

ESCARTÍN ESCUDÉ, Víctor: *El periurbanismo estatal. La ordenación urbanística del dominio público del Estado* (Prólogo del Prof. Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER), Ed. Marcial Pons, Madrid, 2009, 367 pp.

1. La STC 61/1997 supuso una auténtica revolución en la regulación de las materias de ordenación del territorio y urbanismo, en cuanto éstas quedaron reservadas en exclusividad a las Comunidades Autónomas. La inexistencia de competencias formalmente urbanísticas por parte del Estado, así como la imposibilidad de hacer uso de la cláusula de supletoriedad del art. 149.3 CE, han llevado a afirmar que el Estado no tiene ninguna competencia urbanística. Pero la realidad es bien distinta. El Estado, haciendo valer títulos competenciales de carácter marginal, incide en la regulación urbanística y en la ordenación del territorio.

De esta breve premisa introductoria ya se puede deducir el acierto de la investigación, no ya por el tema tratado, sino por la excepcional contribución que supone un estudio riguroso sobre una materia tan compleja y actual.

La obra que presentamos nace a partir de la tesis doctoral que el profesor ESCARTÍN ESCUDÉ defendió en la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza, bajo la dirección del profesor LÓPEZ RAMÓN, obteniendo la máxima calificación y numerosos reconocimientos.

El objeto de estudio es el periurbanismo en el ámbito del dominio público del Estado. La expresión *periurbanismo*, que da título a la monografía, caracteriza el conjunto de potestades que corresponden al Estado en relación con el urbanismo, es decir, explica cómo la legislación sectorial del Estado incide en el urbanismo.

El trabajo original incluía un capítulo dedicado a las aguas, que fue segregado del libro que comentamos para ser objeto de una nueva monografía (1).

(1) El mencionado capítulo de la tesis doctoral fue galardonado con el VII Premio Manuel Giménez Abad para trabajos de investigación sobre la descentralización política y territorial (2009) y publicado en 2010 por la Fundación Manuel Giménez Abad con el título *Aguas y urbanismo. Análisis de las tensiones competenciales derivadas del proceso de descentralización territorial*.

En lo que se refiere a la estructura de la presente obra, se encuentra dividida en cuatro capítulos, a los que acompaña un epígrafe final dedicado a las conclusiones a modo de corolario y reflexión global sobre la investigación. Los cuatro pilares sobre los que se fundamenta el cuerpo del estudio van precedidos de una introducción en la que el autor expone los objetivos de la obra y justifica su estructura y delimitación.

En el primer capítulo se analizan las reglas generales que configuran el periurbanismo estatal y se enuncian las técnicas de incidencia que serán objeto de desarrollo específico en los capítulos posteriores, a la vez que se estudia el régimen urbanístico recogido en la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas para los bienes públicos. A partir del segundo capítulo se analizan los sectores más destacados del dominio público estatal, siempre desde una perspectiva periurbanística. Así el capítulo II está dedicado al dominio público marítimo terrestre, el capítulo III al dominio público portuario y el capítulo IV al dominio público viario.

2. La regulación de la ordenación territorial y el urbanismo no es competencia exclusiva de las CCAA, sino que también existen aspectos competenciales que habilitan al Estado para regular e incidir en la materia urbanística, y éste es, precisamente, el contenido del periurbanismo. El autor pone especial énfasis a lo largo de la monografía en que el Estado no tiene atribuidas competencias urbanísticas, pero es necesaria su intervención para una correcta ordenación territorial y urbanística de los bienes demaniales de su titularidad.

Esta realidad hace surgir tensiones entre las distintas Administraciones territoriales en materia de urbanismo, sobre todo en el ámbito de la planificación urbanística. Nos encontramos con un inevitable y necesario solapamiento de competencias con incidencia territorial, conflicto que sólo puede ser solucionado por medio de técnicas de cooperación y coordinación de las distintas Administraciones implicadas, como ha señalado en Tribunal Constitucional en numerosos pronunciamientos jurisprudenciales.

Entre estas técnicas destaca el mutuo intercambio de información que debe presidir las relaciones entre las distintas Administraciones Públicas en el momento de realizar la planificación urbanística, territorial y sectorial. Asimismo, los informes también son un instrumento útil para recabar información de aquellas Administraciones titulares de competencias que pueden verse afectadas por la aprobación del instrumento del planeamiento en

cuestión. En otras ocasiones, las leyes estatales determinan la prevalencia de la legislación sectorial sobre la urbanística.

