

Las condiciones básicas de la propiedad y la legislación urbanística

José Manuel Díaz Lema
Catedrático de Derecho Administrativo
Universidad de Valladolid

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. LA EVOLUCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL SOBRE EL ARTÍCULO 149.1.1º DE LA CE HASTA LA STC 61/1997. A) *Del carácter interpretativo y complementario del precepto a la afirmación de su carácter autónomo.* B) *Derechos y deberes concernidos por el artículo 149.1.1º de la CE.* C) *Síntesis.*—III.—ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL CONTENIDA EN LA STC 61/1997 SOBRE EL ARTÍCULO 149.1.1º DE LA CE. A) *El artículo 149.1.1º en el contexto constitucional.* B) *El carácter autónomo del precepto.* C) *La interpretación de las «condiciones básicas»: una construcción reductora de su contenido y efectos:* 1. Los precedentes doctrinales. 2. El carácter «entero» de las condiciones básicas o la inexistencia de desarrollo autonómico. 3. La regulación sustancial de los derechos y deberes constitucionales no implica la de los sectores materiales en que se insertan. 4. El carácter «principal» de las condiciones básicas. 5. La no imposición de determinadas conductas a otras Administraciones. 6. Síntesis. D) *Sin embargo, enjuiciamiento del estatuto de la propiedad urbana con arreglo a criterios propios de la legislación básica.* E) *Conclusión.*—IV. LA INTERPRETACIÓN DE LAS CONDICIONES BÁSICAS POR EL LEGISLADOR ESTATAL (LEY 6/1998, DE 13 DE ABRIL, SOBRE RÉGIMEN DEL SUELO Y VALORACIONES). A) *En lo relativo al contenido o densidad normativa: la clasificación o el régimen del suelo.* B) *En lo relativo a su eficacia: vinculación directa e inmediata de los particulares (y por tanto de las Administraciones concernidas).*—V. RECAPITULACIÓN. LOS EJES DE LA CONSTRUCCIÓN JURÍDICA DE LAS CONDICIONES BÁSICAS. A) *La indeterminación del contenido de lo básico: el entrelazamiento de bases y condiciones básicas en la jurisprudencia constitucional.* B) *La prevalencia del Derecho estatal en las condiciones básicas.* C) *Diferencias bases-condiciones básicas: el carácter potestativo y excepcional de la iniciativa legislativa en materia de condiciones básicas.* D) *Los derechos sociales y el derecho de propiedad en la órbita del artículo 149.1.1º.*

I. INTRODUCCIÓN

En la jurisprudencia del TC el artículo 149.1.1º (competencia exclusiva del Estado para regular las condiciones básicas que garantizan la igualdad de los españoles en el ejercicio de los derechos y deberes constitucionales)

ha seguido una evolución contradictoria: citado con frecuencia, no ha tenido sin embargo un papel determinante. Casi siempre ha cumplido una función complementaria o interpretativa de otros preceptos constitucionales en la difícil labor de la distribución constitucional de competencias entre el Estado y las CC.AA. Aunque con algún precedente en SsTC de comienzos de los años 1990, la STC 61/1997 por primera vez atribuye al citado precepto carácter autónomo, esto es, capaz de fundamentar por sí mismo competencias legislativas estatales (en el caso, nada menos que el estatuto de los derechos y los deberes básicos de los propietarios de las distintas clases de suelo). De este modo, el TC aceptó la constitucionalidad del corazón mismo de la legislación estatal postconstitucional relativa al suelo (Ley de Valoraciones de 1990; Texto refundido de la Ley del Suelo de 1992) ¹.

El paso dado por la STC 61/1997 va sin embargo acompañado de numerosas cautelas, que se pueden resumir en una concepción de las «condiciones básicas» reducida y contrapuesta a las bases o legislación básica del resto de apartados del artículo 149.1. Un paso tímido, por tanto. Bien es verdad que en la misma STC se puede advertir en diversos Fundamentos Jurídicos (en especial, los relativos al estatuto básico de la propiedad urbana) un modo de argumentar y en su caso un reconocimiento de competencias legislativas estatales que en nada se diferencia del usual del TC sobre las bases o legislación básica. En esta misma línea el legislador estatal, en la Ley 6/1998, ha establecido los derechos y deberes de los propietarios de suelo con un alcance que sólo puede ser calificado de básico, que será en unos casos desarrollado por la legislación autonómica o, como mínimo, habrá de ser respetado por ésta. Por tanto, las posibles contradicciones entre dicha Ley estatal y las autonómicas han de resolverse con arreglo a la regla de la prevalencia del Derecho estatal.

La construcción del Derecho urbanístico español está de este modo indisolublemente unido al título competencial del artículo 149.1.1º, y a la perspectiva que éste impone: la garantía de la igualdad básica de los propietarios de suelo. Es cierto que nuestro Derecho urbanístico (y no sólo el nuestro) se ha construido en buena medida sobre el régimen de la propiedad y sus limitaciones. Pero no exclusivamente. Sin embargo, puede decirse que la omisión en el texto constitucional de un título estatal explícito relativo al suelo ha desviado hacia el artículo 149.1.1º toda la atención, porque representa la base constitucional por excelencia de la normativa estatal, y en torno a ella ha de construirse el resto de la legislación sobre el suelo. Puede incluso juzgarse excesiva la impronta del régimen de la propiedad urbana sobre la legislación urbanística. Es preciso reconocer, sin embargo, que gracias a la competencia estatal para fijar el estatuto básico de la propiedad ur-

¹ El otro gran tema de la STC 61/1997 —la concepción del TC sobre la supletoriedad del Derecho estatal—, que ha dado lugar a un vivísimo debate, no va a ser analizado en este trabajo.

bana puede el Estado asegurar en unas condiciones suficientemente homogéneas los desarrollos urbanos en toda la geografía española. Sin dicho precepto, esto no sería viable.

II. LA EVOLUCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL SOBRE EL ARTÍCULO 149.1.1º DE LA CE HASTA LA STC 61/1997

A) *Del carácter interpretativo y complementario del precepto a la afirmación de su carácter autónomo*

En numerosas ocasiones el TC ha acudido al artículo 149.1.1º para dilucidar la atribución de competencias al Estado o a las Comunidades Autónomas. En algunos casos lo hace resueltamente, como en la STC 87/1985, F.J. 8, cuando, a propósito de una ley autonómica sobre higiene y control alimentario, no duda en afirmar que «aunque tuviera en aquella materia (defensa del consumidor) competencia exclusiva la Comunidad Autónoma, no por ello sus disposiciones quedarían libres del límite predispuesto en el artículo 149.1.1º», pero la tónica general de la jurisprudencia constitucional es la de utilizar este título competencial con sumo cuidado para no socavar las competencias autonómicas, como expresamente reconoce la STC 37/1987, F.J. 9. Esta misma actitud de cautela ha propiciado en otras ocasiones el recurso a títulos competenciales un poco forzados, con la evidente intención de no hacer uso del artículo 149.1.1º, aun cuando éste era el punto de partida del legislador estatal. Es lo que sucede en la STC 225/1993, que enjuicia el Real Decreto-Ley de 30 de junio de 1985 sobre libertad de horarios comerciales: mientras que para el legislador estatal el fundamento de dicha norma residía —y creo que no erróneamente— en la igualdad de las condiciones básicas, el TC encontró en el apartado 13º (bases y coordinación de la planificación económica) su justificación. Es evidente, pues, en la jurisprudencia constitucional el afán de «administrar» con precaución el artículo 149.1.1º de la CE, con la intención de impedir que un título tan genérico pueda ser invocado por el Estado en cualquier circunstancia.

El artículo 149.1.1º no ha gozado por ello de una posición cómoda dentro de la sistemática de la distribución competencial. Durante los primeros años de vigencia de la CE, ha sido predominante en la doctrina la opinión de que el citado precepto venía a ser una síntesis de los distintos apartados del artículo 149.1, de tal modo que aportaba el elemento finalista en el que debían reflejarse aquéllos². Se impuso así la idea de que se trataba de un

² En este sentido, J. M.ª BAÑO LEÓN, *Las Autonomías Territoriales y el principio de uniformidad de las condiciones de vida*. INAP. Madrid, 1988, p. 262.

título únicamente interpretativo de las distintas competencias estatales —particularmente de las bases o legislación básica estatal—, desprovisto de cualquier carga competencial propia³.

Sin mengua de este carácter interpretativo, también se le ha atribuido carácter complementario de otros apartados del artículo 149.1. En efecto, la dificultad nada infrecuente de fundamentar en un rotundo título la competencia del Estado ha derivado en un uso frecuente del artículo 149.1.1º, que actúa a modo de apoyo o complemento de otros títulos competenciales. Así sucede en la STC 227/1988, F.J. 14, según la cual la calificación de las aguas continentales como bienes de dominio público, en tanto supone una segregación de determinados bienes del tráfico jurídico privado, debe corresponder al Estado; y ello tanto en virtud del título sobre la legislación civil (artículo 149.1.8º), como porque atañe a las condiciones básicas en el ejercicio del derecho de propiedad (artículo 149.1.1º). Del mismo modo la STC 64/1989 (que enjuició la Ley 29/1984, de 2 de agosto, de concesión de ayudas a Empresas periodísticas y agencias informativas) fundamenta la competencia estatal tanto en el apartado 27º del artículo 149.1 (normas básicas del régimen de prensa, radio y televisión) como en el apartado 1º. Cabe considerar básico dentro del régimen jurídico de la prensa —arguye el TC— un tal sistema de ayudas económicas, carácter básico que se halla reforzado por la finalidad de conseguir una regulación esencialmente igual en todo el territorio nacional. De ahí que —concluye— la Ley se puede incardinar también en el artículo 149.1.1º (F.J. 3). El carácter aludido aparece expresamente reflejado en la STC 152/1988: la regulación estatal de la financiación de la vivienda descansa, según el TC, en la competencia sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (artículo 149.1.13º), en las bases de la ordenación del crédito (artículo 149.1.11º), así como en el artículo 149.1.1º que añade un argumento complementario (F.J. 2), en la medida en que correspondería al Estado la garantía básica del derecho a disfrutar de una vivienda digna.

Es discutible si dicha complementariedad constituye un avance sobre el valor meramente interpretativo del precepto o, por el contrario, se trata de distintas expresiones de la misma realidad. En favor de esta tesis se puede citar la misma STC 152/1988, que alude en primer término al carácter complementario del precepto, para añadir a renglón seguido que la garantía básica 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». No se trata por tanto de un título distinto de los anteriores, sino que se articula precisamente a través de ellos, otorgándoles un sentido o fi-

³ *Ibidem*, p. 266. Para una síntesis de la doctrina, cfr. A. BAYONA ROCAMORA, *El derecho a legislar en el Estado autonómico*. Tecnos, Madrid, 1992, pp. 141 y ss.

nalidad determinados. En todo caso está claro en la jurisprudencia constitucional sobre el artículo 149.1.1º de los años 1980 que éste no tiene una fuerza propia o autónoma para fundamentar la legislación estatal, tal como ha subrayado la doctrina ⁴.

A comienzos de los años 1990 se advierte un giro en la jurisprudencia constitucional, con ocasión del enjuiciamiento de la Ley de Costas (STC 149/1991). En ella, el TC acude al artículo 149.1.1º por partida doble: en primer lugar, para asegurar una igualdad básica en el ejercicio del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado en relación con el dominio público marítimo-terrestre; sobre esta base podrá el Estado regular los distintos usos del demanio, los comunes y los que no lo son; en segundo lugar, el precepto sirve al TC para justificar las normas de la Ley de Costas relativas a las limitaciones y servidumbres sobre los terrenos colindantes con el dominio público (F.J. 1.D). Aunque en el razonamiento del TC queda ensombrecido, es innegable que la titularidad estatal del demanio constituye un factor competencial determinante, de tal modo que el recurso al artículo 149.1.1º podría encajar en el carácter complementario o interpretativo reseñados, al menos en lo que se refiere a los usos del dominio público. En cuanto a las limitaciones de los terrenos colindantes, los títulos que puede esgrimir el Estado son más endeble, lo que ha abocado al TC a considerar la igualdad básica del artículo 149.1.1º como título competencial autónomo, afianzándose así una línea interpretativa que, a pesar de algunas reticencias ha sido acogida en general favorablemente ⁶.

B) *Derechos y deberes concernidos por el artículo 149.1.1º de la CE*

El segundo núcleo de problemas del artículo 149.1.1º gira en torno a los derechos y deberes sobre los cuales puede proyectarse la citada competencia legislativa estatal de regulación de las condiciones básicas. El precepto deja claro que se trata de derechos y deberes constitucionales, lo que en principio supone descartar tanto los principios rectores de la política social y económica del Capítulo III del Título I como los derechos fundamentales. En

⁴ En este sentido A. BAYONA ROCAMORA, *El derecho a legislar*, cit., p. 146. L. LÓPEZ GUERRA, «Consideraciones sobre la regulación de las condiciones básicas del art. 149.1.1º CE», en *Normativa básica en el ordenamiento jurídico español*. (Coord. A. PÉREZ CALVO). INAP. Madrid, 1990, pp. 85 y ss.

⁵ BAYONA ROCAMORA, ob. cit., p. 148, al comentar la citada STC 149/1991 es consciente del cambio producido en la jurisprudencia constitucional. A pesar de todo insistirá en que el artículo 149.1.1º tiene unos límites muy precisos: nunca podrá ser una competencia básica multisectorial, ni podrá dar lugar a una situación similar a la legislación básica-legislación autonómica de desarrollo (pp. 147-48). (Sobre esto se volverá más adelante).

Es patente el temor a una expansión incontrolada del precepto que invada las competencias autonómicas.

⁶ Cfr. J. PEMÁN GAVIN, *Igualdad de los ciudadanos y autonomías territoriales* Civitas, Madrid, 1992, p. 235 y nota 81. J. TUDELA ARANDA, *Derechos constitucionales y autonomía política*. Civitas, Madrid, 1994, p. 167.

cuanto a éstos, su regulación por Ley orgánica haría innecesario el recurso al artículo 149.1.1º. A lo sumo se ha admitido que en aspectos excepcionales, coyunturales o de detalle relacionados con dichos derechos, pero no necesitados de regulación orgánica, pueda el Estado ampararse en el artículo 149.1.1º⁷.

