

LA GESTIÓN COMPARTIDA DEL AEROPUERTO DE BARCELONA-EL PRAT. REFLEXIONES

Eva Nieto Garrido

Profesora titular de Derecho Administrativo
Universidad de Castilla-La Mancha

SUMARIO: 1. Introducción. – 2. Primera parte. 2.1. Orden constitucional de distribución de competencias en materia de aeropuertos de interés general. Regulación en el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña. 2.2. ¿Se puede compartir la competencia de gestión? La doctrina constitucional sobre la gestión compartida de los parques nacionales. 2.3. La participación autonómica en la gestión de los puertos de interés general. Problemas que plantea. 2.4. La competencia exclusiva del Estado en materia de puertos y aeropuertos de interés general en relación con la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas en materia de urbanismo y ordenación del territorio. Doctrina constitucional. – 3. Segunda parte. 3.1. Utilización de la figura del consorcio administrativo para canalizar la participación autonómica en materia de puertos y aeropuertos de interés general. Problemas conceptuales. 3.2. Ventajas e inconvenientes de la creación de un consorcio *ad hoc* o de la integración de representantes autonómicos en la entidad supraautómica que tenga atribuida la gestión del aeropuerto de Barcelona-El Prat. – 4. Conclusiones. – Bibliografía citada. – *Resum-Abstract*.

1. Introducción

Este trabajo tiene por objeto analizar técnicamente la participación o asunción de la competencia de gestión en materia de aeropuertos de interés general por parte de la Generalitat de Cataluña. La idea de su realización surgió a raíz de la introducción entre los objetivos del Programa de Gobierno de la *Entesa Nacional Pel Progrés* que el Gobierno autonómico impulsará la aprobación de una norma singular por parte del Estado que otorgue la gestión del aeropuerto de Barcelona-El Prat a un consorcio integrado por la Generalitat, la Administración del Estado y la Administración local, así como con la participación de la iniciativa privada.¹

1. Document Programàtic Entesa Nacional Pel Progrés, p. 34. De esta propuesta se hizo eco la prensa nacional y local "El Gobierno prevé que las comunidades participen en la

El análisis que con estas líneas comienza tiene dos partes claramente diferenciadas: la primera dedicada a poner de relieve las dificultades de orden constitucional que la gestión compartida del aeropuerto de Barcelona-El Prat plantea. Como punto de partida de esa primera parte expongo brevemente el orden constitucional de distribución de competencias en esta materia, teniendo en cuenta las disposiciones del nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña sobre la competencia autonómica en infraestructuras del transporte.² A partir de ahí, expongo la doctrina constitucional recaída en materias donde se ha intentado una gestión compartida entre el Estado y las Comunidades Autónomas, como la gestión de los parques nacionales y de los puertos de interés general. Por último, se analiza la doctrina constitucional sobre la participación de las Comunidades Autónomas en la gestión o ejecución de competencias exclusivas del Estado cuando éstas coinciden en el mismo espacio físico donde se ejerce una competencia autonómica exclusiva, como la ordenación del territorio y el urbanismo, o de desarrollo y ejecución, como el medio ambiente.

Una vez expuestas las dificultades de orden constitucional que habría que resolver con carácter previo a la participación en la gestión del aeropuerto de Barcelona-El Prat por la Generalitat de Cataluña, la segunda parte de este trabajo está dedicada al análisis de la enunciada gestión consorciada del citado aeropuerto. Esta segunda parte pone de manifiesto los cambios a introducir en el marco legal que regula la gestión de los aeropuertos de interés general para posibilitar la gestión consorciada del aeropuerto de Barcelona-El Prat. Cambios que, por otra parte, vienen determinados por la tendencia dominante en Derecho Comunitario a la descentralización y a la diferenciación de funciones entre entidades reguladoras y gestoras de los aeropuertos.

gestión aeroportuaria" y "El PSOE pacta con CIU e IU-ICV una resolución que insta al Gobierno a traspasar puertos y aeropuertos", artículos publicados en *El País*, viernes 2 de junio de 2006, p. 91. En *La Vanguardia* de 17 de noviembre de 2006 aparecía la noticia de que "el tripartito reclamará al Gobierno español una norma singular que adjudique la gestión del aeropuerto de El Prat a un consorcio con la participación de las administraciones central, autonómica, locales y de la iniciativa privada", p. 16.

2. Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, art. 140. BOE de 20 de julio de 2006.