Otro mecanismo de incidencia de la legislación estatal sobre la urbanística son los condicionantes que imponen las leyes estatales a la clasificación y calificación urbanísticas. Desde el punto de vista urbanístico, el autor defiende la categorización de los bienes demaniales del Estado como sistemas generales (dominio público marítimo-terrestre, dominio público hidráulico, puertos, aeropuertos, dominio público viario), pero esta calificación no supone una intromisión del Estado en las competencias formalmente urbanísticas, al contrario de lo que pudiera parecer en un primer momento. Son las leyes sectoriales las que imponen al planificador urbanístico una categorización de determinados elementos territoriales, pero es el planificador urbanístico el que tiene que clasificar los suelos que ocupan esos sistemas generales. Si fuera de otro modo, la categorización de un espacio como sistema general significaría la imposibilidad de llevar a cabo su clasificación o calificación urbanística, lo que implicaría una invasión de competencias municipales por parte del Estado.

La influencia de la legislación sectorial sobre la planificación urbanística se muestra, de nuevo, en las limitaciones al derecho de propiedad y en las servidumbres que se recogen en las leyes sectoriales. Las zonas de servidumbre, perímetros de protección y demás limitaciones al derecho de propiedad que fija el legislador estatal sobre los terrenos colindantes al dominio público (establecimiento de servidumbres administrativas en terrenos contiguos a infraestructuras viarias, dominio público hidráulico o marítimo-terrestre, etc) también influyen en el derecho urbanístico, por cuanto esta limitación del derecho de propiedad supone un condicionante dirigido al planificador urbanístico a la hora de clasificar y calificar urbanísticamente los terrenos sometidos a gravamen. Y todo ello es analizado pormenorizadamente en los siguientes capítulos, por cuanto se trata de una medida común a las distintas normas que regulan el dominio público estatal.

También se dedica un epígrafe a la relación que existe entre obras públicas y urbanismo y la necesidad o no de obtener la licencia urbanística para la realización de las mismas. Los puertos, aeropuertos y carreteras se consideran obras públicas que pasan a formar parte del dominio público. Como regla general, cualquier obra pública promovida por una Administración pública o entidad de Derecho público debe quedar sometida

a licencia municipal, porque las obras públicas deberán adecuarse al planeamiento urbanístico municipal. Sin embargo, existe un procedimiento excepcional y alternativo a la licencia municipal para las obras públicas en caso de urgencia o excepcional interés público, confirmado por el Tribunal Constitucional, que pervive con matizaciones en la DA 10ª de la Ley del Suelo de 2008 para la Administración del Estado. Esta regla de exención de licencia municipal para las obras públicas de infraestructuras se introduce en las leyes sectoriales (puertos, costas, aeropuertos, aguas), y finalmente se recoge una exención general de licencia municipal para las obras públicas de interés general en la DA 3ª de la Ley de Concesión de Obras Públicas.

Para finalizar el primer capítulo, el autor analiza algunos aspectos de la Ley de Patrimonio de las Administraciones públicas que suponen un condicionamiento a la ordenación urbanística de los bienes de dominio público estatal y recoge una serie de medidas que afectan al planeamiento urbanístico y a la gestión posterior de los bienes de titularidad estatal. Y una vez más, recuerda que no se trata de una atribución competencial que habilita al Estado para regular la ordenación urbanística, sino de la capacidad que tiene éste de incidir en la citada ordenación.

3. El segundo capítulo estudia la influencia de la legislación de costas en el derecho urbanístico. Una vez establecido el marco jurídico del demanio marítimo-terrestre, invita a la reflexión sobre los interrogantes que surgen al colisionar la regulación de costas con su correspondiente en materia de ordenación del territorio y urbanismo.

