategia temática para el medio ambiente urbano¹⁰ se señalan con absoluta claridad las implicaciones ambientales del entorno urbano:

⁹ *Derecho ambiental administrativo*, 5.^a Ed. Dykinson. Madrid, 2005, p. 76.

¹⁰ COM 2005, 718, final.

«La mayor parte de las ciudades comparten una serie de problemas medioambientales tales como la deficiente calidad del aire, niveles elevados de circulación y congestión y de ruido ambiental, un entorno construido de mala calidad, emisiones de gases de efecto invernadero, crecimiento urbano desordenado y generación de residuos y aguas residuales».

De hecho la primera normativa ambiental española, el Reglamento de Actividades Clasificadas (Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre) es una norma material de protección del medio ambiente urbano. A esta norma la han seguido numerosas normas ambientales que sólo tienen su sentido en la protección del ambiente en el entorno urbano, como son la ley 38/72, de 22 de diciembre, de protección al ambiente atmosférico; la ley 11/1997, de envases y residuos de envases; la ley 10/1998, de 21 de abril de residuos; la ley 37/2003, de 17 de noviembre, del ruido.

Todo lo anterior debe conectarse con la peculiaridad de las bases estatales ambientales como título competencial al que se corresponden normas adicionales de protección autonómicas.

En efecto, debe tenerse en cuenta la forma peculiar con la que la competencia básica del Estado aparece descrita en el artículo 149,1,23: «Legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas para establecer normas adicionales de protección». En el caso ambiental, a las competencias estatales de legislación básica no le sigue una legislación de desarrollo, sino que, como hemos visto, la Constitución utiliza otra expresión: «normas adicionales de protección».

Esta circunstancia no pasó desapercibida al Tribunal Constitucional, el cual en su Sentencia 149/1991, de 4 de julio, destaca dicha peculiaridad, lo que le lleva a entender que:

«el constituyente no ha pretendido reservar a la competencia legislativa del Estado sólo el establecimiento de preceptos básicos necesarios de ulterior desarrollo, sino que, por el contrario, ha entendido que debía ser el Estado el que estableciese toda la normativa que considerase indispensable para la protección del medio ambiente (sin perjuicio, claro está, de que ese «estándar» proteccionista común fuese mejorado, por así decir, por las Comunidades Autónomas)».

El elemento esencial que introduce esta interpretación del Tribunal Constitucional, estriba en que en materia de medio ambiente el Estado puede hacer una regulación completa de protección ambiental, que se pueda aplicar, por tanto, por sí misma sin necesitar que exista una legislación autonómica de desarrollo de la misma. Es decir, mientras que la legislación básica en materia de empleo público no puede establecer un sistema normativo completo que regule la totalidad de la carrera funcional, en medio ambiente, sí cabe que el Estado haga una regulación que se sostenga en sí misma como instrumento de protección aunque no agote toda la regulación de la materia. Esto es, no necesita de la norma autonómica para ser operativo como regulación de un sistema de protección.

En la misma Sentencia 149/91 esta idea se reforzaba diciendo:

«en materia de medio ambiente, el deber estatal de dejar un margen de desarrollo de la legislación básica por la normativa autonómica es menor que en otros ámbitos y que, en consecuencia, no cabe afirmar la inconstitucionalidad de las normas estatales aduciendo que, por el detalle con que están concebidas, no permiten desarrollo normativo alguno».

Sin embargo, estas palabras fueron entendidas en el sentido de que el Estado podía agotar en un sector ambiental toda la materia sin dejar ningún espacio normativo a las Comunidades Autónomas.

Por ello, en una Sentencia posterior, la 102/1995, de 26 de junio, se rectifica expresamente la anterior doctrina aclarando que:

«el deber estatal de dejar un margen de desarrollo de la legislación básica por la normativa autonómica, aun siendo menor que en otros ámbitos no puede llegar... a tal grado de detalle que no permita desarrollo legislativo alguno de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de medio ambiente, vaciándolas así de contenido».

Lo significativo es que el Tribunal Constitucional acierta en entender que no se trata de una mayor o menor regulación, sino de una regulación completa lo que consiente el título constitucional al Estado, por lo que la normativa básica tendrá como su principal carácter el establecimiento de mínimos que, al contener una suficiencia de protección, deben ser en todo caso respetados, pero no modificados, si bien pueden ser objeto de niveles más intensos de protección en cada Comunidad Autónoma. El Tribunal Constitucional lo expresa con las siguientes palabras al decir que se trata:

«de una estratificación de la materia por niveles, donde el estatal ha de ser suficiente y homogéneo, pero mejorable, por así decirlo, para adaptarlo a las circunstancias de cada Comunidad Autónoma».

En definitiva, lo que el título competencial sobre medio ambiente autoriza al Estado es a realizar una protección ambiental básica, es decir, completa, aunque no sea una protección total.