2. Primera parte

2.1. Orden constitucional de distribución de competencias en materia de aeropuertos de interés general. Regulación en el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña

De acuerdo con lo dispuesto en el art. 149.1.20 CE corresponde al Estado la competencia exclusiva en materia de "marina mercante y abanderamiento de buques; iluminación de costas y señales marítimas; puertos de interés general; aeropuertos de interés general; control del espacio aéreo, tránsito y transporte aéreo, servicio meteorológico y matriculación de aeronaves". El art. 148.1.6 CE posibilitó la atribución a las Comunidades Autónomas de competencias en materia de "puertos de refugio, los puertos y aeropuertos deportivos y, en general, los que no desarrollen actividades comerciales".

En la redacción del Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1979 se atribuyó a la Comunidad Autónoma la competencia en materia de puertos y aeropuertos de Cataluña "sin perjuicio de lo dispuesto en los números 20 y 21 del art. 149.1 de la Constitución Española".³ Además, la misma norma jurídica atribuía a la Generalitat la ejecución de la legislación del Estado en materia de puertos y aeropuertos con calificación de interés general cuando el Estado no se reservase su gestión directa.⁴

La Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña atribuye igualmente a la Generalitat la competencia exclusiva sobre puertos, aeropuertos, helipuertos y demás infraestructura de transporte en Cataluña que no tenga la calificación legal de interés general. Pero, además, respecto de aquellos aeropuertos que, como el de El Prat, sí tengan la calificación legal de interés general, el nuevo Estatuto prevé:

– La participación de la Generalitat en los organismos de ámbito supraautonómico que ejercen funciones sobre las infraestructuras

3. Art. 9.15 de la Ley Orgánica 4/1979, de 18 de diciembre, del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

4. Art. 11.8 de la Ley Orgánica 4/1979, de 18 de diciembre, del Estatuto de Autonomía de Cataluña.

de transportes situadas en Cataluña que son de titularidad estatal (como por ejemplo, AENA).⁵

– Que la calificación de interés general de un puerto, aeropuerto u otra infraestructura de transporte situada en Cataluña requiere un informe previo de la Generalitat que podrá participar en su gestión o asumirla, de acuerdo con lo previsto en las Leyes. Disposición del art. 140.3 del Estatuto que se refiere, al menos en su primera parte, a la nueva calificación de interés general de un puerto, aeropuerto o infraestructura de transporte pero no, obviamente, a aquellos que ya están calificados como de interés general. No obstante, la segunda parte del precepto (“que podrá participar en su gestión o asumirla de acuerdo con lo previsto en las Leyes”) no necesariamente tiene que entenderse aplicable para aquellos aeropuertos nuevos o calificados en el futuro como de interés general, sino que, a mi juicio, también sería de aplicación, en su caso, a los ya existentes.⁶

– Pero además, corresponde a la Generalitat la participación en la planificación y la programación de puertos y aeropuertos de interés general en los términos que determine la normativa estatal.⁷

Estas disposiciones insisten en la necesaria participación de la Comunidad Autónoma en la gestión de puertos y aeropuertos que, aunque calificados de interés general y, por tanto, competencia exclusiva del Estado, están situados en el territorio catalán y afectan a la entera actividad económica, turística de la región.

Por la incidencia que las citadas disposiciones pudieran tener sobre la competencia exclusiva del Estado en la materia (ex art. 149.1.20 CE), el art. 140 del nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña ha sido impugnado, en sus distintos apartados, en dos de los siete recursos de inconstitucionalidad promovidos contra la Ley Orgánica 6/2006, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña.⁸ Recursos que están pendientes de resolución por el Tribunal Constitucional.

5. Art. 140.2 de la Ley Orgánica 6/2006.

6. Art. 140.3 de la Ley Orgánica 6/2006.

7. Art. 140.4 de la Ley Orgánica 6/2006.

8. En primer lugar, en el recurso de inconstitucionalidad núm. 8045-2006 promovido por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados,

Una vez mencionadas las disposiciones que configuran a grandes rasgos el orden constitucional de distribución de competencias para Cataluña en esta materia, a continuación se inicia el estudio del núcleo de la cuestión que plantea la primera parte de este trabajo, es decir, si constitucionalmente es posible la participación autonómica en la gestión del aeropuerto de Barcelona-El Prat, o en otros términos, en qué condiciones es posible esa participación o la asunción de su gestión por la Comunidad Autónoma. Para responder a este interrogante se debe tener en cuenta la doctrina constitucional sobre la gestión compartida de los parques nacionales y de los puertos de interés general.