Este criterio es válido por ejemplo en la STC 64/1989 (ayudas a empresas periodísticas y agencias informativas), en que el TC estimó su carácter básico, por dimanar la competencia estatal tanto del apartado 27º como del 1º del artículo 149.1, y no se trata desde luego de un desarrollo directo de la libertad de expresión. Sin embargo, en otras ocasiones el TC ha interpretado muy elásticamente este mismo criterio, otorgando al artículo 149.1.1º un papel más destacado, como sucede en la STC 154/1988 que atribuye a las normas sobre el censo electoral contenidas en la Ley orgánica del régimen electoral general de 19 de junio de 1985 carácter básico, por lo que son de aplicación en todo tipo de elecciones, autonómicas incluidas. Entre la inscripción censal y el derecho de sufragio existe una conexión inescindible, porque el censo es un instrumento indispensable para el ejercicio de aquél, razona el TC; la competencia estatal para la regulación del censo contenida en la citada Ley orgánica se hace devenir del artículo 149.1.1º, en relación con el derecho de sufragio (artículo 23) (F.J. 3)⁸. Sorprendentemente, el artículo 149.1.1º ha servido por tanto para afianzar la competencia estatal nada menos que en materia de derechos fundamentales, lo que demuestra la polivalencia del mismo.

Más polémica es la cuestión de si bajo la expresión derechos y deberes constitucionales del artículo 149.1.1º pueden también cobijarse los llamados «derechos sociales» previstos en el Capítulo III del Título I de la CE. En principio, esta pretensión choca con el tenor literal del texto constitucional, lo que ha sido destacado por la doctrina⁹. Pero la jurisprudencia constitucional es más sinuosa al respecto. Se pueden encontrar decisiones muy tempranas del TC en que ciertos derechos sociales se dan la mano del artículo 149.1.1º para fundamentar la competencia estatal. Así sucede en la STC 32/1983, que atribuye al artículo 2º.2 del R.D. 2824/1981, de 27 de noviembre, sobre coordinación y planificación sanitaria, carácter básico para la unidad del sistema sanitario, al tiempo que garantiza la igualdad de todos los españoles en unas condiciones básicas para el ejercicio de su derecho a la salud (arts. 149.1.1º y 43 y 51 de la CE) (F.J. 3). Ahora bien, la existencia de una sólida competencia estatal en la que sustentar el referido Real Decreto

⁷ En este sentido, BAÑO LEÓN, ob. cit., pp. 278 y ss., 281.

⁸ «Es manifiesto, pues, que el legislador orgánico, al adoptar determinadas disposiciones de la Ley orgánica del régimen electoral general, ha pretendido ejercer la competencia que, en el ámbito electoral, se deriva del artículo 149.1.1º de la CE, en relación con el artículo 23 de la misma». «La LOREG deviene así -en cuanto fija las condiciones básicas para el ejercicio del derecho de sufragio- parámetro de la constitucionalidad de los preceptos autonómicos controvertidos...» (F.J. 3).

⁹ PEMÁN GAVÍN, entre otros, ob. cit., pp. 235 y ss.

—Bases y coordinación general de la Sanidad— permite sospechar que la invocación del 149.1.1º no tiene, como se ha indicado más arriba, más que un carácter argumentativo o complementario de una competencia más específica, y de este modo se devalúa ciertamente el uso de éste por muy unido que esté a un derecho social.

Una conexión similar entre un derecho social y el artículo 149.1.1º es la que establece la STC 149/1991, F.J. 1.D), entre el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado y el citado 149.1.1º, en este caso para garantizar en condiciones básicamente iguales la utilización pública, libre y gratuita del demanio para los usos comunes y, correlativamente, los restantes usos¹⁰. Pero aunque el TC trate de separar la titularidad demanial del artículo 149.1.1º —como se reproduce en nota—, una vez más da la impresión de que la raíz de la competencia estatal se halla bien en el demanio o en otro título, mientras que el artículo 149.1.1º reforzado con el derecho al medio ambiente constituye un simple complemento de aquella competencia estatal, pero no una fuente autónoma de la misma. A pesar de todo, es innegable que esta tendencia en la jurisprudencia del TC a engarzar el artículo 149.1.1º con ciertos derechos sociales como la salud o el medio ambiente, implica un reforzamiento del papel del precepto, que lentamente se va abriendo camino para encontrar su lugar adecuado en la sistemática de la distribución competencial entre el Estado y las CC.AA.

La posible inclusión de los derechos sociales dentro de la expresión de derechos constitucionales del artículo 149.1.1º se planteó agudamente en la STC 152/1988, que enjuició la normativa estatal sobre financiación de actuaciones protegibles en materia de vivienda. En la misma línea ya conocida el TC consideró que dicha normativa debía ampararse en la competencia estatal sobre las bases y coordinación de la actividad económica (artículo 149.1.13º de la CE); el papel del artículo 149.1.1º en relación con el derecho a la vivienda del artículo 47 de la CE se cumple precisamente a través de aquella competencia sobre las bases de la planificación económica. Una vez más aparece aquí reflejada la concepción puramente interpretativa del citado precepto.

Pero si esta STC encaja en las líneas generales que han sido descritas, y desde luego no permitiría incluir a la vivienda dentro de los derechos constitucionales del artículo 149.1.1º, en un voto particular¹¹ se sostiene que la

¹⁰ «El primero de tales títulos es el enunciado en el artículo 149.1.1º, que opera aquí en dos planos distintos. En primer lugar para asegurar una igualdad básica en el ejercicio del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado al desarrollo de la persona (artículo 45 de la CE), en relación con el dominio público marítimo-terrestre, cuya importancia a estos efectos ya ha sido señalada antes con referencia a la Carta Europea del Litoral. No es ya la titularidad demanial, sino la competencia que le atribuye el citado artículo 149.1.1º, la que fundamenta la legitimidad de todas aquellas normas destinadas a garantizar, en condiciones básicamente iguales, la utilización libre, pública y gratuita del demanio para los usos comunes y a establecer, correlativamente, el régimen jurídico de aquellos usos u ocupaciones que no lo son».

¹¹ Formulado por el Magistrado D. Francisco Rubio Llorente.

referida competencia estatal para financiar la vivienda protegida debe sustentarse en el artículo 149.1.1º, proponiendo en consecuencia que la expresión derechos constitucionales englobe también los derechos sociales. Al regular la financiación de las viviendas protegidas, el Estado trataría de asegurar un mínimo social igual en todo el territorio nacional, que se ampararía en el citado artículo 149.1.1º. En la doctrina, y precisamente tomando como base esta STC, se pueden advertir también en paralelo las dos líneas interpretativas mencionadas, una restrictiva y atenta al tenor literal del artículo 149.1.1º¹², otra más cercana al carácter social del Estado (y al igualitarismo que lo impregna), que no desdeña incluir los derechos sociales dentro de la expresión derechos constitucionales del artículo 149.1.1º de la CE¹³.

Al margen de estos supuestos dudosos en materia de derechos fundamentales o derechos sociales, lo cierto es que la mayor parte de las ocasiones en que el TC acude al artículo 149.1.1º se trata de derechos ordinarios, y muy especialmente del derecho de propiedad¹⁴. Así se deduce de la jurisprudencia constitucional *supra* mencionada (aguas, costas, reforma agraria andaluza, etc.), y no por casualidad va a ser precisamente a propósito del régimen de la propiedad del suelo donde el TC fijará su doctrina sobre el artículo 149.1.1º manteniendo algunos postulados anteriores, pero incorporando también innovaciones dignas de interés, de lo que nos ocuparemos posteriormente.

C) *Síntesis*

En síntesis, en la jurisprudencia del TC sobre el artículo 149.1.1º de la CE se observa un lento pero claro afianzamiento de su papel competencial; desde la inicial atribución de un valor interpretativo o complementario de otros apartados del artículo 149.1, lentamente se va erigiendo en título competencial autónomo. Las cautelas del TC porque dicho precepto se convierta en un título invasivo de las competencias autonómicas dada su generalidad van cediendo, probablemente por ciertas lagunas detectadas en la distribución competencial¹⁵. Al mismo tiempo y en un proceso paralelo se va ensanchando el campo de los posibles derechos concernidos por el artículo 149.1.1º: no solo los derechos ordinarios (ante todo el derecho de propiedad), sino en ciertas circunstancias también algunos derechos fundamentales y lo que quizá sea más sorprendente o revelador de las efec-

¹² Cfr. PEMÁN GAVÍN, ob. cit., p. 237; es también la tesis que parece desprenderse del libro de TUDELA ARANDA, *Derechos constitucionales...* cit., p. 232.

¹³ Sobre todo LÓPEZ GUERRA, ob. cit., pp. 84 y ss.

¹⁴ Cfr. BAYONA ROCAMORA, ob. cit., pp. 146-47.

¹⁵ En este sentido, PEMÁN GAVÍN habla de «regla de cierre» para evitar posibles olvidos del artículo 149.1.1º (ob. cit., p. 230). TUDELA ARANDA, *Derechos constitucionales*, cit., p. 349, en la misma línea, afirma que el artículo 149.1.1º actúa a modo de salvavidas de la competencia legislativa estatal en ciertos casos.

tos ínsitos en el precepto, la posible aplicación al ámbito de los derechos sociales del Capítulo III del Título I de la CE.

III. ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL CONTENIDA EN LA STC 61/1997 SOBRE EL ARTÍCULO 149.1.1º DE LA CE

Este conjunto de criterios jurisprudenciales y doctrinales sobre el artículo 149.1.1º, indecisos y vacilantes en no pocas ocasiones, se han visto sometidos a la prueba de fuego de servir por primera vez para fundamentar la competencia legislativa estatal en materia tan importante como el régimen del suelo: este es el significado trascendental de la STC 61/1997.

En el F.J. 7 de la misma el TC lleva a cabo una labor de depuración del significado del artículo 149.1.1º, haciéndose eco no sólo de sus anteriores pronunciamientos sino en muy importante medida de la doctrina producida al respecto, saliendo al paso de algunas opiniones doctrinales, zanjando las distintas opciones abiertas, con la evidente pretensión de que la doctrina así establecida pueda servir al TC como plataforma sólida a partir de la cual enjuiciar posteriormente los distintos preceptos del Texto refundido de la Ley sobre el régimen del suelo y ordenación urbana de 1992 (Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio), que tienen su raíz constitucional en el citado artículo 149.1.1º¹⁶.

A) *El artículo 149.1.1º en el contexto constitucional*

Afirma en primer término el TC que el artículo 149.1.1º no se puede identificar con aquellos preceptos de la CE que regulan en un sentido o en otro la igualdad de los españoles (arts. 138.2; 139.1; 139.2; y el artículo 14). Ciertamente, dichos preceptos no tienen por sí mismos un componente competencial. La interdicción de privilegios económicos o sociales en los Estatutos de las distintas CCAA, o la garantía de la libertad de circulación o la unidad de mercado, no ejercen de modo directo una función de distribución competencial. Ello no empece, sin embargo, para que pueda hablarse de una relación indirecta, justificativa en su caso de las normas que se amparen en el artículo 149.1.1º. En la doctrina, se ha llegado a sostener que esencialmente el artículo 149.1.1º cumple una función instrumental de los otros preceptos citados¹⁷. El valor de la igualdad plasmado en una serie de preceptos de la CE tendría

¹⁶ Para una síntesis de la doctrina anterior a la STC 61/1997, muy similar por cierto a la que se plasmará en el F.J. 7 de dicha Sentencia, cfr. J. BARNES, «El derecho de propiedad en la Constitución española de 1978», en *Propiedad, expropiación y responsabilidad. La garantía indemnizatoria en el Derecho europeo y comparado*. Tecnos, Madrid, 1995, pp. 58 y ss.

¹⁷ En este sentido, J. TUDELA ARANDA. «Aproximación a la caracterización jurisprudencial del artículo 149.1.1º de la CE», en *Estudios homenaje a García de Enterría*. IV, Civitas, Madrid, 1991, pp. 3483 y ss., 3498.

su correlato competencial en el artículo 149.1.1º, de tal manera que entre los primeros y el segundo existiría una estrecha conexión.

El TC, por el contrario, trata de relativizar la relación entre estos dos planos, el competencial y el sustantivo, aun reconociendo en el citado F.J. que los artículos 138.2 y 139.1 son «presupuestos o límites (pero no títulos competenciales)»; esto es, pueden servir de base o justificación en su caso para la adopción de normas basadas en el artículo 149.1.1º, o pueden servir como criterio para delimitar el ámbito de lo que se considere condiciones básicas con arreglo al citado precepto ¹⁸.

La STC 61/1997 refuta a continuación que las condiciones básicas equivalgan al «contenido esencial» de los derechos previsto en el artículo 53.1 de la CE. La relación entre ambos preceptos ha tenido algún predicamento en la doctrina, aunque el criterio más sólido ha sido el de negar tal identificación como consecuencia de la dispar función que cumplen en la CE ¹⁹. El TC zanja la cuestión en el sentido indicado, dejando claro que la técnica del contenido esencial, cuyo fin es evitar que el legislador estatal o autonómico puedan invadir el núcleo esencial de los derechos, no puede servir para determinar lo que sean las condiciones básicas o las subsiguientes normas autonómicas.

Afirma también el TC que no nos hallamos ante un título residual, con lo que parece salir al paso de la opinión doctrinal que atribuye al precepto el valor de una «cláusula residual que impidiese cualquier divergencia esencial de los ciudadanos españoles en el ejercicio de sus posiciones jurídicas fundamentales» ²⁰. Se está utilizando aquí la palabra residual para determinar la densidad de la normas que se amparen en las condiciones básicas; y por ello mismo el TC hace alusión en este punto a que no debe confundirse la relación bases-desarrollo con las condiciones básicas y la subsiguiente legislación autonómica. Sobre esto se volverá posteriormente. Ahora bien, la negación por el TC del carácter residual del artículo 149.1.1º puede dar lugar a algún malentendido, porque la doctrina ha venido sosteniendo, sobre la base de la propia jurisprudencia constitucional antes señalada, que el recurso al citado precepto sólo tiene sentido cuando el Estado carece de un título competencial explícito; es decir, es evidente que el artículo 149.1.1º juega un papel subsidiario ²¹, y no cabe entender la STC 61/1997 en un sentido distinto.