De ello se deriva que los contenidos de regulación ambiental presentes en la LS, no sólo cuentan con una suficiente cobertura constitucional sino que, podrían proyectar mayores medidas de protección del ambiente urbano.

7.3. *Garantías básicas de participación efectiva y salvaguarda de derechos y potestades (arts. 8.1.c., par. 2.º; 11, aps 1, 2 y 5; y 15.3)*

Estos preceptos se refieren a distintas regulaciones relativas a la determinación de plazos en procedimientos de ejercicio de facultades de propietarios

de suelo (art. 8.1 c. par.2.º), a la existencia de tramites de información pública y a sus plazos mínimos (art. 11.1), al derecho de consulta de documentación urbanística (art. 11.2), a los plazos supletorios de aprobación de los instrumentos de ordenación urbanística (art. 11.5), declaración de nulidad de cláusulas adicionales en los convenios entre promotores y la Administración (art. 15.3).

La STC 61/1997, ya declaró genéricamente que (FJ 11):

«entre los títulos competenciales a favor del Estado susceptibles de afectar al urbanismo, merecen ahora citarse los que consagran los arts.149.1.8.^a y 18.^a».

Igualmente la mencionada sentencia ha señalado con carácter más puntual los siguientes extremos:

- «las garantías procedimentales (...) son conexas al derecho de urbanizar, materia sobre la que el estado puede legítimamente invocar su título competencial ex art. 149.1.1.^a» (FJ 25,a).
- «el Estado ostenta competencias exclusivas para dictar normas de procedimiento administrativo común (art. 149.1.18), entre las que se incluyen aquellas garantías o derechos procedimentales que hayan de respetarse para la formulación de las disposiciones administrativas que afecten a los ciudadanos» (FJ 25,c).
- «el legislador estatal podría haber dispuesto con carácter general y respecto de toda forma de planeamiento urbanístico la obligatoriedad de la garantía de la información pública al amparo del art. 149.1.18.^a CE» (FJ 25,c)
- «El título competencial sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas del artículo 149.1.18.^a CE, proporciona respaldo suficiente al legislador estatal para la imposición, con carácter materialmente básico, de un deber de información» (FJ 26,a).

A la vista de estos dictados jurisprudenciales debe concluirse la plena competencia estatal para proceder a la regulación aquí indicada.

7.4. *Fijación de la reserva de 30% del suelo para vivienda protegida (art. 10.b)*

a) La vivienda como derecho fundamental

Una de las características de la aparición del Estado de Bienestar ha sido, sin duda, la preocupación por la calidad de las condiciones de vida materiales de los ciudadanos. Se abandona, así, el estricto marco del liberalismo económico, que dejaba la satisfacción de las necesidades vitales en manos de la capacidad salarial de cada individuo en el mercado de trabajo.

Uno de los sectores en los que con mayor incidencia se ha manifestado esta preocupación ha sido el sector de la vivienda. De hecho, la vivienda como problema social ha estado estrechamente ligado a la aparición de las doctrinas del Estado de Bienestar o Estado Social en la medida en la que el industrialismo provocó fuertes procesos migratorios y una gran concentración de población en los núcleos urbanos. Se produce, así, ya desde hace más de un siglo, incluso desde una perspectiva de higiene y salubridad urbana, una actuación de los poderes públicos en beneficio de lograr una vivienda adecuada para todos los ciudadanos.

Este proceso tiene, además, una dimensión mundial, tal como lo pone de manifiesto el hecho de que en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, con la que las Naciones Unidas hacen su primera gran proclamación de los principios de la nueva sociedad que debe surgir después del desastre de la II Guerra Mundial, aparece reconocido el derecho a la vivienda en su artículo 25,1:

«Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia..., la vivienda».

Serán, sin embargo las Constituciones de las democracias del sur de Europa de los años setenta donde se reconozca este derecho ciudadano. Así en el artículo 21,4 de la Constitución griega de 1975 se dispone:

«Constituye un deber particular del Estado el procurar la adquisición de una vivienda para aquellos que no la poseen o la habitan en condiciones indignas».

Sin duda, la Constitución portuguesa de 1976 es la que con mayor detalle en su artículo 65 establece el derecho constitucional a una vivienda:

«1.- Todos tendrán derecho, para sí y para su familia, a una vivienda de dimensión adecuada, en condiciones de higiene y comodidad y que preserve la intimidad personal y familiar.

2.- Corresponde al Estado, con el fin de asegurar el derecho a la vivienda: a) Programar y realizar una política de vivienda inserta en planes de reorganización general del territorio, y apoyada en planes de urbanización que garanticen la existencia adecuada de una red de transportes y de capital social fijo; b) Estimular y apoyar las iniciativas de las comunidades locales y de la población tendentes a resolver los respectivos problemas de vivienda y fomentar la autoconstrucción y la creación de cooperativas de vivienda; c) Estimular la construcción privada con subordinación a los intereses generales.