2.2. ¿Se puede compartir la competencia de gestión? La doctrina constitucional sobre la gestión compartida de los parques nacionales

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional destacó desde su inicio que el ejercicio de las competencias previstas en el bloque de la constitucionalidad se caracteriza por las notas de su irrenunciabilidad, es decir, que debe ser ejercida necesariamente por el titular de la competencia (SSTC 26/1982, de 24 de mayo, FJ 1 y 95/1986, de 10 de julio, FJ 5) y, en consecuencia por su indisponibilidad, es decir, la imposibilidad de que la ejercite otro sujeto distinto a su titular (SSTC 156/1993, de 6 de mayo, FJ 3 y 230/2003, de 18 de diciembre, FJ 6).

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre la gestión compartida en materia de medio ambiente, concretamente en la gestión de los parques nacionales, de ahí el interés que esa doctrina constitucional presenta para este estudio.⁹ Se debe tener en cuenta

vid. Providencia del 27 de septiembre de 2006 del Tribunal Constitucional de admisión a trámite del recurso. Pero, además, el art. 140 del nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña ha sido impugnado en el recurso de inconstitucionalidad núm. 8675-2006 promovido por el Defensor del Pueblo y admitido a trámite por Providencia de 10 de octubre de 2006. Los otros cinco recursos de inconstitucionalidad han sido promovidos por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (núm. 8829-2006); por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de La Rioja (núm. 9330-2006); por el Consejo de Gobierno de la Diputación General de Aragón (núm. 9491-2006); por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears (núm. 9568-2006); y, por último, por el Consell de la Generalitat de la Comunitat Valenciana (núm. 9501-2006).

9. SSTC 102/1995, de 26 de junio, FJ 22; 194/2004, de 4 de noviembre; 35/2005, de 17 de febrero; 36/2005, de 17 de febrero; 81/2005, de 6 de abril; 100/2005, de 20 de abril; 101/2005, de 20 de abril; 331/2005, de 15 de diciembre; y 32/2006, de 1 de febrero.

que en materia de medio ambiente corresponde al Estado la competencia exclusiva para establecer la legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades asumidas por las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección (art. 149.1.23 CE y cláusulas respectivas de los Estatutos de Autonomía).

La primera de las Sentencias del Tribunal Constitucional que debe ser tenida en cuenta es la STC 102/1995, de 26 de junio, que confirmó que la realización por el Estado de funciones ejecutivas es una solución excepcional, que sólo cabe cuando no resulte factible el establecimiento de puntos de conexión y se pueda producir un fraccionamiento de la actividad, de modo que se haga imprescindible la intervención estatal (doctrina establecida previamente en las SSTC 48/1998, de 2 de marzo, y 329/1993, de 12 de noviembre).¹⁰

La STC 102/1995, de 26 de junio, admitió que la declaración de los parques nacionales se realizará mediante Ley de las Cortes Generales pero afirma con claridad que la competencia de gestión de dichos parques corresponde a las Comunidades Autónomas y sólo en ciertos supuestos límite, que la Sentencia no concreta, prevé que pueda participar en dicha gestión el Estado señalando además que aunque éste pueda establecer medidas de coordinación o cooperación, las mismas no pueden alterar las competencias autonómicas (FJ 22).

Concretando lo declarado en la STC 102/1995, de 26 de junio, la STC 194/2004, de 4 de noviembre, resuelve tres recursos de inconstitucionalidad acumulados contra la Ley 41/1997, de 5 de noviembre, que estableció la gestión conjunta de los parques nacionales por el Estado y la Comunidad Autónoma donde el parque estuviese situado.¹¹ Esta Ley se aprobó para adaptar la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, a lo declarado por la STC 102/1995, a raíz de la declaración de inconstitucionalidad que hizo esta última de la gestión estatal de los par-

10. Salvador Sancho, Armando. "La Administración mixta. El ejercicio conjunto de competencias", *XXVII Jornadas de Estudio, Autonomías y Organización Territorial del Estado: Presente y perspectivas de futuro*, 26, 27 y 28 de octubre de 2005. Ministerio de Justicia, p. 61-68.

11. Recursos formulados por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, por las Cortes de Aragón y por la Diputación General de Aragón.

ques nacionales. Pues bien, el Tribunal Constitucional declaró que la intervención del Estado en la gestión medioambiental sólo puede hacerse en garantía de las normas básicas pero no de forma ordinaria y habitual en la completa gestión y administración del parque, puesto que la aplicación general y ordinaria de la normativa básica deben realizarla las Comunidades Autónomas. En consecuencia, sólo cuando la aplicación por las Comunidades Autónomas de las medidas de que se trate no garanticen de modo suficiente la preservación de la norma básica, es decir, su efectividad homogénea en todo el territorio nacional, es cuando el Estado podrá adoptar medidas de carácter ejecutivo tendentes a asegurarla (FJ 7). Según la STC 194/2004, la gestión conjunta de un parque nacional con la Comunidad Autónoma carece de carácter básico y vulnera el orden constitucional de distribución de competencias. Al Estado le corresponde "la legislación básica en materia de medio ambiente" (art. 149.1.23 CE), lo que significa que le corresponde una competencia normativa y no de ejecución o aplicativa (FJ 7).