¹⁸ En una STC posterior, la 14/1998, F.J. 11.D), la vinculación entre los distintos preceptos constitucionales relativos a la igualdad parece más estrecha, concibiendo al artículo 149.1.1º como una pieza más en el principio de igualdad de derechos y obligaciones en su aspecto interterritorial, principio que ha de compatibilizarse con la descentralización política del Estado (artículo 2 de la CE).

¹⁹ Sobre esto, poniendo de manifiesto precisamente la distinta función de ambos preceptos, BAÑO LEÓN, *Las Autonomías Territoriales...*, cit., p. 256.

²⁰ Véase J. TUDELA ARANDA. «Aproximación a la caracterización...», cit., p. 3506.

²¹ Véase LÓPEZ GUERRA, ob. cit., p. 89. En la doctrina posterior a la STC 61/1997, alude al carácter subsidiario del precepto A. ASIS ROIG, «El artículo 149.1.1º de la Constitución como fundamento de la intervención del Estado en materia urbanística», en *El urbanismo, hoy. Reflexiones a propósito de la STC*

La doctrina ha suscitado también la cuestión de si las condiciones básicas del artículo 149.1.1º pueden amparar el ejercicio de competencias ejecutivas por el Estado, aunque sea de forma excepcional, evidentemente en sintonía con la doctrina constitucional sobre las medidas ejecutivas apoyadas en el concepto de bases o legislación básica de los restantes apartados del artículo 149.1²². La STC 61/1997 en el F.J. que comentamos corta de raíz las posibilidades de interpretar las «condiciones básicas» en un sentido ejecutivo. El encabezamiento del mismo artículo 149.1.1º no da pie para ello, pues alude a «regulación», como recuerda el propio TC, y para que no queden dudas, deja bien claro que dicha competencia se «construye al ámbito normativo».

Tampoco deja el TC pasar la ocasión de pronunciarse sobre uno de los aspectos más polémicos, como se ha visto en el apartado anterior; me refiero a la interpretación de la expresión «derechos constitucionales», más amplia o más estricta, que pudiera amparar en su caso la aplicación del artículo 149.1.1º a los derechos sociales. Pues bien, también en este punto y, aunque sea en términos muy breves, da la impresión de que el TC quiere dejar zanjada la cuestión al advertir que el artículo 149.1.1º recae únicamente sobre «derechos constitucionales en sentido estricto, así como los deberes básicos». Hay que descartar por tanto esa posible línea interpretativa que asoma con fuerza en el voto particular a la STC 152/1988, a la que nos hemos referido anteriormente.

B) *El carácter autónomo del precepto*

Sin embargo, uno de los rasgos más sobresalientes de la STC 61/1997 es atribuir al artículo 149.1.1º carácter autónomo como fuente directa de competencias legislativas estatales. Ya hemos resumido con anterioridad la discusión doctrinal sobre la base de la anterior jurisprudencia constitucional, en la que en un primer momento se atribuye únicamente al citado precepto un carácter meramente interpretativo de los otros apartados del artículo 149.1 de la CE, y en particular de aquellos supuestos en los que corresponden al Estado las bases o la legislación básica (estas bases deben tener como finalidad, al menos entre otras, asegurar la igualdad jurídica sustancial de los españoles), frente a la tesis que lentamente se va imponiendo sobre todo a partir de la STC 149/1991 (Ley de Costas), que atribuye al citado precepto, y sin mengua de lo anterior, carácter autónomo, capaz de fundamentar por sí mismo competencias legislativas estatales, cuando no pueda el Estado

61/1997 y el proyecto de nueva Ley estatal. (Coord. Luciano PAREJO ALFONSO). Instituto Pascual Madoz, Madrid, 1997, p. 133.

²² LÓPEZ GUERRA, ob. cit., pp. 92-93, admite esta posibilidad en el ámbito del Estado prestacional. Posteriormente ASÍS ROIG, ob. cit., p. 135, alude a varias SsTC que, a su juicio, hacen derivar competencias ejecutivas estatales del artículo 149.1.1º.

exhibir título competencial alguno en los restantes apartados del artículo 149.1. Por primera vez, en esta STC 61/1997 establece el TC esta doctrina en unos términos que no dejan el menor asomo de duda («constituye un título competencial autónomo, positivo o habilitante», F.J. 7; título con carácter específico y autónomo, F.J. 9), y por supuesto estas afirmaciones de partida se trasladan al cuerpo de la Sentencia cuando el TC se enfrenta a la cuestión de fundamentar competencialmente el régimen del suelo.

No es ni mucho menos una casualidad que el TC haya hecho uso por primera vez de forma decidida del artículo 149.1.1º a propósito del régimen del suelo. La atribución en exclusiva por el artículo 148.1.3º a las CC.AA. de las materias «ordenación del territorio, urbanismo y vivienda», con el consiguiente desapoderamiento del legislador estatal en unos términos absolutos, ha sido desde la entrada en vigor de la CE criticada por su falta de realismo, que ha tenido que ser encauzado por el TC acudiendo a unos u otros títulos competenciales estatales un poco forzados. En materia de vivienda, la STC 152/1988, después de reconocer que las CC.AA. son competentes para desarrollar una política propia dirigida sobre todo a su promoción, argumenta que el Estado puede también dedicar recursos a la política de vivienda y en definitiva a la consecución del derecho a una vivienda digna prevista en el artículo 47 de la CE, lo que según el TC arranca de los títulos competenciales estatales relativos a la planificación general de la actividad económica y las bases de la ordenación del crédito, junto con el artículo 149.1.1º. Todo ello se ha traducido en el establecimiento de unos mecanismos de colaboración entre el Estado y las CC.AA. que gozan ya de aceptación y respaldo indiscutidos²³.

En lo relativo al suelo, estaba muy extendida desde comienzos de los años 1980 la idea de que el Estado podía aducir títulos competenciales contenidos en el artículo 149.1, especialmente el apartado 1º²⁴. Esto es lo que se va a plasmar en la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre reforma del régimen

²³ Cfr. F.J. JIMÉNEZ DE CISNEROS, «La cooperación para la formulación y ejecución de planes de vivienda», en *Documentación Administrativa*, 240, 1994. Véase también mi «Ordenación del territorio, urbanismo y vivienda», en: *Derecho Público de Castilla y León* (Coord. Javier GARCÍA ROCA). Universidad de Valladolid, Valladolid, 1999, pp. 457 y ss., en que destaco el componente social que está en la base de la competencia legislativa estatal.

²⁴ La lista de títulos competenciales estatales que proponía la doctrina era bastante amplia (obras de interés general, planificación de la actividad económica, etc.). Al final se ha impuesto sólo el artículo 149.1.1º como es bien conocido, y se indica a continuación en el texto. Sobre esto, se puede cfr. mi *Derecho urbanístico de Galicia*. Caixa Galicia, Santiago, 1989, pp. 22 y ss., 31. Y «Fundamento constitucional de la Ley del suelo de Galicia». *REALA* 240 (octubre-diciembre de 1988), pp. 1703 y ss., donde se insistía precisamente en atribuir al artículo 149.1.1º el fundamento de la competencia legislativa estatal.

La insatisfacción producida en la doctrina por la STC 61/1997 ha propiciado la búsqueda de títulos competenciales distintos a los esgrimidos por el TC, singularmente la legislación civil (149.1.8º) y el medio ambiente (149.1.23º). Sobre esto, véase T. R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, «Competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas en materia urbanística», en *Ordenamientos urbanísticos* (Dir. E. GÓMEZ-REINO CARNOTA). Pons, Madrid, 1998, pp. 96 y ss.; y L. PAREJO ALFONSO, «El régimen urbanístico de la propiedad del suelo en la LRSV: clasificación, derechos y deberes de los propietarios». *Documentación Administrativa*, 252-53, pp. 213 y ss.

urbanístico y valoraciones del suelo, y será refrendada posteriormente por el TC en la STC que comentamos, la STC 61/1997²⁵. Éste es, en definitiva, el dato más sobresaliente que debe ser retenido: sin existir un título específico en el artículo 149.1, el TC ha aceptado que el artículo 149.1.1º atribuye al Estado la competencia para establecer el régimen básico de la propiedad urbana, lo que, al margen de la importancia que esto tenga en el estricto tema urbanístico, supone un salto cualitativo de trascendencia en la interpretación constitucional del citado precepto, que se sitúa al mismo nivel de los restantes apartados del artículo 149.1, muy lejos de esa concepción devaluada o interpretativa a que hemos aludido repetidamente²⁶.

C) *La interpretación de las «condiciones básicas»: una construcción reductora de su contenido y efectos*

La segunda cuestión de gran calado a la que se enfrenta la STC 61/1997 a propósito de la interpretación del artículo 149.1.1º es la propia definición de lo que sean las «condiciones básicas», esto es, sobre la entidad o densidad normativa que tales condiciones autorizan al legislador estatal. El punto de partida del TC en la misma Sentencia y F.J. comentados es que «condiciones básicas» no es sinónimo de legislación básica, bases o normas básicas, que son las expresiones recogidas en el resto del artículo 149.1 para aludir al modo de compartición legislativa tan característico de la CE. Sin perjuicio del análisis posterior de la propia Sentencia, hay que indicar de entrada que ésta reproduce una línea doctrinal bastante extendida, aunque no uniforme, que tiende a reducir el espacio normativo del legislador estatal cuando se ampare en el artículo 149.1.1º, si se le compara con las bases o legislación básica del resto del precepto. El fundamento de esta línea doctrinal se encuentra —como es fácil adivinar— en el afán de imponer cautelas o límites al legislador estatal, de modo que, aun reconociendo sus facultades legislativas, éstas sólo puedan desenvolverse con notables cortapisas. Pero aunque esta intención no sea ni mucho menos desacertada, es preciso plantearse en qué medida es realista, y sobre todo cómo es posible segregar tales condiciones básicas de las bases o legislación básica del resto del artículo 149.1. En este punto, como en los otros extremos que han sido analizados, el TC parece dejarse llevar en exceso por posiciones doctrinales, reflejadas casi al pie de la letra, cuando lo cierto es que éstas probablemente no han sido formuladas a la vista de un problema tan concreto y tan agudo como el que se le planteó al TC en la STC 61/1997.

²⁵ Sin perjuicio de la competencia estatal sobre otras cuestiones especialmente relevantes en materia de suelo y urbanismo (expropiación forzosa, valoraciones, responsabilidad de las Administraciones Públicas, procedimiento administrativo común).

²⁶ La jurisprudencia posterior del TC asume esta peculiar función del artículo 149.1.1º en el contexto de la distribución competencial Estado-CC.AA. Así, la STC 14/1998, F.J. 5, recuerda que la potestad legislativa de las CC.AA. ha de producirse con la "debida reserva" respecto del artículo 149.1.1º.

1. Los precedentes doctrinales

Pues bien, por distintas razones ha sido usual en la doctrina defender que las «condiciones básicas» del artículo 149.1.1º no se pueden identificar con las bases del resto del precepto²⁷. Así lo entendía CARRO en uno de los primeros trabajos sobre el precepto²⁸; en el amplio y documentado libro de BAÑO LEÓN se emplea un argumento aparentemente asumido por el TC en la STC 61/1997: mientras que en la relación bases-desarrollo se produce un reparto de la materia normativa, en las condiciones básicas «el ejercicio de la competencia estatal se agota con la regulación de las mismas»²⁹. No se trata, por tanto, de una interpretación movida por la cautela ante la posible invasión de competencias legislativas autonómicas, sino que la regulación de las condiciones básicas es, por así decirlo, una materia cerrada sobre sí misma, que no admite un desarrollo ulterior³⁰. Parece implícita en el argumento anterior una separación tajante entre las condiciones básicas estatales y la normativa autonómica, cosa que no sucede en la realidad, como tendremos ocasión de comprobar en la misma legislación sobre el régimen del suelo.

También LÓPEZ GUERRA niega la identificación entre bases y condiciones básicas, porque, a su juicio, el adjetivo básico acompaña a las condiciones (condiciones básicas), pero no a la regulación (no habla la CE de regulación básica). Por ello, ni siquiera es necesario que la Ley estatal en la que se formulen dichas condiciones básicas tenga que ser desarrollada por normas autonómicas³¹. En realidad, la atribución del carácter básico a las condiciones o a la regulación parece un matiz puramente semántico e intrascendente. Más interés tiene resaltar que, como en el caso anterior, se trata de explicar la legislación *ex* artículo 149.1.1º como una realidad cerrada en sí misma, y en principio separada de la legislación autonómica.

Por último, BAYONA niega también la identificación entre bases y condiciones básicas, pero en este caso con una finalidad muy precisa: ya no se trata de que eventualmente la ley *ex* artículo 149.1.1º sea funcionalmente distinta de una norma básica, sino de impedir que el artículo 149.1.1º pueda convertirse en una competencia básica multisectorial o competencia compartida (bases-desarrollo)³². La cautela ante posibles excesos estatales por

²⁷ Aunque también hay opiniones en sentido contrario, en el de identificar bases y condiciones básicas. Por ejemplo, TUDELA ARANDA, *Derechos constitucionales*, cit., pp. 234, 312.

²⁸ J. L. CARRO Y FERNÁNDEZ-VALMAYOR, «Contenido y alcance de la competencia del Estado definida en el artículo 149.1.1º de la Constitución.» *REDC*, pp. 133 y ss.

²⁹ Véase *Las Autonomías Territoriales*, cit., p. 252.

³⁰ Algo de esto resuena en el F.J. 7 de la STC 61/1997, cuando dice que «la regulación de esas condiciones básicas corresponde por entero y en exclusiva al Estado», si bien a continuación añade que con ello «no se agota ni se determina su entero régimen jurídico». Sobre esto volveremos posteriormente.

³¹ Ob. cit., p. 83.

³² BAYONA ROCAMORA, ob. cit., pp. 147 y ss. Igualmente LÓPEZ GUERRA, ob. cit., p. 80.

la vía del artículo 149.1.1º es la que justifica atribuir a las condiciones básicas del artículo 149.1.1º un papel distinto de las bases, que no se concreta, aunque por supuesto ha de ser más limitado.