3.- El Estado adoptará una política tendente a establecer un sistema de alquiler compatible con la renta familiar y de acceso a la propiedad de la vivienda.

4.—El Estado y las entidades locales autónomas ejercerán un control efectivo de parque de viviendas, procederán a la necesaria nacionalización o municipalización de suelos urbanos y definirán el derecho respectivo de utilización».

Por su parte, nuestra Constitución en el artículo 47, establece:

«Todos los españoles tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada. Los poderes públicos promoverán las condiciones necesarias y establecerán las normas pertinentes para hacer efectivo este derecho, regulando la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación.

La comunidad participará en las plusvalías que genere la acción urbanística de los entes públicos».

Este precepto, como es sabido, está contenido en el Capítulo III del Título I de la Constitución por lo que, con arreglo al artículo 53,3 su contenido sólo puede ser alegado ante la jurisdicción ordinaria en base a lo que dispongan las leyes que lo desarrollen. Sin embargo, su reconocimiento, respeto y protección, aun sin un desarrollo legislativo preciso, deben informar la actuación de los poderes públicos.

Como se desprende de esta regulación, existen algunos datos que conviene destacar para la adecuada comprensión de la relación entre ciudadanos y poderes públicos en materia de vivienda.

En primer lugar su indudable conexión con derechos fundamentales de la sección 1.^a del Capítulo II del Título I (aquellos susceptibles de amparo constitucional), como el de la intimidad personal y familiar del artículo 18,1 o el de ser presupuesto material para poder ejercer el de la inviolabilidad de domicilio del artículo 18,2.

En segundo término, la estrecha conexión de la vivienda con el urbanismo, a cuyas técnicas se acude para lograr algunos de los fines implícitos en el derecho de acceso a la vivienda como es el abaratamiento de la misma. Esta conexión, sin embargo, no va a ser tenida en cuenta por el Tribunal Constitucional para interpretar de modo coherente el título competencial estatal contenido en el artículo 149,1,1.

Finalmente y en relación con lo anterior, no cabe duda que la finalidad establecida en el artículo 47 se refiere a la totalidad de los poderes públicos, es decir, al conjunto de las Administraciones Públicas que intervienen en las políticas de vivienda según el orden constitucional de competencias (STC 61/1997). Por ello, cuando en el mencionado título competencial estatal se hace alusión a la garantía de unas condiciones básicas de igualdad en el disfrute de todos los españoles, en este caso al acceso a la vivienda, no debería olvidarse que el precepto constitucional que regula el acceso a tal derecho permite una intervención concurrencial del conjunto de las Administraciones Públicas.

En este sentido debería pensarse que, ante tal situación concurrencial, derivada, tanto de su regulación material, artículo 47, como de los preceptos competenciales, artículos 148 y 149, el que al cabo de más de veinte años de pleno funcionamiento del modelo autonómico, no se haya logrado de forma satisfactoria la materialización del canon de efectividad de un derecho fundamental como el acceso a la vivienda, debe hacer reflexionar a cualquier intérprete de nuestro ordenamiento jurídico acerca de la necesidad de adecuar los márgenes de intervención concurrencial de cada Administración a la satisfacción del derecho fundamental, cuya primacía en el orden constitucional nadie pone en duda.

- b) La vivienda como una materia propia de competencias compartidas entre el Estado y las Comunidades Autónomas

Dentro del reparto competencial establecido por la Constitución entre el Estado y las Comunidades Autónomas, el artículo 148, 1, 3.º permitía que todas las Comunidades Autónomas, fuese cual fuese su vía de acceso a la autonomía, pudiesen acoger en sus Estatutos de Autonomía la competencia en materia de vivienda.

Esto es lo que efectivamente hicieron la totalidad de los Estatutos (artículos 10,31 EA vasco; 9,9 EA catalán; 27,1 EA gallego; 13,8 EA andaluz; 10,1,b EA asturiano; 22,3 EA cántabro; 8,1,9.º EA riojano; 10,1,b) EA murciano; 31,9 EA valenciano; 35,1,3.º EA aragonés; 31,1,b EA castellano-manchego; 29,11 EA canario; 44,1 LORAFNA; 7,1,2.º EA extremeño; 10,3 EA balear; 26,3 EA madrileño; y 26,1,2.º EA castellano-leonés) atribuyéndose, incluso, tal competencia como exclusiva.

Sin embargo, el Tribunal Constitucional ya desde su Sentencia n.º 152/1988, de 20 de julio, entendió que la dicción estatutaria debía ser interpretada en el contexto total de la Constitución, examinando, en qué medida el Estado podría ostentar también legítimamente competencias propias que incidiesen en la elaboración de una política sobre la vivienda.