Esta colisión de competencias entre diversas Administraciones Públicas explica la oposición que a tales normas presentaron en su día diversas CCAA, esgrimiendo en los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la Ley 22/1988 que se incidía de forma abusiva en la competencia plena que sobre ordenación del territorio y urbanismo habían asumido a través de sus estatutos. El Tribunal Constitucional, en la STC 149/1991, de 4 de julio, estimó que la titularidad demanial reconocida en el art. 132.2 CE implica la competencia estatal para preservar el dominio público y sus características naturales, y asegurar la utilización pública y gratuita del mismo. La citada sentencia reconoció que la ordenación del litoral es ordenación del territorio y por tanto competencia autonómica pero, aún así, resolvió a favor de la mayoría de las disposiciones de la Ley de Costas.

La Ley estatal pretende evitar las consecuencias perjudiciales derivadas de la presión de usos a la que están expuestas las costas, de modo que puedan conciliarse las exigencias de desarrollo con la tutela medioambiental de estos espacios naturales. Para ello, contiene un conjunto de prescripciones con una clara incidencia territorial.

Por una parte, el régimen de utilización del dominio público marítimo terrestre condiciona los usos que pueden soportar estos espacios; por otra, para asegurar la integridad y características naturales del dominio público, la normativa estatal sujeta los terrenos contiguos a la ribera del mar a un conjunto de servidumbres y limitaciones que delimitan el estatuto de la propiedad de estos terrenos, y contiene condicionantes sustantivos de ordenación territorial y urbanística de estos espacios.

Ante la confluencia de distintos títulos competenciales sobre un mismo espacio físico, la Ley incorpora una serie de mecanismos de coordinación, como son la emisión de informes y la planificación participada. Después de desgranar minuciosamente cada uno de ellos, el autor propone una solución novedosa como es la creación de una Conferencia Sectorial en materia de Costas, de composición multilateral, a la que podrían otorgarse funciones directivas y decisorias en aquellos supuestos en los que exista un conflicto derivado del entrecruzamiento competencial o, también, la elaboración de convenios y planes conjuntos de actuación que vincularan a todos los poderes públicos en su actividad sobre el litoral.

Seguidamente examina el régimen autorizatorio del demanio costero, poniendo especial atención en las autorizaciones necesarias para explotar los servicios de temporada ubicados en las playas.

Pero es en el planeamiento urbanístico de los municipios costeros donde aparecen reflejados los distintos intereses en juego. La Ley de Costas establece unos mecanismos que condicionan el planeamiento urbanístico, como son las normas de protección de determinados tramos de costas, la emisión de informes en el procedimiento de aprobación de los planes, las normas de directa aplicación y estándares urbanísticos y la situación de fuera de ordenación de algunos edificios. En opinión del autor, los dos últimos supuestos, las normas de directa aplicación y estándares urbanísticos y la situación de fuera de ordenación de edificios, comportan una auténtica ordenación urbanística y, por tanto, una extralimitación de las competencias del Estado. Esta interpretación, que no ha sido corroborada por el Tribunal Constitucional, se debe a que estaríamos ante un supuesto de

inconstitucionalidad sobrevenida motivada por el cambio de interpretación sobre materia urbanística que trajo la polémica STC 61/1997.

La última parte alude a las dificultades que presenta la edificación. Aunque la normativa de costas ha conseguido poner límite a la caótica situación anterior, el régimen transitorio de la Ley no ha logrado resolver el problema de las edificaciones construidas con anterioridad, pues resulta difícil compaginar el nuevo régimen edificatorio con las indemnizaciones que les corresponderían a los propietarios y de las cuales deberían hacerse cargo los municipios.

4. Los puertos, como conjunto de infraestructuras y servicios que inciden notablemente en la ordenación del territorio, precisan de una ordenación urbanística especial que se recoge en el capítulo tercero. La regulación de estos espacios la llevan a cabo la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y Marina Mercante, y la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de Régimen Económico y Prestación de Servicios en los Puertos de Interés General.

De la lectura de este capítulo se concluye que las competencias que ejerce el Estado, como titular de los puertos de interés general, tienen carácter prevalente frente a las que ostentan las Comunidades Autónomas o los entes locales sobre dichos espacios, pudiendo condicionar los usos y la calificación de terrenos de la parte afecta a la realización de actividades portuarias y también de los colindantes al dominio público portuario.