2. El carácter «entero» de las condiciones básicas o la inexistencia de desarrollo autonómico

Estas nociones doctrinales son acogidas en la STC 61/1997, que en varias ocasiones alude a la necesaria distinción entre las condiciones básicas del artículo 149.1.1º y las bases o legislación básica del artículo 149.1. En el F.J. 7 dirá que ambos no son «sinónimos», y en el F.J. 12.a) insistirá en los rasgos específicos que diferencian las condiciones básicas de las bases. Una de las conclusiones que extrae el TC de esta distinción es que las condiciones básicas tienen por así decirlo un carácter cerrado —en dos ocasiones hace referencia al carácter entero o completo y exclusivo de estas condiciones básicas estatales—, por lo que la legislación estatal no se mueve en la dinámica bases-desarrollo. Es evidente también que esta noción de condiciones básicas permitirá al TC reducir la densidad normativa de la legislación estatal que arranca de las mismas.

Sin embargo, por mucho que quiera el TC encerrar la regulación estatal de las condiciones básicas, no tiene más remedio que ir reconociendo una y otra vez que también en este supuesto nos encontramos con legislación autonómica subsiguiente (por no llamarla de desarrollo). Después de afirmar en el F.J. 7.a) que las condiciones básicas implican el «establecimiento entero» de las mismas que garanticen la igualdad sustancial de todos los españoles, añade inmediatamente después que esta «regulación no puede suponer una normación completa y acabada del derecho y deber de que se trate y, en consecuencia, es claro que las Comunidades Autónomas, en la medida en que tengan competencias sobre la materia, podrán siempre aprobar normas atinentes al régimen jurídico de ese derecho», para volver finalmente al anterior argumento de que en todo caso no nos encontramos ante la relación típica del artículo 149.1 de la CE (bases-desarrollo)³³.

En estas condiciones el intento del TC de categorizar el alcance de las condiciones básicas por razón de su densidad normativa, contraponiéndolo a las bases del resto del artículo 149.1, a mi modo de ver está condenado al fracaso. El mismo hecho de que una y otra vez el TC niegue la identifica-

³³ Este mismo juego incierto, en que se niega el carácter de bases estatales y al mismo tiempo no se deja de reconocer la imbricación entre la ley estatal y la autonómica, se percibe en el mismo F.J. apartado b). Primero afirma que «la regulación de esas condiciones básicas corresponde por entero y en exclusiva al Estado», e inmediatamente, curándose en salud, añade que «con tal normación no se determina ni se agota su entero régimen jurídico». Pueden alargarse las citas en las que es patente la ambivalencia de la argumentación del TC: en efecto, en el F.J. 10 vuelve a decir que el artículo 149.1.1º permite al legislador estatal establecer modelos diferentes de propiedad urbana (siempre dirigidos a garantizar la igualdad sustancial), modelos que ni que decir tiene «influyen» sobre el régimen de la propiedad urbana en su conjunto, «puesto que habrán de ser respetadas y atendidas por la normativa autonómica».

ción de bases y condiciones básicas, y al mismo tiempo tenga que reconocer que existe un evidente engarce entre la norma estatal y la autonómica (y ésta debe atender y respetar la anterior), demuestra la inseguridad y el riesgo del argumento del TC.

3. La regulación sustancial de los derechos y deberes constitucionales no implica la de los sectores materiales en que se insertan

En este afán por acotar el posible contenido de las condiciones básicas establecidas por el legislador estatal, el TC añade una nueva cautela: el objeto de la regulación estatal son los derechos y deberes constitucionales, pero «no los sectores materiales en los que éstos se insertan» (F.J. 7.b). Esta distinción tiene la finalidad explícita de evitar que la regulación sustancial de derechos o deberes pueda conducir a convertirlos en una «especie de título horizontal capaz de introducirse en cualquier materia o sector del ordenamiento por el mero hecho de que pudieran ser reconducibles, siquiera sea remotamente, hacia un derecho o deber constitucional» (ídem) ³⁴. La cautela que subyace en el argumento del Tribunal Constitucional está justificada, en la medida en que la aplicación indiscriminada de un título genérico estatal puede dar al traste con la distribución competencial. Pero esa finalidad a todas luces loable no puede alcanzarse bajo unas exigencias excesivas y poco realistas.

En efecto, este argumento, por un lado, es bastante cercano a la comprensión de las condiciones básicas como algo cerrado —«entero»—, a que he hecho alusión anteriormente. Se pretende que las condiciones básicas fijadas por el legislador estatal ni sean susceptibles de desarrollo autonómico, ni puedan penetrar en los distintos sectores o materias de la actividad. El cerco sobre el legislador estatal conduce a una situación asfixiante alejada de la realidad de la práctica legislativa, abocando a una fijación de derechos y deberes constitucionales abstracta y desligada de la distribución competencial en cada sector de actividad.

Este planteamiento a mi modo de ver es artificioso: la definición de las condiciones básicas no se plantea de una forma abstracta o genérica, como una especie de estatuto de tal o cual derecho cuyas condiciones básicas deban ser establecidas por el Estado, sino más bien cuando, ante la necesidad de regular una determinada materia, se ponga de manifiesto la necesidad de asegurar cierta igualdad sustancial, y no exista el cauce específico en los restantes apartados del artículo 149.1 de la CE. La propia jurisprudencia constitucional ayuda a aclarar este punto: el artículo 149.1.1º ha salido a relucir a propósito de la regulación de las propiedades colindantes con el dominio público marítimo-terrestre (STC 149/1991); y en el caso de la STC 61/1997,

³⁴ Temor ya expresado por algún autor, como hemos visto anteriormente (C.1).

en relación con el régimen del suelo. No existe, por tanto, separación alguna entre el régimen básico de derechos o deberes constitucionales del artículo 149.1.1º y la regulación de los distintos sectores o materias. Del mismo modo que el TC (en la STC 37/1987) ha reconocido que no puede hablarse de la propiedad como una figura jurídica reconducible al tipo abstracto del artículo 348 del Código civil, sino que más bien nos encontramos ante diferentes tipos de propiedades dotados de regímenes diversos y con limitaciones muy diferentes también entre sí, será inadecuado y artificial pretender la definición puramente abstracta de derechos o deberes al margen de la actividad o sector en que éstos se plasman.

Es más, como se verá posteriormente (V.D), la iniciativa legislativa prevista en el artículo 149.1.1º (que el legislador estatal considere necesario garantizar las condiciones básicas en el ejercicio de derechos o deberes constitucionales) se compadece mal con un tipo de norma que fije de forma abstracta tales derechos y deberes. La regulación estatal de las condiciones básicas, con los rasgos subsidiario y autónomo señalados, normalmente se producirá cuando ante una materia de competencia autonómica el Estado sienta la necesidad de asegurar la igualdad sustancial de todos los españoles, antes o después de que se produzca la legislación autonómica. En definitiva, la separación tajante de que parte el TC entre la regulación estatal *ex* artículo 149.1.1º de derechos y deberes constitucionales y la de los concretos sectores de la actividad no parece realista: ni se va a producir una legislación abstracta al margen de concretas actividades³⁵, ni probablemente esté justificado poner en marcha el mecanismo del artículo 149.1.1º sin que exista la certidumbre de que la garantía de la igualdad sustancial exige la aprobación de una ley estatal.

4. El carácter «principal» de las condiciones básicas

La consecuencia de este intento reductor del contenido de las condiciones básicas se recoge en el F.J. 10 de la STC 61/1997, cuando asegura que dichas normas pueden articularse a través de «principios o reglas generales que, en definitiva, sirvan para garantizar la igualdad en las posiciones jurídicas fundamentales». Ciertamente, el TC no está imponiendo al legislador estatal la adopción en todo caso de tales principios, pues lo reduce a una cláusula potestativa, y ni siquiera llega a decir exactamente lo que deba entenderse por tales principios. A pesar de ello, la expresión utilizada, en el

³⁵ Cfr. LÓPEZ GUERRA, ob. cit., p. 86, comentando una afirmación contenida en la STC 37/1987, F.J. 9, que hace alusión a la artificiosidad de una regulación general y abstracta de las función social de los derechos, basándose precisamente en el artículo 149.1.1º.

Esto no ofrece duda. Estimo, sin embargo, que la separación tajante entre la regulación de las condiciones básicas de los derechos, y la regulación de los sectores materiales, plasmada en el F.J. 7.b) de la STC 61/1997, conduce precisamente a dicha situación de abstracción y artificiosidad, si no está el régimen del derecho o deber incardinado en el sector material de que se trate.

contexto de la delimitación de las condiciones básicas, tiene el inequívoco sentido de propugnar la reducción de la legislación estatal sobre las mismas a unos principios, que normalmente irán dirigidos al legislador autonómico para su ulterior concreción.

Este argumento no es nuevo: en algún momento se ha sostenido que la legislación básica estatal debe poseer esta estructura principal o imperfecta, no susceptible por tanto de aplicación inmediata, tesis que no ha cuajado en nuestro Derecho, ni ha sido aceptada por el TC³⁶. Pues bien, del conjunto de argumentos utilizados por el TC, y sobre todo de la última expresión mencionada, cabría inducir que las condiciones básicas del legislador estatal no son normas de aplicación inmediata a los particulares, sino normas que van dirigidas al legislador autonómico, en una operación similar a la noción tradicional de bases (artículo 82 de la CE). Sería éste el encargado de «traducir» en disposiciones aplicables a los ciudadanos los principios dimanantes de la legislación estatal. Esta tesis sería coherente con los reseñados intentos de aquilatar la densidad normativa de las condiciones básicas estatales, en abierta oposición a las bases o legislación básica. Tendremos ocasión de comprobar más adelante, sin embargo, que al enjuiciar determinados preceptos del Texto refundido de la Ley sobre régimen del suelo de 1992 antes citado, el TC asume como condiciones básicas ciertas disposiciones que de ninguna manera puede decirse que tengan carácter principal, pues es evidente su aplicación inmediata (III.D).

5. La no imposición de determinadas conductas a otras Administraciones

En la STC 61/1997 se encuentra una particular aplicación de esta doctrina reductora de la densidad normativa de las condiciones básicas. En varias ocasiones el TC declara inconstitucionales preceptos del Texto refundido de la Ley del Suelo de 1992 argumentando que el Estado no puede utilizar el artículo 149.1.1º para imponer a otras Administraciones determinadas conductas. Este criterio se aplica a la regulación contenida en dicho Texto refundido sobre la venta forzosa por incumplimiento de deberes urbanísticos básicos (F.J. 32.a) —artículo 227.1—; o a las normas sobre protección de la legalidad urbanística, referidas a las obras de edificación en curso de ejecución o terminadas sin licencia o sin ajustarse a sus determina-

³⁶ Sobre esto véase, J. JIMÉNEZ CAMPO, «¿Qué es lo básico?. Legislación compartida en el Estado autonómico». *REDC*, 27 (1989), p. 51.

Igualmente, S. MUÑOZ MACHADO, *Derecho Público de las Comunidades Autónomas* I. Civitas, Madrid, 1982, p. 422, alude a los dos posibles efectos de la legislación básica, que sea directamente aplicable a los ciudadanos, o que se limite a establecer unos principios vinculantes para las CC.AA., según el criterio del legislador estatal.

A. BAYONA ROCAMORA, A, *El derecho a legislar*, cit., p. 195, propugna, sin embargo, la recuperación del "sentido principalista" sobre el concepto de bases.

ciones (F.J. 34.c) — artículos 248 y 249—; lo mismo dirá a propósito de la revisión de oficio de licencias u órdenes de ejecución cuyo contenido constituya una infracción urbanística grave (F.J. 35) — artículo 254.1—.

Una vez más, como en los supuestos anteriores, el TC reduce la potencialidad del artículo 149.1.1º, con la evidente intención de crear un tipo de relación legislación estatal *ex* artículo 149.1.1º y legislación autonómica distinto del típico bases-desarrollo: tal como se ha indicado, esto está expresamente dicho en el F.J. 7 de la STC 61/1997, y en el mismo F.J. o en los posteriores lo que hace el TC es extraer las consecuencias de dicho aserto inicial. La legislación que arranca del artículo 149.1.1º no puede penetrar en materias o sectores; ha de tener carácter principal; y, por último, no puede dirigirse de modo directo a otras Administraciones distintas a la estatal. Esta última prohibición guarda una evidente relación con el analizado carácter principal de las normas estatales dimanantes del artículo 149.1.1º. Si lo principal significa ante todo que la norma estatal sólo puede dirigir mandatos al legislador autonómico, la prohibición de que pueda imponer conductas a otras Administraciones redundante en lo anterior en el sentido de que los destinatarios de la norma estatal sólo pueden ser en su caso los legisladores autonómicos. Son éstos, por ejemplo, en la concepción del TC los que deben escoger los medios de ejecución.

Ahora bien, si el objeto de estas leyes estatales es fijar las condiciones básicas de los derechos y los deberes constitucionales, no se comprende muy bien por qué el legislador estatal no puede irradiar sus efectos directamente a los particulares, los destinatarios naturales de dichos derechos y deberes, frente a la idea que se deduce de la STC 61/1997 de que los principios de la legislación estatal deben pasar por el tamiz del legislador autonómico. Es más, la repetida alusión del TC al carácter «entero» de las condiciones básicas, en el sentido de que corresponden íntegramente al Estado, no parece encajar ni con el carácter principal de dichas normas ni con la prohibición de que el legislador estatal se dirija de modo inmediato a los particulares.

A mi modo de ver, es consustancial a los derechos y deberes básicos establecidos por el Estado que éste pueda imponer mandatos concretos inmediatamente aplicables a los particulares sin excepción, cuya ejecución y vigilancia con frecuencia han de corresponder a las Administraciones local y autonómica, más que a la estatal, que en principio difícilmente podrá ostentar títulos ejecutivos cuando esté en juego el artículo 149.1.1º de la CE. Si se cierra la posibilidad de que el legislador estatal pueda dirigirse a dichas Administraciones, la función misma del artículo 149.1.1º decae, porque a los efectos de su cumplimiento tan importante es que el Estado establezca las condiciones básicas como que éstas puedan efectivamente aplicarse sin cortapisas. Ello requiere justamente que los mandatos del legislador estatal lleguen directamente a las Administraciones correspondientes, sin excepción, y por ende a los particulares.