En efecto, en dicha sentencia, en la que esencialmente se suscitaba la cuestión de cuál era la Administración competente para regular la financiación de la construcción de viviendas de protección oficial en la Comunidad Autónoma vasca, en su Fundamento Jurídico 2 se puede leer lo siguiente:

«En el presente caso es indiscutible que la Comunidad Autónoma del País Vasco ostenta la titularidad de la competencia en materia de vivienda. Esta competencia faculta a las instituciones de la Comunidad Autónoma para desarrollar una política propia en dicha materia, incluida el fomento y la promoción de la construcción de viviendas, que es, en buena medida, el tipo de actuaciones públicas mediante las que se concreta el desarrollo de aquella política. Ello no obstante, y a pesar de que el artículo 10 del EAPV califica como «exclusiva» aquella competencia autonómica en ma-

teria de vivienda, el propio Gobierno Vasco reconoce que la misma se halla limitada por las competencias sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica y sobre las bases de la ordenación del crédito. En efecto, tanto el art. 149 de la Constitución como los Estatutos de Autonomía dejan a salvo las facultades de dirección general de la economía y, por tanto, de los sectores productivos, que han de quedar en poder de los órganos centrales del Estado. En consecuencia, dentro de la competencia de dirección de la actividad económica general tienen cobijo también las normas estatales que fijen las líneas directrices y los criterios globales de ordenación de sectores económicos concretos, así como las previsiones de acciones o medidas singulares que sean necesarias para alcanzar los fines propuestos dentro de la ordenación de cada sector.

Este razonamiento es también aplicable al sector de la vivienda y, en particular, dentro del mismo, a la actividad promocional dada su muy estrecha relación con la política económica general, en razón de la incidencia que el impulso de la construcción tiene como factor de desarrollo económico y, en especial, como elemento generador de empleo. De otro lado, en cuanto a que esta actividad de fomento de la construcción de viviendas queda vinculada a la movilización de recursos financieros no sólo públicos, sino también privados, no puede hacer abstracción de las competencias estatales sobre las bases de la ordenación del crédito, a que ambas hacen referencia».

Se puede observar, así, que para el Tribunal Constitucional se produce un entrecruzamiento de las competencias de la autoridad competente en la dirección y fomento de la economía, que abarca todos sus sectores, incluido el de la vivienda, y las de la autoridad competente en la materia concreta.

Tal como ha señalado Beltrán¹¹, sin lugar a dudas «nos hallamos ante una de las cuestiones más complejas del proceso de reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas», en las que efectivamente entran en juego los criterios interpretativos típicos del choque entre las cláusulas generales y las específicas, teniendo en cuenta que en ningún caso el ámbito competencial de cada nivel de Administración puede anular la intervención del otro.

También Albertí Rovira¹² ha manifestado que:

«la definición de poderes estatales en materia de política económica se hace de forma heterogénea y diversa, a través de un amplio mosaico de piezas sueltas y fragmentadas de encaje difícil y complejo, y cuya reunión y ensamblaje, aún en el caso de que ello pudiese hacerse pacíficamente, tampoco mostraría la seguridad y claridad deseables en un sistema coherente y satisfactorio».

¹¹ *La intervención administrativa en la vivienda*. Lex Nova, 2000.

¹² *Autonomía política y unidad económica*. Civitas, 1995.

La larga cita del Tribunal Constitucional antes utilizada, nos indica, sin embargo, que, sin duda alguna, el Estado está facultado para realizar una política económica en materia de vivienda protegida.

c) Las competencias derivadas del artículo 149.1.13: ordenación general de la economía

El título competencial contenido en el artículo 149.1.13 atribuye al Estado las «Bases y coordinación de la planificación económica de la economía». No cabe duda de que, como ha sido señalado, «esta es una competencia estatal discutida y de compleja articulación, y que ha servido para dar cobertura a numerosas intervenciones estatales (urbanismo, petróleos, horarios comerciales, sistema eléctrico etc.) y que incluso ha dado lugar, junto a otros argumentos, a un título competencial estatal nuevo: la ordenación general de la economía»¹³.

En realidad, la generalidad de la doctrina se ha manifestado favorable a interpretar que de este título se derivaba el principio de dirección unitaria de la economía española en manos del Estado.

Así, García de Enterría¹⁴ señala que:

«la totalidad de los sistemas federales, por profunda que sea la autonomía que garantizan, se han hecho cargo del problema y lo han resuelto uniformemente, reconociendo en los poderes centrales las competencias precisas para evitar el fraccionamiento económico del país en microeconomías llamadas fatalmente al estancamiento y a la pobreza».

No cabe duda que la propia unidad política está ligada al principio de unidad económica, por lo que no cabe que se efectúe un desapoderamiento de las potestades estatales de dirección de los distintos sectores de la economía por el hecho de que exista una atribución calificada como exclusiva en los Estatutos de Autonomía.