Una de las determinaciones urbanísticas más claras contenidas en la Ley de Puertos es la obligación de categorizar la zona de servicio de los puertos como sistema general portuario, lo que constituye un mandato a las Administraciones autonómicas y locales que deben aprobar los planes generales de los municipios en los que hay un puerto. Pero el autor recuerda que no se trata de una clasificación y calificación directa del suelo por parte de la Ley, sino que deberán ser los instrumentos de ordenación urbanística los que realicen tal calificación. Una interpretación distinta implicaría la sustracción de competencias municipales a favor de la Administración estatal.

La Ley estatal de puertos, basándose en los criterios sentados por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, establece un sistema propio de coordinación de competencias. El Plan de Utilización de los Espacios Portuarios (en adelante PUEP), junto con el Plan Especial, establecen el entramado básico del espacio portuario comprendido en la zona de ser-

vicio del puerto. Si el PUEP es la expresión normativa en cada puerto de la competencia estatal en materia de puertos de interés general y por ello tiene en su tramitación y aprobación un especial protagonismo la Administración del Estado, en el Plan Especial, este protagonismo le corresponde a la Administración urbanística. Sin embargo, observamos como el PUEP puede contener normas de contenido urbanístico, como por ejemplo la limitación de alturas de los edificios situados en la zona portuaria.

Ambos instrumentos establecen mecanismos que posibilitan la intervención de las otras Administraciones que previsiblemente pueden verse afectadas en sus competencias. En el caso concreto de legislación de puertos estos mecanismos son los informes. Así, en la aprobación del PUEP se contempla el informe de las Administraciones competentes en materia de urbanismo, y en la aprobación del Plan Especial, se prevé un informe de la Administración portuaria, pero este último informe, a diferencia del anterior, no tiene carácter vinculante.

Podría ocurrir que ambas ordenaciones, portuaria y urbanística, ofrecieran soluciones distintas sobre un mismo punto. En este caso la ordenación portuaria del PUEP tendría prevalencia sobre la recogida en el Plan Especial.

Otro mecanismo de coordinación es la exención de licencia urbanística para las obras portuarias que se realicen en el dominio público estatal. Las obras de nueva construcción, reparación y conservación que realizan las autoridades portuarias en el dominio público no necesitan autorización municipal, solamente un informe. Ahora bien, la exención de licencia no alcanza a aquellas otras que, aunque realizadas en la zona de servicio del puerto, sean de otra naturaleza.

5. El cuarto capítulo de la monografía se dedica a las carreteras de interés general o cuyo itinerario afecte a más de una Comunidad Autónoma, es decir, aquellas que conforman la Red de Carreteras del Estado y cuya regulación se encuentra en la Ley 25/1988, de 29 de julio.

En la medida en que la competencia para la planificación urbanística y construcción de carreteras no corresponde a las mismas Administraciones públicas, el autor aborda los mecanismos de coordinación en esta materia, tanto en el ámbito planificador como en el de la ejecución de obras.

La construcción de una carretera conlleva que el espacio afectado por la obra pública vaya a ser destinado a un fin que puede no ser previsto

por el planeamiento municipal. Además, la colisión no sólo afecta al suelo destinado a la carretera, sino también a los espacios adyacentes al mismo que, de conformidad con la legislación estatal de carreteras, van a ver limitadas sus posibilidades de uso y clasificación urbanística, lo que supone un condicionamiento indirecto de las potestades urbanísticas.

Con el fin de identificar cuales son estas limitaciones impuestas al derecho de propiedad y, sobre todo, al planeamiento urbanístico, distingue las zonas que conforman la carretera (zona de dominio público, zona de servidumbre, zona de afección y zona límite de edificación), y posteriormente estudia el régimen jurídico y la clasificación urbanística que le corresponde a cada una. Pero el punto más conflictivo lo encontramos en la clasificación urbanística de los tramos urbanos y travesías, debido a las consecuencias económicas que implica tanto para las Administraciones como para los propietarios de los terrenos colindantes por la pérdida de aprovechamientos urbanísticos.