6. Síntesis

En síntesis, el TC en la STC 61/1997 lleva a cabo una labor de sistematización de las condiciones básicas caracterizada por el intento de reducir su contenido o sus efectos normativos, en abierto contraste con la legislación básica de otros apartados del artículo 149.1 de la CE. De este modo, se atribuye a las condiciones básicas el carácter de principios dirigidos al legislador autonómico, sin que al Estado corresponda imponer concretas conductas a las Administraciones encargadas de la aplicación de tales normas. Todo ello va a suponer que las leyes estatales *ex* artículo 149.1.1º adolezcan de una evidente inseguridad y de unas mermas de eficacia incompatibles con la función que el mismo precepto constitucional les asigna³⁷, lo que obedece en último extremo al afán del TC por alejar toda tentación estatal de invadir competencias legislativas de las CC.AA.

D) *Sin embargo, enjuiciamiento del estatuto de la propiedad urbana con arreglo a criterios propios de la legislación básica*

Ahora bien, esta construcción reductora de las condiciones básicas contenida fundamentalmente en el F.J. 7 de la STC 61/1997, en el momento de enfrentarse al enjuiciamiento de concretos preceptos del Texto refundido de la Ley del suelo de 1992 sufre una importante transformación. Merece la pena considerar ante todo la doctrina que sienta el TC a propósito de lo que constituye el eje mismo de las condiciones básicas de la propiedad urbana, en definición del propio TC, esto es, el conjunto de derechos y deberes que el legislador atribuye a cada una de las clases de suelo (urbano y urbanizable, fundamentalmente).

En el artículo 19 y sobre todo el 20, el Texto refundido de 1992 establecía los deberes de los propietarios: la cesión de terrenos para dotaciones públicas; la cesión de una parte del aprovechamiento urbanístico a favor de la Administración; la obligación de costear y en su caso ejecutar la urbanización; la solicitud de licencia de edificación, de acuerdo con los plazos establecidos; la edificación de los solares en plazo. Pues bien, el tono que se desprende de la argumentación del TC contenida en el F.J. 17 es, a mi entender, muy distinto. Considera el Tribunal que se trata de «deberes primarios», en los que se fija la «arquitectura más elemental del derecho» de propiedad urbana, asumiendo sin titubeos la constitucionalidad de los referidos preceptos, con un matiz

³⁷ Sobre esto véase A. MENÉNDEZ REXACH, «Las competencias del Estado y de las CCAA sobre el régimen del suelo. Comentario crítico de la STC de 20-3-1997», *Revista de Derecho Urbanístico*, 153 (1997), p. 50.

Véase también mi artículo: «El régimen transitorio del suelo en la Ley 6/1998, de 13 de abril», *Revista de Derecho Urbanístico*, 161 (1998), p. 93.

que revela el criterio real de interpretación de lo que sean las tan repetidas condiciones básicas: en relación con la cesión de una parte del aprovechamiento urbanístico a la Administración, el TC considera que no debe tratarse de un porcentaje fijo, sino que es preciso dejar un margen de decisión al legislador autonómico anulando por esta razón el artículo 27 del Texto refundido. En otro pasaje, y en consonancia con lo anterior, el Tribunal admite la constitucionalidad del artículo 242.1 del Texto refundido de 1992 que exige la previa licencia municipal para los actos de edificación, disposición que se ampara igualmente en el artículo 149.1.1º de la CE [F.J. 34.a) de la STC 61/1997].

En este punto —el realmente decisivo— el TC asume que el legislador estatal puede establecer concretos y precisos derechos y deberes, que por su propia estructura son susceptibles de ser exigidos a los particulares por la Administración correspondiente, y sin perjuicio de que quepan desarrollos o complementos a cargo del legislador autonómico. El deber de costear la urbanización, por ejemplo, puede ser susceptible de ciertas precisiones que lo hagan más o menos oneroso, pero como tal está perfectamente establecido en la legislación estatal; es decir, dimana sin más de la voluntad del legislador estatal, y su incumplimiento acarrea la contravención de éste. En cuanto al deber de ceder un porcentaje del aprovechamiento urbanístico, lo único que exige el TC es permitir un margen de maniobra al legislador autonómico. El TC se mueve aquí, por tanto, no en una dinámica de principios necesitados de articulación posterior por el legislador autonómico, y de su conversión en normas efectivamente exigibles, sino que establece primaria y directamente deberes de obligado cumplimiento por los particulares y de obligada exigencia también por las Administraciones correspondientes. Expresamente, en el mismo F.J. 17.c) rechaza el TC el argumento de uno de los recurrentes, en el sentido de que el artículo 149.1.1º sólo permitiría al Estado establecer el principio general de que la obtención de los beneficios urbanísticos debe ser correlativa al cumplimiento de los deberes y cargas que aquél impone, pero no concretar cuáles sean tales cargas y cesiones.

En este aspecto realmente decisivo de la competencia estatal —la fijación del estatuto básico de la propiedad urbana— no acaban de advertirse las diferencias entre bases y condiciones básicas, que el TC en Fs.Js. anteriores trataba de elucidar. La misma línea argumental a propósito del margen decisorio que debe corresponder al legislador autonómico en relación con la cesión de un porcentaje de aprovechamiento urbanístico, es la característica del juego legislación básica-desarrollo autonómico.

E) *Conclusión*

En conclusión, se deriva del análisis de la STC 61/1997 por un lado, una cierta escisión: por un lado, el intento de fundamentar un régimen de

las condiciones básicas de contornos reducidos, con una densidad normativa inferior a la propia de la legislación básica, y que debe expresarse en principios sometidos a una posterior articulación por el legislador autonómico (todo ello con la evidente intención de no producir mermas en las competencias legislativas autonómicas). Frente a ello lo que podríamos denominar enfoque realista que se produce cuando el mismo Tribunal a la hora de enjuiciar concretos preceptos del Texto refundido de 1992 que representan la quintaesencia de las condiciones básicas de la propiedad urbana, asume plenamente el criterio de que el Estado puede fijar concretos deberes y derechos de los propietarios, cuya exigencia directa e inmediata parece indiscutible. No existe por tanto, al menos en este caso, tal diferencia radical entre bases y condiciones básicas, desde el punto de vista del contenido o la densidad normativa de unas y otras. Las condiciones básicas no son ni más ni menos que bases en el sentido que ha ido manejando el TC en su dilatada jurisprudencia al respecto.

La imposibilidad de deslindar bases y condiciones básicas en el cuerpo de la STC 61/1997 se puede comprobar al analizar otros Fs.Js. en que el título competencial aducido por el Estado no son las condiciones básicas, sino las bases. Concretamente, a propósito de la regulación del Patrimonio Municipal del Suelo contenida en los artículos 276 y ss. del Texto refundido de 1992, el TC, en el F.J. 36 de la Sentencia, recuerda que el título competencial en el que se amparan dichos preceptos es el relativo a las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (artículo 149.1.13º de la CE). El impacto del sector de la vivienda y de la política de suelo sobre la política económica general es el vínculo que permite al Estado establecer bases sobre la intervención en el mercado del suelo. A tenor de ello el TC ha admitido la constitucionalidad del artículo 276, que prevé la constitución de dichos patrimonios, su finalidad y su carácter de patrimonio separado del resto de los bienes municipales; y del artículo 280.1, que establece el destino de tales bienes a la construcción de viviendas de protección pública o a otros usos de interés social, en que el TC no desaprovecha la oportunidad de relacionarlo con el derecho a la vivienda (artículo 47 de la CE). El resto de los preceptos excede lo que deba entenderse por bases de la planificación general de la actividad económica y, por tanto, debe quedar a la libre configuración de las CC.AA. Pues bien, lo que me interesa resaltar en este punto es que si se confronta este F.J. 36, en que el Estado ostenta una competencia básica (bases de la planificación general de la actividad económica) y el 17 anteriormente citado, en que el Tribunal asume los derechos y deberes primarios de los propietarios en los precisos términos establecidos en la Ley, no se advierte en absoluto que el legislador estatal disponga de un margen de maniobra más amplio en el primer caso que en el segundo. Incluso podría decirse que sucede lo contrario. Tanto en un caso como en el otro, el TC detecta aquellos rasgos de la legislación estatal que le merecen mayor importancia (primarios), y les reconoce carácter básico.

En definitiva, en la STC 61/1997 parecen coexistir dos líneas argumentales sobre la noción de condiciones básicas: una, la más llamativa, en la que se sintetiza buena parte de la doctrina producida en relación con el artículo 149.1.1º de la CE, que tajantemente descarta que las condiciones básicas puedan identificarse con la legislación básica, y por ello propugna que las mismas se expresen en forma de principios o normas incompletas, en el sentido de normas dirigidas a otro legislador (el autonómico), y desde luego difícilmente aplicables a los particulares y exigibles por las Administraciones correspondientes. Frente a esto, cuando el TC se enfrenta a la depuración y análisis de la constitucionalidad de concretos preceptos del Texto refundido de 1992, no parece seguir tal criterio reductor, sino más bien admite claramente que el legislador estatal puede y debe establecer los derechos y deberes primarios de los particulares; y esto no tiene nada de principal, en el sentido aquí manejado. La conclusión es que la línea que pretendidamente separa las condiciones básicas de la legislación básica tiene unos contornos tan borrosos, que en realidad bien puede decirse que no existe.

IV. LA INTERPRETACIÓN DE LAS CONDICIONES BÁSICAS POR EL LEGISLADOR ESTATAL (LEY 6/1998, DE 13 DE ABRIL, SOBRE RÉGIMEN DEL SUELO Y VALORACIONES)

La doctrina constitucional en torno a la distribución competencial sobre el régimen de la propiedad urbana contenida en la STC 61/1997 va a ser plasmada por el legislador estatal en la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones. No se trata aquí de hacer un análisis global de esta Ley, sino más limitadamente de averiguar en qué medida encuentran reflejo en ella los criterios de la STC 61/1997 sobre lo que deba entenderse por condiciones básicas de la propiedad urbana. En los términos definidos por dicha STC, la Ley 6/1998 hace alusión en su Exposición de Motivos a las distintas materias de competencia estatal relacionadas con el régimen del suelo (expropiación forzosa, valoraciones, responsabilidad de las Administraciones Públicas, procedimiento administrativo común) —que constituyen los distintos capítulos de la norma estatal—, y de forma primordial cita las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio del derecho de propiedad del suelo en todo el territorio nacional, auténtica piedra angular de la competencia estatal en este terreno.

A) *En lo relativo al contenido o densidad normativa: la clasificación o el régimen del suelo*

La Ley 6/1998, al «traducir» los criterios competenciales fijados por el TC en la STC 61/1997, constituye un valioso instrumento interpretativo de

lo que deba entenderse por las referidas condiciones básicas. En los artículos 7 y siguientes regula la clasificación del suelo en tres grandes tipos: urbano, no urbanizable, urbanizable, y atendiendo también al hecho de que los Municipios cuenten o no con Planeamiento general (artículo 11). La clasificación del suelo, como había dicho el TC, constituye el presupuesto para establecer a continuación el régimen de derechos y deberes de cada clase de suelo (F.J. 14.b). El legislador estatal define, por tanto, las distintas clases de suelo, deteniéndose en particular en el suelo urbano y el no urbanizable, remitiendo al legislador autonómico la regulación de ciertos aspectos en el suelo urbano (artículo 7.a), o permitiendo que el legislador autonómico establezca tipos «equivalentes» en la clasificación del suelo³⁸. No es ciertamente muy amplio el margen que se permite al legislador autonómico, pero es preciso tener en cuenta que la clasificación del suelo es el cimiento en el que descansa toda la competencia estatal, y el que justifica precisamente la igualdad sustancial o básica en todo el territorio nacional; de modo que es prácticamente imposible asegurar dicha igualdad si en la misma clasificación del suelo se producen diferencias notables entre las leyes autonómicas. Y desde luego, con independencia de las remisiones al legislador autonómico, nada impide que éste desarrolle y complemente en todo lo necesario los preceptos de la norma estatal, como efectivamente viene sucediendo.

A continuación, el legislador estatal establece el marco de los derechos y deberes de los propietarios en cada clase de suelo en los artículos 12 y siguientes en unos términos muy precisos: se fijan las distintas cesiones (dotacionales, de aprovechamiento), se les impone la carga de la urbanización, así como la de distribuir de forma equitativa tanto cargas como beneficios, y por supuesto la edificación de los solares en plazo. A los propietarios de suelo urbanizable, los artículos 15 y 16 les reconocen un derecho a la transformación del suelo, instando de la Administración la aprobación del correspondiente planeamiento de desarrollo, derecho de nuevo cuño inexistente al menos en tales términos en la legislación anterior.

Al margen de la precisión con que el legislador estatal establece los derechos y deberes de los propietarios de las distintas clases de suelo, conviene destacar otros aspectos: la cesión obligatoria y gratuita de un porcentaje de aprovechamiento alcanza como máximo un 10% [art. 14.1.c); artículo 18.4], y podrá por tanto ser reducido por el legislador autonómico, resolviendo de este modo la declaración de inconstitucionalidad que afectaba al artículo 27 del TR de 1992 (F.J. 17.c de la STC 61/1997). De forma similar se prevé asimismo que la legislación autonómica podrá reducir la participación de la Administración actuante en las cargas de la urbanización. Parece innegable

³⁸ En la Disposición Adicional 4ª permite a la legislación urbanística que en los territorios insulares puedan establecerse criterios complementarios para clasificar suelos no urbanizables y urbanizables, teniendo en cuenta la peculiaridad del hecho insular.

que este juego entre la legislación estatal y la autonómica encaja sin estridencias en lo que comúnmente se entiende por bases estatales y desarrollo autonómico.