Del mismo modo, también la doctrina ha considerado que, al igual que vimos que hacía la STS 152/1988 y que volvió a ratificar la STS 59/1999, no cabe duda alguna que el sector de la vivienda pertenece a aquellos donde se plasma indudablemente un indicador económico de primera magnitud.

Este es el caso de Quintana López¹⁵, el cual manifiesta:

«lo que está fuera de toda duda es que la vivienda tiene una formidable repercusión en los aspectos básicos de la economía del país, por lo que el Estado, pese a la nominal atribución competencial a las CCAA, no debe ni puede sustraerse a intervenir en este sector material».

¹³ BELTRÁN, op. cit., p. 47.

¹⁴ *Estudio preliminar*, en AAVV, «La distribución de competencias económicas entre el poder central y las autonomías territoriales en el derecho comparado y en la Constitución española». IEE. Madrid, 1980.

¹⁵ *Régimen competencial del urbanismo, vivienda y rehabilitación*, Estudios Territoriales n.º 27, 1988.

Ahora bien, el hecho de esta afirmación competencial no deja de encerrar sus limitaciones, en cuanto que, como ya se ha señalado, no cabe desconocer la efectividad de las competencias autonómicas en materia de vivienda.

Por ello, el Tribunal Constitucional entiende, en la misma Sentencia 152/1988, que la posibilidad que tiene el Estado de incidir en la materia no es ilimitada, sino que debe ceñirse «a aquellos extremos que puedan entenderse comprendidos en las bases y coordinación de la planificación económica» y lo reitera diciendo que «no está legitimado para fomentar cualquier actividad en materia de vivienda, regulándola directamente, sino en tanto y en cuanto las medidas de fomento se justifiquen por razón de sus atribuciones sobre las bases de la planificación y la coordinación de la actividad económica y sobre las bases de ordenación del crédito».

En sentido contrario, considera el Tribunal que «si se admitiera una competencia general e indeterminada de fomento de las actividades productivas por parte del Estado se produciría, junto a la indicada alteración del sistema competencial, una distorsión permanente del sistema ordinario de financiación autonómica».

En aplicación de este criterio interpretativo general, el Tribunal va a concluir de forma positiva que, en relación a la materia relativa a la vivienda, entran dentro de las competencias estatales de planificación económica del artículo 149,1,13:

«la planificación básica de determinadas actuaciones de construcción y rehabilitación de viviendas de protección oficial, lo que justifica la regulación por el Estado de los correspondientes instrumentos de financiación en el ámbito definido como tal, ya que con ello se trata de asegurar el mantenimiento de unas inversiones fundamentales desde el punto de vista de la política económica general que, en otro caso, se revelaría difícilmente viable».

La aplicación de toda esta doctrina jurisprudencial al supuesto de la planificación de reservas de una alcance del 25% de los terrenos de edificabilidad residencial, es evidente, más aún si tenemos en cuenta que en la STC 61/1997, se señalaba que, en la medida en que en el artículo 280.1 TRLS disponía que los bienes del Patrimonio Municipal del Suelo se debían destinar a la construcción de viviendas sujetas a algún régimen de protección pública o a otros usos de interés social, constituía una norma que respondía «al concepto de norma básica directamente vinculada a la planificación de la actividad económica general (art. 149.1.13.ª CE) en relación a la vivienda (art. 47 CE).

- d) Las competencias derivadas del artículo 149.1.1.º en combinación con el artículo 47: condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos

El artículo 149,1,1.º habilita al Estado para establecer «La regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el

ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales». Desde el momento que el derecho a la vivienda se articula como un derecho fundamental contenido en el Título I (De los Derechos y Deberes Fundamentales), se abriría una clara lógica interpretativa por la cual se podría entender que al Estado de podría corresponder una intervención en materia de vivienda, en garantía de la igualdad de los españoles en el acceso a este derecho fundamental de orden social.

No cabe duda que nos encontramos ante otro título transversal que exige un prudente equilibrio en la construcción de los distintos niveles competenciales.

Como señala Martín Rebollo¹⁶:

«es un título de funcionalidad horizontal o transversal, esto es, que cruza y puede incluso imponerse y prevalecer sobre otros títulos materiales específicos en atención a criterios objetivos y valores genéricos. Es decir, desde criterios finalistas», lo cual «habilitaría al Estado al establecimiento por entero de las condiciones básicas que garanticen la igualdad».