Los instrumentos de coordinación en materia de carreteras los encontramos, especialmente, en el ámbito de la planificación. Durante la elaboración del planeamiento urbanístico, el municipio está obligado, tanto por la legislación urbanística como por la sectorial, a consultar a distintas Administraciones y, dentro de ellas, a distintos órganos, a fin de que expresen su opinión sobre aspectos variados de su competencia. A tal fin, la legislación de carreteras impone al Ayuntamiento que, en el momento de redactar o revisar los instrumentos de planeamiento urbanístico que afecten a las carreteras, remita el proyecto a la Administración estatal para que el Ministerio de Fomento emita un informe vinculante. En dicho informe, la Administración competente en materia de carreteras debe limitarse a formular sugerencias relativas a la mejor explotación y defensa de las mismas, lo que conlleva que no puedan proponerse soluciones urbanísticas concretas, sino criterios flexibles que deberán ser atendidos por la Administración competente en materia de urbanismo.

La coordinación también será necesaria cuando durante la vigencia de los planes urbanísticos hay que construir una carretera que no está incluida en estos instrumentos. En este caso la ley estatal propone un mecanismo de consulta que permite una decisión consensuada pero que, caso de no llegarse a un acuerdo, llevará a la prevalencia de la competencia en materia de carreteras frente a la urbanística, solución propuesta por la STC 151/2003, de 17 de julio.

La concurrencia competencial que se produce sobre los tramos urbanos y travesías se muestra una vez más en el régimen de autorizaciones para realizar obras o servicios aplicable a dichas zonas.

En la zona de dominio público viario de los *tramos urbanos*, la autorización para realizar obras y actividades la concede el Ayuntamiento, previo informe vinculante de la Administración del Estado, salvo cuando las obras las ejecute el propio Estado. Por el contrario, en el régimen autorizador previsto para las restantes zonas de protección el Ayuntamiento tiene competencia plena para autorizar este tipo de obras, sin intervención de la Administración estatal, siempre que esos municipios cuenten con planeamiento aprobado.

El planteamiento anterior suscita dudas en las *travesías* que, como nos recuerda el profesor ESCARTÍN, forman parte de los tramos urbanos, y por tanto, la autorización de obras o usos a realizar sobre el dominio público de las travesías le corresponderá al Ayuntamiento, sometido al informe vinculante del Ministerio de Fomento.

Esta interpretación, que va más allá del tenor literal del art. 39 de la Ley de Carreteras, es la que mantiene la STS de 8 de enero de 1999 y la que apoya la mayor parte de la doctrina. Sin embargo, posteriormente el Tribunal Supremo ha incurrido en numerosas contradicciones a la hora de analizar la cuestión.

Otro aspecto controvertido al que la Ley estatal no presta demasiada atención es el de la ejecución de las obras estatales en materia de carreteras y la necesidad de obtener autorización urbanística. La construcción, reparación y conservación de carreteras estatales no está sometida al régimen municipal de las autorizaciones urbanísticas, según la Ley, pero la realidad, una vez más, demuestra que existe una notable conflictividad en su aplicación práctica, sobre todo en los tramos urbanos y travesías.

6. Como colofón al trabajo, el autor incluye unas conclusiones en las que recoge la tesis expuesta a lo largo de la monografía: el Estado no puede dictar normas de contenido urbanístico porque carece de título competencial para hacerlo, pero abundan los ejemplos de incidencia sectorial sobre la normativa urbanística. Por tanto, la regulación de la ordenación territorial y el urbanismo no es una competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas y los Entes Locales, sino más bien una competencia concurrente con el Estado que, por medio de la legislación

BIBLIOGRAFÍA

sectorial, puede incidir en un ámbito tan importante como es el dominio público de su titularidad.

La capacidad que ostenta el Estado para incidir en la ordenación urbanística no constituye, formalmente, la atribución de competencias urbanísticas a la Administración estatal o la habilitación para que el legislador estatal regule materias propiamente urbanísticas. Se trata, más bien, de un reconocimiento que le permite condicionar dichas potestades para evitar que queden sin efecto las previsiones sectoriales.

Al interés de la obra se une la claridad expositiva y el pertinente acompañamiento de citas doctrinales y jurisprudenciales que evidencian un tratamiento exhaustivo de la materia. El lector se encontrará no sólo ante una investigación profunda y rigurosa, sino ante un novedoso estudio en el que se aporta una exposición reflexiva de los problemas que plantean las relaciones interadministrativas en materia de urbanismo y bienes de dominio público, y se proponen soluciones lógicas y acertadas que servirán para ilustrar al operador del derecho en este interesante tema.

María del Mar VILLAGRASA ROZAS