De los preceptos citados se desprende una comprensión del contenido básico o estatal de la propiedad urbana en que el Estado fija aquellos rasgos primordiales de forma completa (entera, dice el TC en la STC 61/1997, como se ha visto), de tal modo que la labor posterior del legislador autonómico puede ser desigual. No existe un desarrollo autonómico uniforme de los derechos o deberes establecidos por la legislación estatal. En unos casos, como se ha visto, el propio legislador estatal deja margen para una modulación de la norma autonómica, en lo relativo al porcentaje de las cesiones de aprovechamiento exigibles en cada Comunidad Autónoma (casi siempre en función de la entidad demográfica de los Municipios), con el máximo del 10%. Lo mismo sucede en el caso de la urbanización referido. En otros supuestos, por la propia estructura y condiciones del precepto estatal, no cabe posibilidad de margen autonómico alguno: así, cuando la Ley 6/1998 suprime la cesión de aprovechamiento en el suelo urbano consolidado, no es posible que el legislador autonómico module o desarrolle aquí nada al respecto. Es evidente en todo caso que, al margen de los derechos y deberes primarios, siempre está en manos del legislador autonómico el establecimiento de otros derechos o deberes, secundarios o complementarios, bien sea referidos a los mismos establecidos por el legislador estatal o a otros de distinto signo.

En todo caso, conviene subrayar, en relación con el concepto de condiciones básicas, que la Ley 6/1998 no se limita a establecer unos principios más o menos genéricos forzosamente necesitados de un complemento autonómico para su plena validez normativa, sino que, muy al contrario, fija los derechos y deberes de los propietarios de forma bastante precisa. Quiere decirse que la Ley 6/1998 no entronca con esa visión de las condiciones básicas reducida o principal que se desprende de la STC 61/1997 en alguno de sus Fundamentos Jurídicos, sino más bien con aquella otra noción en que resueltamente reconoce al Estado la facultad de fijar tales derechos o deberes primarios íntegramente (cfr. apartado anterior). En definitiva, en los distintos Capítulos de la Ley 6/1998 luce el contenido propio de una ley básica sin adjetivos o reducciones de ninguna especie. Ley básica estatal y Ley estatal que fije las condiciones básicas son por tanto una y la misma cosa ³⁹.

³⁹ Sobre la eficacia de la Ley 6/1998 en orden a garantizar la igualdad sustancial de los propietarios, la doctrina es discrepante. En sentido negativo se ha pronunciado J.M.ª BAÑO LEÓN, «La nueva Ley del Suelo y la STC de 20-3-1997», *Documentación Administrativa*, 252-53 (1999), pp. 159 y ss.

Una opinión distinta es la expresada por J. TEJEDOR BIELSA, «Propiedad, urbanismo y Estado autonómico», *RAP* 148 (1999), p. 404: «El Estado poseía facultades normativas suficientes conforme a los distintos títulos competenciales esgrimidos para realizar una reforma como la de 1990».

Probablemente es necesario esperar a la promulgación y aplicación de la legislación autonómica para pronunciarse sobre esta cuestión.

En realidad, desde el artículo 1 de la Ley 6/1998 se puede percibir lo que se viene señalando: la identificación entre bases y condiciones básicas, en lo que al contenido de unas y otras se refiere. Dice este precepto que es objeto de la Ley «definir el contenido básico del derecho de propiedad del suelo de acuerdo con su función social, regulando las condiciones que aseguren la igualdad esencial de su ejercicio en todo el territorio nacional». Contenido básico y condiciones que aseguren la igualdad son los dos elementos de la definición perfectamente intercambiables, que a mi modo de ver ponen de manifiesto —como luego se comprobará en el cuerpo de la ley, en los citados artículos 7 y sigs.— que, desde la perspectiva del legislador estatal, la regulación de la condiciones básicas no implica una reducción de las facultades normativas básicas del Estado.

B) *En lo relativo a su eficacia: vinculación directa e inmediata de los particulares (y por tanto de las Administraciones concernidas)*

Así como por razón del contenido no se aprecia diferencia alguna entre la regulación estatal de las condiciones básicas y la legislación básica, lo mismo se puede afirmar de los efectos de la regulación contenida en la Ley 6/1998 sobre los derechos y deberes de los propietarios de suelo. Hemos dicho anteriormente que en la STC 61/1997 se aprecia en alguno de sus Fundamentos que se atribuye una eficacia débil a los preceptos en que se contengan dichas condiciones básicas; en particular, llega a afirmar el TC que no pueden legitimar la imposición de determinadas conductas a otras Administraciones, lo que enlaza sin duda con el carácter principal de las mismas. Bien es verdad que, como se ha visto, al enfrentarse al juicio de la constitucionalidad del Texto Refundido de 1992 en aquellos preceptos en que directamente se regulaban tales derechos y deberes, la argumentación del TC cambia ostensiblemente y acepta en los términos vistos la regulación estatal, regulación que por cierto ha sido alterada en la Ley 6/1998, pero desde el punto de vista competencial no se aprecia diferencia alguna: tanto en el Texto Refundido de 1992 como en la Ley 6/1998 el Estado ha fijado los derechos y deberes de los propietarios de suelo (con la importante matización de que el TC no ha considerado constitucional el establecimiento de un porcentaje fijo de aprovechamiento, como se ha dicho anteriormente).

Pues bien, el cuadro de derechos y deberes de los propietarios contenido en la Ley 6/1998 es desde luego aplicable de manera inmediata a los particulares, lo que se desprende tanto de los artículos citados en que se contiene el estatuto básico de la propiedad urbana (arts. 12 y sigs.), como de otros preceptos de la Ley en los que su vigencia inmediata no ofrece duda. Me refiero en especial a las Disposiciones Transitorias, en concreto la 1ª y la 4ª, que prevén la aplicación inmediata del nuevo régimen del suelo, estableciendo al respecto las oportunas equiparaciones entre las clases de suelo anteriores y las nuevas que instaura esta Ley (Transitoria 1ª), así como

ordenando que la cesión de aprovechamiento correspondiente a la Administración actuante se ajuste a los términos de la nueva Ley desde su entrada en vigor (Transitoria 4^o)⁴⁰. A los efectos de esta exposición interesa resaltar que el esquema que tiene *in mente* el legislador estatal no es el de una sujeta normativa principal incompleta y de necesario complemento para que pueda producir sus efectos —y en consecuencia obligar a los particulares (y a las Administraciones encargadas de su ejecución)—, sino que se mueve en una dinámica completamente distinta: la Ley es inmediatamente aplicable a los particulares, sin perjuicio de la labor de desarrollo y complemento del legislador autonómico.

Recuérdese que una de las consecuencias ya analizadas del carácter principal de la legislación en la que se contengan condiciones básicas es que, según el TC, de ella no puede arrancar la imposición de conductas determinadas a otras Administraciones Públicas (obviamente, las autonómicas y locales), con la evidente intención de dejar encerrado el efecto de la norma estatal en el establecimiento de principios dirigidos al legislador autonómico. Y hemos visto también que otros pasajes de la STC 61/1997 sólo son explicables desde la perspectiva de que el Estado puede imponer unos derechos y deberes primarios, que constituyen el núcleo mismo de la propiedad urbana. Pues bien, el análisis de la Ley 6/1998 revela lo impracticable de la primera opción, y cómo el legislador estatal se desliza por la segunda, otorgando a sus disposiciones el efecto de cualquier otra norma básica. Es evidente a este respecto que el Estado al imponer los deberes y reconocer los derechos de los propietarios en los artículos 12 y siguientes, y de manera tan tajante en las transitorias mencionadas, al mismo tiempo y de modo inevitable está exigiendo, como no podía ser de otra manera, a las Administraciones correspondientes su efectivo cumplimiento. No es posible escindir la obligación que dirige el legislador estatal a los particulares de la que impone a las Administraciones competentes, a la hora de hacer cumplir la Ley, del mismo modo que los particulares tienen derecho a exigir el cumplimiento de la Ley estatal en sus propios términos.

La conclusión que arroja el análisis de la Ley 6/1998 es que de las dos tendencias que recorren la STC 61/1997, la primera que reduce el contenido de las condiciones básicas a algo meramente principal y por tanto necesitado de su conversión en norma jurídica plena por el legislador autonómico, la segunda que permite al Estado establecer derechos y deberes «enteramente», se ha impuesto la segunda, única a mi modo de ver que permite cumplir el mandato del artículo 149.1.1^o de la CE: unas condiciones básicas con una eficacia principal o débil son incapaces de asegurar la igualdad sustancial del citado precepto. En definitiva, la Ley 6/1998 viene a corroborar que no existe un espacio más allá de la legislación básica ocupa-

⁴⁰ Véase mi artículo, «El régimen transitorio del suelo», cit., pp. 89 y ss.

do por las condiciones básicas, en que el contenido o densidad de la legislación estatal es menor, sino que, muy al contrario, condiciones básicas y legislación básica se identifican en lo que al posible contenido y efectos de ambos se refiere. Otra cosa será la oportunidad y la iniciativa para dictar unas y otras normas estatales, a lo que nos referiremos más adelante.

V. RECAPITULACIÓN. LOS EJES DE LA CONSTRUCCIÓN JURÍDICA DE LAS CONDICIONES BÁSICAS

A) *La indeterminación del contenido de lo básico: el entrelazamiento de bases y condiciones básicas en la jurisprudencia constitucional*

La definición de las condiciones básicas por su carácter principal y en abierta oposición al modelo legislación básica-desarrollo autonómico entraña una evidente inseguridad por cuanto el punto de referencia señalado —el modelo bases-desarrollo— adolece de una falta de concreción notoria en lo relativo a las pautas o parámetros de lo que deba entenderse por básico. La jurisprudencia constitucional ha conseguido desbrozar las numerosas dificultades que se presentaban en la interpretación del concepto de las bases —uno de los puntos centrales y más problemáticos de todo el sistema de distribución competencial—, pero ni siquiera ha intentado establecer criterios de lo que deba ser el contenido de las bases, ni probablemente esto sea posible. Como ha señalado la doctrina, la determinación de lo básico en la jurisprudencia constitucional obedece a criterios puramente casuísticos y subjetivos (del TC), muy apegados por lo demás a cada materia o sector enjuiciados. Es lo que algún autor ha denominado «versatilidad» de lo básico.⁴¹ Por ello mismo, no debe extrañar que en función de la materia enjuiciada el TC en unos casos haya dicho que lo básico debe limitarse a lo mínimo, mientras que en otros ha sido mucho más generoso con el legislador estatal⁴².

⁴¹ J. GARCÍA MORILLO, «La versatilidad de lo básico». *RAP* 139 (1996), pp. 125 y ss., 134, 149 (reina una oscuridad total a la hora de diferenciar lo básico de lo no básico). En el mismo sentido, A. BAYONA ROCAMORA, *El derecho a legislar*, cit., p. 195, habla de la subjetividad del TC en esta cuestión, y señala ciertas pautas que, aunque genéricas, pudieran servir para moldear el contenido de lo básico. La indeterminación de lo básico es apuntada asimismo por G. FERNÁNDEZ FARRERES, «Las relaciones entre el Ordenamiento estatal y los autonómicos», en *Derecho Público de Castilla y León*, cit., p. 324, que propone la concertación y el acuerdo previo entre Estado y CC.AA. para facilitar la pacífica fijación de las bases.

Una síntesis reciente de la jurisprudencia constitucional sobre lo básico, en: P. REQUEJO RODRÍGUEZ, «Rango normativo y legislación básica (A propósito de la jurisprudencia del TC en torno al principio de preferencia de ley)», *Repertorio Aranzadi del TC*, 13-14 (1998), pp. 19 y ss.

⁴² Cfr. J. GARCÍA MORILLO, *ibidem*, pp. 144-45, en que trae a colación la jurisprudencia constitucional en materia de costas y medio ambiente, supuestos en los que el TC ha prescindido del minimalismo de su jurisprudencia anterior en relación con el concepto de lo básico. Más recientemente en los mismos términos, véase J. GARCÍA ROCA, «Criterios para el reparto de competencias y bloque de la constitucionalidad», en *Derecho Público de Castilla y León*, cit., p. 411.

En realidad, el único criterio que puede deducirse con cierta seguridad de la jurisprudencia constitucional en torno al concepto de bases nos devuelve a la regulación de las condiciones básicas garantizadoras de la igualdad del artículo 149.1.1º, en un ejercicio de ida y vuelta que se puede apreciar en no pocas Ss del TC. Así sucede en la STC 32/1983 en que las bases y las condiciones básicas aparecen entrelazadas, de tal modo que el Tribunal considerará bases de la sanidad aquellos preceptos de la normativa estatal que deban ser uniformes en todo el territorio nacional, y que tienen por objeto garantizar la igualdad del artículo 149.1.1º. Dicha garantía es, pues, el firme asidero que permitirá al TC pronunciarse por el carácter básico o estatal de una determinada norma. La consecuencia, desde nuestro punto de vista, es que el intento de diferenciar bases y condiciones básicas en razón del distinto contenido de ambas choca con esta jurisprudencia constitucional que acude a las condiciones básicas para determinar en un momento dado precisamente lo que deba entenderse por bases⁴³. El entrelazamiento entre condiciones básicas y bases en la jurisprudencia constitucional permite concluir que, al menos hasta la STC 61/1997, no existe la menor diferencia desde el punto de vista del contenido entre ambas. Son las condiciones básicas garantizadoras de la igualdad sustancial las que delimitan precisamente la frontera entre lo básico estatal y el desarrollo autonómico⁴⁴.

La conclusión final es que la atribución a las condiciones básicas del artículo 149.1.1º de un carácter principal, que implica un contenido normativo más reducido que el propio de las bases o legislación básica estatales, choca con numerosos escollos. De entrada, cuando la STC 61/1997 se enfrenta al enjuiciamiento de concretos preceptos del Texto Refundido de 1992 no parece seguir dicho criterio, pues reconoce la constitucionalidad de la norma estatal en la medida en que establece muy concretos derechos y

⁴³ Este entrelazamiento entre bases y condiciones básicas que conduce a una petición de principio (las bases serán sustancialmente las que garanticen la igualdad normativa en todo el territorio nacional) es perceptible en la dilatada jurisprudencia constitucional relativa a sanciones administrativas contenidas en leyes autonómicas, en desarrollo de bases estatales. Por ejemplo, en la STC 87/1985, después de aceptar como es lógico que las CC.AA. son competentes para dictar normas administrativas sancionadoras en las materias de su competencia sustantiva, pone un claro freno al legislador autonómico: no puede introducir divergencias irrazonables y desproporcionadas al fin perseguido respecto del régimen jurídico aplicable en otras partes del territorio, añadiendo a continuación que la norma autonómica sancionadora "habrá de atenerse a lo dispuesto en el artículo 149.1.1º CE, de modo que no podrá introducir tipos ni prever sanciones que difieran, sin fundamento razonable, de los ya recogidos en la normación válida para todo el territorio" (F.J. 8). En virtud de ello el TC declaró inconstitucional un concreto apartado de una norma de la Generalidad catalana por implicar un salto sancionador cualitativo que rompía la unidad en lo fundamental del esquema sancionatorio. En otro caso muy similar, en la STC 136/1991, el TC, aplicando la misma doctrina, no advirtió sin embargo que se produjera una ruptura del esquema sancionatorio estatal.