Por último, merece la pena destacar la STC 32/2006, de 1 de febrero, que constituye el último eslabón en la doctrina constitucional sobre la gestión conjunta de los parques nacionales. La Sentencia resuelve dos conflictos positivos de competencia acumulados promovidos por la Diputación General de Aragón y por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, contra diversos preceptos del Real Decreto 1760/1998, de 31 de julio, que, en desarrollo de la Ley 41/1997, de 5 de diciembre, determina la composición y el funcionamiento del Consejo de la Red de Parques Nacionales, de las Comisiones Mixtas de gestión de dichos parques y de sus Patronatos. Aunque en sus alegaciones el Abogado del Estado adujo que la regulación de la participación del Estado en la gestión de cada parque nacional se inspiraba en el principio de colaboración en sentido amplio, incluso que la comisión mixta guardaba una indudable analogía con la figura de los consorcios, siendo toda la regulación de carácter básico y producto de la necesaria colaboración del Reglamento con la Ley que desarrollaba, no comparte el Tribunal este criterio, especialmente respecto de los preceptos que establecen criterios funcionales y organizativos de las comisiones mixtas, órganos que habían sido declarados inconstitucionales por no respetar el orden constitucional de distribución de competencias, así como de los preceptos que se refieren a la organización interna de los patronatos que corresponde regular a las Comunidades Autónomas (FFJJ 7,8,9 y 10). De ahí que

la STC 32/2006, de 1 de febrero, declarase inconstitucional los preceptos del Reglamento a través de los cuales el Estado determinaba la organización interna de las Comisiones Mixtas y de los Patronatos de los parques nacionales.

En conclusión, de la doctrina constitucional expuesta se deduce que el Estado no puede participar en la gestión de los parques nacionales porque la competencia está atribuida a las Comunidades Autónomas, ya que el Estado sólo tiene competencia exclusiva para dictar las normas básicas en materia de medio ambiente y su participación en la ejecución tiene carácter excepcional (art.149.1.23 CE). Ahora bien, en materia de aeropuertos de interés general el Estado tiene competencia exclusiva no sólo en la regulación sino también en su gestión (art. 149.1.20 CE). A pesar de que, de acuerdo con la doctrina constitucional citada, las competencias deben ser ejercitadas por sus titulares y el Estado no puede imponer su participación en la competencia de gestión cuando está atribuida a las Comunidades Autónomas, sí podría, a mi juicio, admitir la participación de las Comunidades Autónomas en la gestión de los aeropuertos de interés general, teniendo en cuenta que éstos inciden en competencias autonómicas, o bien el Estado podría transferir la competencia de gestión a las Comunidades Autónomas.

2.3. La participación autonómica en la gestión de los puertos de interés general. Problemas que plantea

En materia de puertos de interés general nos encontramos con un orden constitucional de distribución de competencias distinto del que existe respecto de la materia de medio ambiente y espacios naturales protegidos, pero prácticamente idéntico a aquél que está establecido en relación con los aeropuertos de interés general. Los puertos de interés general son de competencia exclusiva estatal, al igual que los aeropuertos de interés general, de ahí que resulte interesante para nuestro estudio el análisis del régimen de su gestión que establece la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante. Ley que fue modificada sustancialmente en dos ocasiones, en primer lugar, por la Ley 62/1997, de 26 de diciembre, que tuvo por finalidad reforzar la autonomía funcional y de gestión de las Autoridades Portuarias y regular la participación de las Comunidades Autónomas en la estructura y organización de los puer-

tos de interés general. En segundo lugar, la Ley de Puertos fue modificada por la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, sobre el régimen económico y de prestación de servicios de los puertos de interés general.