Por ello, no deja de ser sorprendente y criticable la doctrina del Tribunal Constitucional contenida en la Sentencia 152/1988 en cuanto a la inaplicación del artículo 149,1,1.º a la materia de vivienda. Dice así el Tribunal a este respecto:

«La política de vivienda, junto a su dimensión estrictamente económica, debe tener un señalado acento social, en atención al principio rector que establece el artículo 47 de la Norma fundamental, siendo así que uno y otro aspecto –el económico y el social– se revelan difícilmente separables. Sin embargo el artículo 47 no constituye por sí mismo un título competencial autónomo a favor del Estado, sino un mandato o directriz constitucional que ha de informar la actuación de todos los poderes públicos (art. 53 de la Constitución) en el ejercicio de sus respectivas competencias. Por lo que se refiere al artículo 149,1,1 éste faculta al Estado para regular las condiciones no ya que establecen, sino que garanticen la igualdad sustancial de los españoles en el ejercicio de los derechos constitucionales. Pero esta función de garantía básica en lo que atañe al derecho a disfrutar de una vivienda digna, es la que puede y debe desempeñar el Estado al instrumentar sus competencias sobre las bases y coordinación de la planificación económica del subsector vivienda y sobre las bases de ordenación del crédito. En otros términos, como declaramos en nuestra STC 146/1986, de 25 de noviembre, «la persecución del interés general –en este caso el relativo a la garantía de una vivienda adecuada para todos los españoles– se ha de materializar «a través de», no «a pesar de»

¹⁶ *Leyes Administrativas*. Aranzadi, 2004.

los sistemas de reparto de competencias articulados en la CE» (fundamento jurídico 3.º), de manera que la promoción de la igualdad sustancial y la acción estatal destinada al efecto «debe desplegarse teniendo en cuenta las peculiaridades de un sistema de autonomías territoriales» (fundamento 4.º).»

Esta doctrina del Tribunal Constitucional, reiterada entre otras en la STC 59/1995, no es de recibo por el simple hecho de que es tautológica: intenta respetar el orden de división competencial, sin tener en cuenta la existencia autónoma del artículo 149,1,1.º como título competencial estatal propio. Es decir, si la garantía de la vivienda adecuada ha de materializarse a través del sistema de reparto competencial articulado en la Constitución, no se entiende por qué de golpe parece como si el artículo 149,1,1.º no existiese dentro de este orden de reparto.

Si se recuerda, señalábamos en su momento que el contenido del derecho al acceso a una vivienda digna se hallaba conectado con reglas urbanísticas que impidiesen la especulación del suelo.

Pues bien, el Tribunal Constitucional en sus dos sentencias 61/1997 y 164/2001 ha entendido que, aún sienta también el urbanismo una competencia autonómica declarada exclusiva en los respectivos Estatutos, «al Estado le compete regular las «condiciones básicas» que garanticen la «igualdad» de todos los propietarios del suelo en el ejercicio de su derecho de propiedad urbana». Como consecuencia de lo anterior el Tribunal declaró que «cabe admitir que el contenido urbanístico susceptible de apropiación privada, su valoración, o los presupuestos –o delimitación negativa– para que pueda nacer el derecho de propiedad urbana son elementos, entre otros, que, en principio, pueden considerarse amparados por la competencia estatal que se localiza en el artículo 149.1.1».

Con estos elementos en la mano, no hay ninguna base para seguir la lógica del Tribunal Constitucional cuando sostiene que el contenido del artículo 149,1,1.º, puesto en relación con el artículo 47, o bien no tiene existencia por sí mismo y su contenido viene determinado por las decisiones estatales en materia de ordenación de la actividad económica y del crédito, o bien que el artículo 47 sólo tiene, en relación a la actuación estatal, contenidos de política económica que se satisfacen a través del artículo 149,1,13.º.

Las mencionadas Sentencias 61/1997 y 164/2001 han puesto de manifiesto por el contrario la relación entre el artículo 149.1.1.ª y la función social de la propiedad urbana, sólo que a través de su expresión en el artículo 33 CE relativo al derecho de propiedad.

Así se dirá que (FJ 9,b):

«el indicado título competencial sólo tiene por objeto garantizar la igualdad en las condiciones de ejercicio del derecho de propiedad urbana y en el cumplimiento de los deberes inherentes a la función social».

Y más adelante (FJ 10):

«Puedan encontrar cobijo bajo la competencia estatal las manifestaciones más elementales de la función social de la propiedad urbana».

7.5. *Situaciones básicas de suelo y actuaciones de transformación urbanística (arts. 12 y 14)*

Este precepto define los supuestos que dan lugar a las transformaciones urbanísticas, que son las que configuran a la postre las situaciones básicas del suelo.

En realidad, esta regulación, al eliminar las clasificaciones de suelo realizadas por el legislador estatal, implica una menor intervención en los aspectos urbanísticos del suelo. Sin embargo, y precisamente por este menor grado de intervención, son aplicables a este respecto, las consideraciones realizadas por el Tribunal constitucional con relación a tales clasificaciones.

En este sentido son de recibo las apreciaciones de la STC 61/1977 (FJ 14,b) en las que señala que estas regulaciones de una parte son imprescindibles para poder regular cualquier condición básica respecto del ejercicio del derecho de propiedad y, de otra, actúan como:

«el presupuesto lógico-jurídico para la aplicación del entero sistema de valoraciones a efectos indemnizatorios, por lo que entronca con la determinación del presupuesto de hecho que permita el ejercicio de la competencia estatal en la materia (art. 149.1.18.^a CE)».