Sobre la citada jurisprudencia constitucional, véase E. HINOJOSA MARTÍNEZ, «La cláusula de la garantía de la igualdad básica y la competencia sancionadora de las Comunidades Autónomas», *Revista Andaluza de Administración Pública*, 31 (1997), pp. 67 y ss.

⁴⁴ En el mismo sentido JIMÉNEZ CAMPO, ob. cit., pp. 59-60; y GARCÍA MORILLO, ob. cit., pp. 134-35.

deberes a los particulares, que no tienen nada de principal. En segundo lugar, la Ley 6/1998, al establecer el estatuto básico de la propiedad del suelo, no arranca de un supuesto carácter principal de sus preceptos. Los derechos y deberes de los propietarios previstos en los artículos 12 y siguientes de la Ley —junto con las transitorias mencionadas anteriormente— indican claramente que nos hallamos ante normas directamente dirigidas a los particulares y, por tanto, a las Administraciones concernidas, sin que sea necesario convertirlas en Derecho «pleno» gracias a la intervención del legislador autonómico. No se trata con ello de interpretar las normas constitucionales o la jurisprudencia constitucional de acuerdo con o en función de las leyes, sino simplemente de apuntar las dos líneas interpretativas que se pueden desgajar de la STC 61/1997 —la primera más retórica, la que identifica las condiciones básicas como algo principal; la segunda mucho más real, en la medida en que justifica la declaración o no de inconstitucionalidad de los preceptos del Texto Refundido de 1992—, y cómo el legislador estatal abiertamente se inclina por la segunda, único modo, a mi juicio, de asegurar el ejercicio de la competencia estatal *ex artículo 149.1.1º*. Por último, la pretensión de asignar a las condiciones básicas un contenido más reducido que las bases se ve notablemente dificultada por la indeterminación que existe en torno al contenido mismo de éstas. En realidad, lo único seguro que se puede extraer de la jurisprudencia constitucional en torno a las bases es un entrecruzamiento de bases y condiciones básicas, que apunta a considerar que no existe diferencia alguna entre ambas: el límite de las bases está constituido precisamente por el respeto a las condiciones básicas garantizadoras de la igualdad sustancial en todo el territorio nacional.

B) *La prevalencia del Derecho estatal en las condiciones básicas*

Si no es posible establecer una distinción sólida entre bases y condiciones básicas por razón de su contenido, se hace necesario extraer las debidas consecuencias en orden a la eficacia jurídica de ambos tipos de normas. Se ha visto anteriormente que, al igual que en las bases o legislación básica, el Estado puede dotar, si así lo estima oportuno, de eficacia directa a las leyes en las que se contengan condiciones básicas. Por ello mismo, conviene tener presente la posibilidad de que se produzcan conflictos entre las normas estatales que establezcan dichas condiciones y las autonómicas de desarrollo o complementarias de aquéllas, cuya solución ha de buscarse en el principio de prevalencia del Derecho estatal recogido en el artículo 149.3 de la CE. Es más, si esta cuestión está presente en la relación entre la legislación básica y la de desarrollo autonómico, en los términos que enseguida veremos, cabe sostener que en la legislación estatal sobre condiciones básicas de los derechos constitucionales y la subsiguiente autonómica este problema se puede plantear de forma más aguda si cabe. La legislación básica no tiene por qué limitarse

—ni lo hace— al establecimiento de derechos y deberes de los particulares, mientras que por el contrario éste es el único objeto posible de la legislación estatal sobre condiciones básicas, lo que de suyo provocará la aparición de conflictos entre la legislación estatal y las autonómicas en que estén directamente involucrados los particulares. Se hace, por tanto, necesario un análisis del principio de prevalencia en la medida en que va estrechamente unido al artículo 149.1.1º, pues de poco serviría otorgar al Estado la competencia que define este precepto si a continuación la norma estatal tuviera una eficacia debilitada o no pudiera gozar del mayor valor que el artículo 149.3 de la CE atribuye en ciertas circunstancias a la legislación estatal.

Según la tesis doctrinal mayoritaria, no puesta en cuestión por el TC al menos hasta la STC que inmediatamente se comentará, la prevalencia del Derecho estatal está especialmente justificada en el ámbito de la legislación básica o compartida, e implica que las Administraciones Públicas o los jueces ordinarios pueden en caso de conflicto entre ley estatal y ley autonómica inaplicar o desplazar la norma autonómica, en lo que constituye una manifestación de la superioridad del Derecho estatal^{45, 46}.

Esta interpretación de la regla de la prevalencia ha sido criticada por las distorsiones que puede provocar en la distribución competencial. Se alega en concreto que la regla de la prevalencia sólo sirve para resolver conflictos internormativos entre normas estatales y autonómicas fruto de sus propias competencias. Cuando lo que está en juego es una posible extralimitación competencial, la regla de la prevalencia no tiene razón de ser, sino que hay que acudir al criterio de la distribución competencial y, en definitiva, al planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Lo cual sería especialmente cierto en el supuesto más espinoso, el de la legislación básica-desarrollo autonómico: por la vía de la prevalencia el juez ordinario (o el funcionario) no pueden decidir sobre lo que constituye competencia básica estatal, porque contradiría el monopolio de control constitucional de las leyes a cargo del TC^{47, 48}.

⁴⁵ Véanse, entre otros, R. GÓMEZ-FERRER MORANT, «Relaciones entre leyes: competencia, jerarquía y función constitucional», *RAP* 113 (1987), pp. 35 y ss.: defiende la aplicación en este caso del principio de prevalencia, aunque sin descartar en su caso el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. F. RUBIO LLORENTE, «El bloque de constitucionalidad», *REDC* 27 (1989). J. JIMÉNEZ CAMPO, «Qué es lo básico...?», cit., p. 85.

⁴⁶ A lo anterior se ha añadido el criterio muy razonable de que el funcionamiento correcto de la regla de la prevalencia exige que las bases estatales estén perfectamente definidas, pues en caso contrario el juez ordinario correría el riesgo de asumir funciones propias del juez constitucional. Por tanto, si no está perfectamente establecido el carácter básico de la norma estatal la única vía posible es el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad. Véase M. GÓMEZ PUENTE, *La inactividad del legislador: una realidad susceptible de control*, McGraw-Hill, Madrid, 1997, pp. 115 y ss., y la doctrina que cita en nota.

⁴⁷ Sobre esto, véanse G. FERNÁNDEZ FARRERES, «Colisiones normativas y primacía del Derecho estatal», en *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al Prof. E. García de Enterría*. I. Civitas, Madrid, 1991. A. BAYONA ROCAMORA, *El derecho a legislar ...*, cit. pp. 206 y ss. I. LASAGABASTER HERRARTE, *Los principios de supletoriedad y prevalencia del Derecho estatal respecto del Derecho autonómico*. Civitas,

El punto más delicado a resolver es el campo propio de aplicación de la regla de prevalencia. Según la primera tesis citada, éste debe estar constituido por la legislación compartida (bases-desarrollo), que es lo que con más facilidad se desprende del tenor literal del artículo 149.3 de la CE. Pero la segunda tesis mencionada, que de hecho subsume la prevalencia bajo la cuestión de inconstitucionalidad, no lo entiende así, al considerar que la separación entre las bases estatales y el desarrollo autonómico es una cuestión de tipo competencial, en que la prevalencia no debe tener lugar. Tanto la legislación básica como el desarrollo autonómico son competencias «exclusivas» del Estado o de la C.A.

A mi entender, es preciso retomar una interpretación más cercana a la literalidad del artículo 149.3. La prevalencia del Derecho estatal sobre el autonómico «en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de las CCAA», significa que en las materias de competencia exclusiva de éstas no funciona la regla de la prevalencia (de entrada no hay Derecho estatal)⁴⁹, y

Madrid, 1991, pp. 148 y ss. Aunque la nota común en los tres es afirmar el monopolio del TC en el control de constitucionalidad de las leyes, y por tanto derivar los conflictos internormativos hacia la cuestión de inconstitucionalidad, existen ciertos matices. Así, LASAGABASTER establece una distinción entre la ley estatal anterior y posterior a la ley autonómica: en este último caso, cabe aplicar la prevalencia por el juez ordinario, porque el Parlamento autonómico todavía no se ha pronunciado sobre la normativa a dictar en desarrollo de la norma estatal (p. 149); por el contrario, si la ley estatal es anterior a la autonómica sólo cabe el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad (p. 152). BAYONA ROCAMORA admite de forma marginal la aplicación directa de la norma estatal (prevalencia) si no existe peligro de lesión competencial (de la competencia autonómica de desarrollo) (p. 208).

⁴⁸ Se ha querido ver en la STC 163/1995 una confirmación de esta última tesis. En dicha Sentencia el Tribunal, ante la duda suscitada por una Sala de lo Contencioso-Administrativo sobre la aplicación de la regla de la prevalencia por la propia Sala o el planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, ha recordado el criterio procedente de jurisprudencia anterior de que el control de constitucionalidad abarca tanto el que se suscita de forma directa en relación con un precepto de la Constitución, como indirecto, que se produce entre otros casos cuando se trata de determinar si el legislador estatal se ha ajustado a su competencia básica (F.J. 4 de la referida Sentencia). Pero a pesar de que aparentemente el Tribunal se inclina por la cuestión de inconstitucionalidad como único remedio para resolver este conflicto, defendiendo su jurisdicción, es lo cierto que no trata la regla de la prevalencia, y su necesario deslinde con la cuestión de inconstitucionalidad. No creo por tanto que pueda atribuirse a esta STC el valor de firme jurisprudencia del TC para resolver esta cuestión.

Encontrar un punto de equilibrio entre la regla de la prevalencia y la cuestión de inconstitucionalidad es todavía una cuestión abierta, cuya resolución requiere tener en cuenta alguna de las observaciones que se formulan a continuación. Se trata, en primer lugar, de dos preceptos constitucionales llamados a convivir. Quiere decirse que no pueden aceptarse aquellas interpretaciones de la prevalencia tan restrictivas que, de hecho, la conduzcan a su desaparición pura y simple. Y esto es precisamente lo que sucede si se lleva al extremo la segunda línea interpretativa citada; la prevalencia del Derecho estatal aplicada por las Administraciones correspondientes o los jueces ordinarios debe tener un cauce propio en los conflictos entre el Derecho estatal y el autonómico. Además de dar sentido con ello a un precepto constitucional, deriva este hecho de que el argumento aducido acerca del monopolio del TC sobre el control de constitucionalidad de las leyes no es el único relevante: también hay que tener presente el principio según el cual la interpretación de las leyes ha de ser conforme a la Constitución, incluyendo por supuesto la regla de prevalencia. No estamos por tanto ante razones puramente utilitarias, cuando se trata de encontrar el sitio adecuado a la regla de prevalencia, del estilo de facilitar los conflictos o no contribuir al colapso del TC. La prevalencia del Derecho estatal responde a unos principios constitucionales que es necesario respetar, formal y materialmente, de tal modo que no quede vacía de contenido dicha regla.

⁴⁹ En este sentido, J. JIMÉNEZ CAMPO, «¿Qué es lo básico...?», cit., p. 85 (nota 60), entiende con razón que competencia exclusiva de la C.A. equivale a inexistencia de título alguno estatal para ordenar el supuesto litigioso.

a contrario ésta tiene su razón de ser en las materias compartidas (legislación básica-desarrollo). ¿Supone esto privar al TC del control de constitucionalidad de las leyes? En absoluto: la prevalencia no tiene más función que resolver un conflicto entre normas, y no puede sustituir ni prejuzgar el juicio de constitucionalidad (del TC). En la práctica, las contradicciones flagrantes entre legislación estatal básica y autonómica de desarrollo pueden resolverse por la vía de la prevalencia, y sólo cuando el juez estime dudosa la aplicación de esta regla estaría justificado el recurso al TC por la vía de la cuestión de inconstitucionalidad.

En definitiva, para resolver las posibles antinomias entre la legislación estatal que establezca las condiciones básicas y la legislación subsiguiente autonómica es preciso acudir a la regla de la prevalencia del Derecho estatal aplicada normalmente por el juez ordinario o, en su caso, por la Administración^{50, 51}. Desde la perspectiva del artículo 149.1.1º de la CE y de las leyes que se dicten en aplicación del mismo, esto implica que los jueces ordinarios —y particularmente la jurisdicción contencioso-administrativa— se erigen en garantes de la igualdad básica en todo el territorio nacional. Así, por ejemplo, en el siempre espinoso asunto de las cesiones de aprovechamiento cuyo techo ha fijado el legislador estatal para el suelo urbano no consolidado y para el suelo urbanizable (y suprimiendo esta cesión en el suelo urbano consolidado), habría que aplicar la regla de la prevalencia si una Ley autonómica excediera el marco estatal (por ejemplo, exigencia de cesión en el urbano consolidado, o una cesión superior al 10% en los otros dos tipos de suelo).

C) *Diferencias bases-condiciones básicas: el carácter potestativo y excepcional de la iniciativa legislativa en materia de condiciones básicas*

Ahora bien, si, como se ha dicho, parece difícil distinguir la legislación básica y las leyes en las que se plasman las condiciones básicas tanto por razón de su contenido como de los efectos que pueden generar sobre los particulares (efecto directo, si así lo estima pertinente el legislador estatal), por el contrario existen ciertos rasgos formales presentes en las leyes sobre condiciones básicas, que no lo están en la legislación básica. Me refiero con ello al conjunto de decisiones relacionadas con la iniciativa legislativa. De entrada, es evidente que frente al carácter necesario de la legislación básica, al margen de

⁵⁰ Dicha regla, que ha tenido un desarrollo menor durante las dos primeras décadas de vigencia de la CE, debe adquirir ahora un destacado protagonismo, como consecuencia de la doctrina constitucional sobre la supletoriedad del Derecho estatal contenida en las SSTC 118/1996 y 61/1997, que fuerzan al legislador autonómico al desarrollo efectivo y en todo caso de la normativa básica estatal.

⁵¹ Contra, L. PAREJO ALFONSO, «El régimen urbanístico de la propiedad del suelo en la LRSV: clasificación, derechos y deberes de los propietarios», *Documentación Administrativa*, 252-253, p. 239, partiendo de que legislación básica y condiciones básicas no son idénticas o equivalentes.

la cuestión sobre la subsistencia de legislación preconstitucional con este carácter⁵², la legislación que arranque del artículo 149.1.1º utilizando este precepto como título competencial autónomo, es enteramente potestativa.

Es más, dado que este título competencial es residual, porque el Estado no puede acogerse a ningún otro explícito, y en principio estarán en cuestión competencias inicialmente declaradas exclusivas de las Comunidades Autónomas, el Estado debe estar bien pertrechado en una justificación o necesidad especial para dictar una ley sobre dichas condiciones básicas. Aunque obviamente este requisito no se deduce *expressis verbis* del artículo 149.1.1º de la CE, parece una forma razonable de evitar los efectos potencialmente perturbadores de dichas leyes sobre la distribución competencial. Si, por un lado, es preciso admitir que el Estado dicte normas que garanticen la igualdad básica en el ejercicio de los derechos y deberes constitucionales porque así lo dispone el citado precepto constitucional, por otro, debe rodearse esta iniciativa legislativa estatal de las cautelas precisas para no provocar dichas disfunciones. El contenido y los límites de tales normas estatales están constituidos por la garantía de la igualdad básica, más allá de la cual serían constitucionalmente ilegítimos; y al mismo tiempo tales límites representan el presupuesto necesario para que el Estado proceda a dictar leyes sobre condiciones básicas. Se trata, por tanto, de supuestos en que se haya detectado una laguna en la regulación de derechos y deberes constitucionales que sólo el Estado puede colmar⁵³.

En este sentido se puede decir no solo que las leyes ex artículo 149.1.1º tienen un carácter residual, como antes se ha visto, sino también excepcional, que permite la adopción de soluciones normativas utilizando el mismo esquema de relación legislador estatal-autonómico que en la legislación básica. De este modo el artículo 149.1.1º no supone una ruptura del modelo constitucional de distribución competencial, sino que con arreglo a una de sus técnicas más queridas (bases/desarrollo) hace frente de forma excepcional a supuestos en los que se requiere una normativa básica estatal. Va de suyo, por otra parte, que en el eventual control por el TC de dichas normas debe tenerse muy presente tanto el enjuiciamiento de la justificación de la

⁵² En la literatura reciente, véase M. GÓMEZ PUENTE, *La inactividad del legislador: una realidad susceptible de control*, cit., pp. 111 y ss.

⁵³ Para el análisis del artículo 149.1.1º de nuestra CE puede aportar algún criterio válido el artículo 72 de la GG alemana (legislación concurrente). Ciertamente, las materias a que se aplican ambos preceptos son muy distintas; pero hay evidentes puntos comunes en las circunstancias que permiten al legislador estatal (o federal) dictar estas normas. Dicho precepto de la GG alemana se refiere en el apartado 2. a la necesidad de preservar la unidad jurídica y económica de la Federación, y a hacer efectiva la igualdad en las condiciones vitales de la población, como detonantes de la legislación federal (en la redacción dada a este precepto por Ley de 27 de octubre de 1994). Sobre esto puede consultarse el comentario de MAUNZ, en: MAUNZ/DURIG/HERZOG, *Grundgesetz Kommentar*, Munich (entregas de octubre 1984 y octubre 1996). Una síntesis en nuestra literatura, en J.M.º BAÑO LEÓN, *Las Autonomías territoriales y el principio de uniformidad de las condiciones de vida*, cit., pp. 70 y ss.

ley estatal (la garantía de la igualdad básica), como los posibles excesos en que aquélla haya podido incurrir.

Finalmente, tal como se ha adelantado (*supra* III. A), el TC deja bien sentado en el F.J. 7 de la STC 61/1997 que dichas condiciones básicas estatales deben ceñirse al ámbito normativo, lo que constituye sin duda otro elemento diferenciador de la legislación básica. Según esto, no podría el Estado detraer facultades ejecutivas de las condiciones básicas, frente a las posibilidades de la competencia ejecutiva básica estatal, tajante conclusión de la STC 61/1997 contradicha por jurisprudencia posterior del propio TC ⁵⁴.

D) *Los derechos sociales y el derecho de propiedad en la órbita del artículo 149.1.1º*

La STC 61/1997 depara finalmente la oportunidad de reflexionar sobre el ámbito en el que el artículo 149.1.1º despliega su eficacia. Ya se ha explicado anteriormente que la referida Sentencia se inclina por una interpretación estricta de la expresión derechos y deberes constitucionales (apartado III.A).

Ahora bien, un análisis global de la jurisprudencia constitucional sobre el artículo 149.1.1º revela que del conjunto de materias a las que el TC ha aplicado dicho precepto sobresalen dos: los derechos sociales y el derecho de propiedad. En cuanto a los primeros, son paradigmáticas las SsTC 32/1983 y 156/1988, que versan sobre el derecho a la salud y el derecho a la vivienda, respectivamente. De este modo, el artículo 149.1.1º se ha convertido en un instrumento competencial de cierta importancia al servicio de los fines del Estado social. Corresponde al Estado regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles, lo que ha de ser entendido tanto en el sentido de la conservación o mantenimiento de dichas condiciones, como en el otro más activo de que el Estado debe provocar que las condiciones sociales o de vida de la población sean sustancialmente iguales en todo el territorio nacional ⁵⁵. Por esta primera vía el artículo 149.1.1º enla-

⁵⁴ STC 103/1999 (Ley de marcas). En concreto, la constitucionalidad de un Registro estatal de marcas y nombres comerciales se hace derivar del artículo 149.1.1º, pues es evidente que el título estatal -que ampara el resto de la Ley- sobre la «legislación en materia de propiedad industrial» (artículo 149.1.9º) de ningún modo legitima una competencia ejecutiva de esta naturaleza. Dice el TC en la referida Sentencia:

«En parecidos términos cabe afirmar aquí que la atribución a una instancia unitaria, que en el ámbito al que nos estamos refiriendo no puede ser sino el Estado, de la competencia para resolver acerca de la concesión del derecho y consiguiente inscripción de marcas y nombres comerciales es un requisito indispensable para que pueda hablarse de igualdad en el ejercicio de los derechos de la especial propiedad que representan» (F.J. 5).

Una vez más se constata, como en otros puntos tratados en este trabajo, el acercamiento lento -quizá a regañadientes- de las condiciones básicas a la doctrina constitucional sobre las bases.

⁵⁵ Conclusión similar a la sostenida en el Derecho alemán. El artículo 72 de la GG citado anteriormente dice que la Federación debe provocar la igualación en las condiciones vitales de los ciudadanos,

zaría sin dificultad con el artículo 9.2 de la CE, constituyendo en realidad el primero la consecuencia en el plano competencial del segundo. Ciertamente, no puede entenderse lo anteriormente dicho en el sentido de que pueda el Estado sustraer competencias a las CC.AA., pues, al fin y al cabo, el citado artículo 9.2 atribuye a los poderes públicos sin excepción la responsabilidad de hacer reales y efectivos la libertad y la igualdad; sin embargo, al Estado correspondería, según el artículo 149.1.1º, una responsabilidad especial a la hora de garantizar que las condiciones sociales sean sustancialmente iguales en todo el territorio nacional (por ejemplo, a través de las transferencias de recursos a las CC.AA. para la promoción de viviendas protegidas, o garantizando la igualdad de las pensiones) ^{56, 57}.

Pero es sin duda en el campo de la regulación del derecho de propiedad donde el artículo 149.1.1º ha mostrado un mayor empuje. En la doctrina, a la que no pasó desapercibida la importancia del citado precepto en relación con la propiedad, se han sostenido fundamentalmente dos tesis sobre el margen y el contenido de la regulación estatal procedente del citado artículo 149.1.1º: según unos, a lo sumo dicho precepto podría legitimar una regulación abstracta y general de la propiedad, la regulación de su vertiente institucional general, con el fin de garantizar que las diversas regulaciones sectoriales en las que se concreta el derecho de propiedad no difieran en aspectos sustanciales ⁵⁸. Otros, por el contrario, hemos sostenido que el artículo 149.1.1º permite al Estado regular las condiciones básicas de la propiedad en sectores concretos, definiendo por tanto los rasgos básicos de los deberes o limitaciones de los propietarios. En sus aspectos básicos el Estado puede establecer la función social del derecho de propiedad a partir del artículo 149.1.1º, y el urbanismo aparecía desde el primer momento como un sector o materia proclive a la intervención del legislador estatal ⁵⁹.

aunque en la doctrina este carácter dinámico de la legislación federal ya había sido resaltado con anterioridad: por todos, MAUNZ, *GG Kommentar*, cit., comentario al artículo 72, p. 11.

⁵⁶ Véase el Real Decreto 1186/1998, de 12 de junio, de medidas de financiación de actuaciones protegidas en materia de vivienda y suelo del Plan 1998-2001.

En cuanto a las pensiones, la reciente polémica (verano de 1999) en torno a los incrementos de ciertas pensiones decididos por algunas CC.AA. —recurridos por el Gobierno de la Nación ante el TC— ha de situarse también en el contexto del artículo 149.1.1º.

⁵⁷ En este sentido, véase BAÑO LEÓN, ob. cit., p. 252: no sólo las condiciones jurídicas, sino las económicas o sociales pueden ser relevantes para garantizar la igualdad del artículo 149.1.1º. Más recientemente insiste en la misma idea en: «La nueva Ley del Suelo y la STC de 20-3-1997», *Documentación Administrativa*, 252-53 (1999), p. 157. Igualmente LÓPEZ GUERRA, ob. cit., pp. 84, 91-92, en relación con el derecho a la vivienda.

En sentido contrario TUDELA ARANDA, *Derechos constitucionales*, cit., p. 332: «no parece plausible atribuir al Estado ninguna competencia que no se encuentre expresamente reseñada en el citado artículo 149.1, ni siquiera para la realización de los objetivos inherentes al Estado social».

⁵⁸ Véase BAYONA ROCAMORA, ob. cit., p. 144.

⁵⁹ Véase mi *Derecho urbanístico de Galicia*, cit., pp. 31 y ss. BASSOLS COMA, «Legislación urbanística de las CC.AA. y el derecho de propiedad», *Revista de Derecho Urbanístico*, 110 (octubre-diciembre 1988), pp. 23 y ss.

La STC 61/1997 supone la reafirmación de este criterio, culminando además una jurisprudencia que se inicia a partir de 1987. En efecto, ya la STC 37/87 se había pronunciado en contra de que el Estado pudiera dictar una regulación abstracta de la función social o de las limitaciones de la propiedad, que parecía al Tribunal con razón una operación artificiosa (F.J. 9). Pero tampoco parece reservar esta Sentencia al Estado ningún papel relevante a la hora de definir la función social de la propiedad en sectores determinados: la regulación debía corresponder al Estado o C.A., según la distribución constitucional de competencias, y aunque en el mismo F.J. citado se alude al artículo 149.1.1º más bien parece que se trata de un argumento meramente retórico.

La situación empieza a cambiar a partir de la STC 227/1988 sobre la Ley de Aguas de 1985, en que el Tribunal utiliza el artículo 149.1.1º para justificar la declaración estatal de dominio público sobre las aguas. Puesto que dicha declaración implica ante todo la segregación de determinados bienes del tráfico jurídico privado, debe corresponder en exclusiva al Estado tanto porque entronca con el título sobre la legislación civil (artículo 149.1.8º) como porque afecta al derecho de propiedad cuya igualdad sustancial corresponde al Estado garantizar (artículo 149.1.1º). El artículo 149.1.1º sirve, por tanto, en este caso para la regulación de un sector concreto de actividad (de la propiedad, o mejor dicho, para la exclusión de la misma) (F.J. 14). Esta evolución se mantiene en el mismo tono en la STC sobre la Ley de Costas 141/1991, en que el artículo 149.1.1º sirve de fundamento para la regulación estatal de la utilización del dominio público (usos comunes, especiales y privativos) y las limitaciones a las propiedades colindantes (F.J. 2.D). Como se ha visto, en ambos casos sin embargo el artículo 149.1.1º juega un papel accesorio, porque el principal es la regulación del dominio público. Interesa resaltar, sin embargo, que en ambos supuestos se trata de la regulación de la propiedad en sectores concretos.

Esta tendencia culmina en la STC 61/1997, en la que se confirma la facultad estatal de regular en sus aspectos básicos y en un sector de actividad perfectamente determinado como el urbanismo las limitaciones a la propiedad del suelo. No es en definitiva casual que sea precisamente en el ámbito del derecho de propiedad en el que se haya decantado la posibilidad de que el artículo 149.1.1º constituya un título competencial autónomo en manos del Estado.

En definitiva, el hecho de que el derecho de propiedad haya adquirido tan destacada importancia en la aplicación del artículo 149.1.1º de la CE obedece a la necesidad de que la actividad económica se desarrolle en condiciones sustancialmente iguales en todo el territorio nacional. Propiedad y mercado único nacional están estrechamente unidos desde la perspectiva del artículo 149.1.1º de la CE, como reconoce la citada STC 103/1999 a propósito de las marcas y nombres comerciales, en la que se afirma que la competencia del Estado para la gestión del correspondiente Registro arranca del artículo 149.1.1º en relación con la propiedad industrial (F.J. 5).

PROBLEMAS DE
ACTUALIDAD