Igualmente, y en aplicación de lo establecido en la STC 164/2001 (FJ 12 y 13), hay que concluir que la menor intensidad regulatoria hace que deban ser aplicables las consideraciones que se desprenden de estos fundamentos jurídicos en cuanto que negaban que los criterios para la clasificación de suelo implicasen la imposición de un concreto modelo urbanístico.

7.6. *Participación de la comunidad en las plusvalías (arts. 3.2.b) y 16. 1.b)*

Estos preceptos contemplan la garantía de la participación de la comunidad en las plusvalías generadas por la acción de los entes públicos. Asimismo, se excepciona, entre las posibilidades de sustituir la entrega de suelo por otras formas de cumplimiento del deber, el supuesto en el que dicho deber se refiera a las cesiones de suelo que sean aplicables a la reserva de suelo destinado a vivienda protegida.

El hecho de que la participación en las plusvalías de la comunidad se instrumente a través de determinados deberes de cesión de suelo, está en plena conexión con la posibilidad que tiene el legislador estatal de imponer estos

deberes básicos en función del artículo 149.1.1.^a CE, ya que como tiene señalado el Tribunal constitucional en su Sentencia 61/1997 (FJ 17):

«No sería, en efecto, pensable la regulación de las condiciones básicas de un derecho como el de propiedad que sólo pudiera contener «facultades absolutas», sin límite o deber de ningún género, siquiera fuera, como afirma el art. 149.1.1.^a CE, para regular las «condiciones básicas» de su ejercicio y cumplimiento».

A mi juicio, esta norma no es sino una aplicación del antiguo artículo 3 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, del Régimen del Suelo y Valoraciones, que consagraba la participación de la comunidad en las plusvalías, en la que se concreta, al mismo tiempo, una regla de equidistribución del artículo 5 de la misma ley. En tal sentido debe recordarse cómo la STC 164/2001 (FJ 10) declaró:

«innegable... la conexión elemental entre la norma impugnada y el art. 149.1.1 CE».

Además, también son aplicables aquí las consideraciones que en esta última Sentencia se realizan con relación al concepto de plusvalía urbanística (FJ 20) y su formulación instrumental:

«La identificación y valoración de plusvalías urbanísticas es... una tarea instrumental en el ejercicio de las distintas competencias a través de las cuales se puede cumplir el fin redistributivo del art. 47 CE».

Finalmente, hay que señalar que la excepción prevista, por su propio carácter limitativo, no configura un modelo concreto urbanístico. Al contrario, la LS se remite expresamente al legislador sobre ordenación territorial y urbanística para que sea éste quien determine los concretos modelos de sustitución del deber de cesión de suelo, únicamente se impide que el régimen de sustituciones sea utilizado para dejar sin aplicación la regla básica de las reservas de suelo destinada a viviendas protegidas. Se trata de una norma básica en conexión instrumental de la protección de otra norma básica.

7.7. Venta o sustitución forzosa (arts. 31 y 32)

Las normas en cuestión regulan un procedimiento para el caso en que la Administración urbanística decida la aplicación del régimen de venta forzosa ante el incumplimiento de los deberes de edificación o rehabilitación contemplados en la ley.

Ya la jurisprudencia sentada en la STC 61/1997 determinaba que (FJ 17):

«permite sostener que al Estado le es lícito definir legalmente como *causa expropiando* el incumplimiento de la función social de la propiedad, cuando se trate del incumplimiento de aquellos deberes básicos cuya regulación le compete al amparo del art. 149.1.1.^a CE»

Igualmente en la misma Sentencia, al analizar el segundo párrafo del artículo 227.1 TRLS, el cual establecía que la indemnización al propietario por la venta forzosa habría de hacerse «por el valor correspondiente al grado de adquisición de facultades urbanísticas», va a señalar (FJ 32,a):

«extremo este que encuentra clara cobertura en la competencia estatal para determinar el justiprecio (art. 149.1.18.^a CE) de unas facultades, además, cuyas condiciones básicas compete regular».

En el caso regulado por los artículos 29 de la LS nos encontramos ante la regulación de un procedimiento de contenido materialmente expropiatorio, con el añadido de que en esta materia, como tiene señalado el Tribunal constitucional en la misma Sentencia antes citada (FJ 31):

«el Estado ostenta una competencia general sobre expropiación forzosa, que no se limita a lo básico (art. 149.1.18.^a CE) y que comprende la determinación de las garantías expropiatorias».

7.8. Régimen de valoraciones (arts. 20 y ss.)

La LS, regula en estas normas una extensión material de la aplicación de las valoraciones realizadas por la ley, extensión que va más allá de las operaciones de reparto de beneficios y cargas y contempla todos aquellos supuestos en los que la aplicación de la normativa urbanística implique la aplicación de una valoración objetiva, en ausencia de acuerdo entre los sujetos afectados.

De la interpretación dada por el Tribunal Constitucional al actual artículo 24 de la ley 6/98, realizada en conexión con el artículo 23 del mismo texto legal, en la STC 164/2001 (FJ 34) se desprende que entra dentro de la competencia estatal la aplicación de sus competencias sobre valoraciones a todos aquellos supuestos a los que se les aplique una tasación expropiatoria, donde el elemento principal es la sustitución por mandato legal del valor económico de cada finca por un nuevo valor.

Esta competencia de establecimiento de normas sobre valoraciones es plenamente estatal, tal como se ha señalado en la STC 61/1997 (FJ 19):

«La valoración urbanística entronca con el artículo 149.1.18.^a CE que... es al estado al que compete determinar, pues caen dentro del art. 149.1.18.^a CE la fijación de los criterios de determinación del justiprecio para impedir que los bienes puedan ser evaluados con criterios dife-

rentes en unas y otras partes del territorio nacional (STC 37/1987 fundamento jurídico 6). A mayor abundamiento, la valoración se halla estrechamente emparentada, desde el punto de vista material, con el contenido de derecho de propiedad, cuyas condiciones básicas corresponde regular al Estado en los términos del art. 149.1.1.^a CE, aunque es el art. 149.1.18.^a CE el que tiene aquí mayor relevancia».

Se trata de una doctrina directamente aplicable al caso que nos ocupa, lo que respalda plenamente su contenido constitucional.

7.9. *Normas básicas transitorias (Disp. Trans. 1.^a, 2.^a y 3.^a)*

Los contenidos de estas normas básicas se refieren a aspectos de la competencia estatal en materia de ordenación general de la economía (art. 149.1.13.^a CE), condiciones básicas de ejercicio en igualdad de los derechos fundamentales (art. 149.1.1 CE) y legislación expropiatoria (art. 149.1.18 CE). Su contenido material se asimila al concepto de Ley medida, esto es, aquellas formuladas para dar una solución concreta de modo coyuntural.

En estos casos, como ha señalado la doctrina¹⁷:

«el Tribunal Constitucional ha entendido que el titular de la competencia básica acaparará todo tipo de competencias relacionadas directamente con ese sector, convirtiéndolo en su conjunto en básico y desplazando por completo la competencia autonómica».

En efecto, en un supuesto de financiación de actuaciones protegibles en materia de vivienda (STC 152/1988, de 20 de julio) el Tribunal Constitucional determinó la existencia de cuatro aspectos inherentes a la finalidad de promoción que perseguían las medidas arbitradas por el Gobierno y la Administración del Estado:

«en primer lugar, la definición misma de las actuaciones protegibles, que constituye el núcleo de las medidas consideradas. En segundo término, la forma de protección, en este caso la regulación esencial de las fórmulas de financiación adoptadas, ...sin la cual el fomento de aquellas actuaciones carecen de eficacia, así como la finalidad específica de las mismas. A continuación, y como parte de esa regulación esencial, el nivel de protección que se intenta alcanzar u ofrecer en cada caso. Por último, la aportación misma de recursos estatales que permiten realizar las correspondientes actuaciones, en cuanto que garantía de la política económica general, relativa al sector de la vivienda».

¹⁷ GARRIDO CUENCA, *Novedades de la Jurisprudencia constitucional sobre legislación básica*. RJCLM n.º 19, 1994, p. 100.

Para el Tribunal la concatenación de todos estos aspectos, se produce en función de la eficacia que unas medidas otorgan a las otras y que las convierte en un todo unitario. Dice así el Tribunal:

«Como señalábamos en nuestras SSTC 179/1985 y 95/1986 citadas «no es metodológicamente adecuada y puede resultar artificiosa e inútil toda distinción entre lo básico y lo no básico si pretende aplicarse a los preceptos integrantes de una medida que sólo puede ser considerada y aplicada como unidad, en el bien entendido, claro es, que sólo pueden ser considerados como elementos de la medida aquellos preceptos directa o indirectamente ordenados a la obtención del fin propuesto, de tal manera que si la disposición que la contiene incluyese otros no relacionados con esa finalidad, respecto de ellos la delimitación competencial apoyada en la distinción entre normas básicas y normas de desarrollo habría de ser respetada».

En nuestro caso, la efectividad de la norma básica requiere un complemento normativo que, de no producirse haría que la voluntad de lo básico y, por ende, los intereses generales protegidos de este modo dejarían de operar en la realidad que precisamente se pretende transformar. Por ello, a mi juicio, esta conexión de la norma transitoria con la norma material, como contenido que permite la efectiva aplicación de la norma básica, hace que la norma transitoria se incorpore a la norma material como un todo unitario.