De las dos modificaciones me interesa destacar la que tuvo lugar en 1997, que es cuando se introdujo la participación de las Comunidades Autónomas en la gestión de los puertos de interés general o, como también se ha dicho, cuando se realizó "un cambio competencial encubierto".¹² La Ley 62/1997, de 26 de diciembre, modificó, entre otros, los preceptos de la Ley de Puertos dedicados a regular la composición y competencias de las Autoridades Portuarias, verdadero gestor del puerto de interés general, que quedaría en manos de la Comunidad Autónoma donde estuviese situado territorialmente el puerto estatal. De ahí que, de un Consejo de Administración de la Autoridad Portuaria integrado por el Presidente de la Entidad, que lo es también del Consejo, un Vicepresidente, el Director técnico y un mínimo de diez y un máximo de veinte Vocales, nombrados por el Consejo Rector de Puertos del Estado (ente en manos de la Administración del Estado) se pasó, con la modificación introducida en el art. 40 por la Ley 62/1997, a un Consejo de Administración con un número de Vocales de entre 15 y 22 designados por las Comunidades Autónomas o las Ciudades de Ceuta y Melilla. Como límites a la competencia autonómica de designación de los Vocales del Consejo de Administración de la Autoridad Portuaria, la Ley establece que la Administración del Estado estará representada en dicho órgano a través de cuatro Vocales, correspondiendo proponer a los municipios donde se ubique el puerto estatal a un catorce por ciento del total de los miembros del Consejo, que actuarán como sus representantes, y un veinticuatro por ciento del Consejo representará a las Cámaras de Comercio, Industria y Navegación, organizaciones empresariales y sindicales y sectores económicos relevantes del ámbito portuario. Al igual que la designación de Vocales del Consejo de Administración de la Autoridad Portuaria, nombrados por un periodo de cuatro años renovable, su separación será acordada por la Comunidad Autónoma correspondiente a propuesta de las organizaciones, organismos y entidades a quienes aquellos representen.¹³

12. Martín Rebollo, Luís. *Leyes Administrativas*, 12ª ed., Thomson Aranzadi, 2006, p. 1832.

13. Art. 40.2 Ley de Puertos.

Por último, el Presidente de la Autoridad Portuaria que, en la redacción originaria de la Ley de Puertos era designado por el Ministro de Obras Públicas y Transportes, con la modificación introducida por Ley 62/1997 es designado y separado por la Comunidad Autónoma correspondiente o por las ciudades de Ceuta y Melilla, entre personas de reconocida competencia profesional o idoneidad.

De esta manera la gestión del puerto de interés general quedó atribuida por la Ley 62/1997 a las Comunidades Autónomas, que recibieron la competencia para designar y separar al Presidente de la Autoridad Portuaria y a un porcentaje importante de los Vocales del Consejo de Administración de la entidad. Como contrapartida la citada Ley obliga al Presidente a que vele por el cumplimiento de las obligaciones que tiene atribuida la Autoridad Portuaria ante la entidad estatal Puertos del Estado, suministrando toda la información de interés para el sistema portuario estatal.¹⁴

La participación de las Comunidades Autónomas en la gestión de los puertos de interés general, a través del dominio del Consejo de Administración de la Autoridad Portuaria correspondiente, tiene su reflejo, además, en la necesaria participación de las Comunidades Autónomas en todas las decisiones que conciernan a la gestión de los puertos de interés general situados en su territorio. Por ejemplo, los informes autonómicos previos que exige la Ley para la agrupación en una misma Autoridad Portuaria de la administración, gestión y explotación de varios puertos de interés general situados en el territorio de una misma Comunidad Autónoma, o para incluir los puertos de nueva creación en el ámbito de una Autoridad Portuaria ya existente o para la creación de una Autoridad Portuaria que gestione un nuevo puerto de interés general.¹⁵

La coordinación y el control de eficiencia del sistema portuario de titularidad estatal corresponde al ente de Derecho público Puertos del Estado, cuyo Consejo Rector está integrado por un mínimo de 12 y un máximo de 15 miembros nombrados todos ellos por el Ministerio de Fomento.¹⁶

14. Apartado 3 del art. 40 de la Ley de Puertos según la redacción dada por la Ley 62/1997.

15. Art. 35, apartados 3 a 6, de la Ley de Puertos en la redacción dada por Ley 62/1997.

16. Art. 28. 1 Ley de Puertos.

La fórmula utilizada por la Ley 62/1997, de 26 de diciembre, ha sido criticada por eludir la transferencia de competencias en materia de puertos de interés general, competencia exclusiva del Estado ex art. 149.1.20 CE, que se fragmenta para posibilitar que las Comunidades Autónomas asuman la gestión de estas infraestructuras. Los autores coinciden en señalar que se debía haber utilizado la vía del art. 150.2 CE para la transferencia de la competencia y no simplemente la reforma de la Ley de Puertos del Estado que, en su redacción actual, no parece respetuosa con lo previsto por el constituyente en el art. 149.1.20 CE.¹⁷ Probablemente la Ley 62/1997 se aprobó no sólo por la coyuntura política que se vivía por aquél entonces, con el primer Gobierno del Presidente Aznar sin mayoría absoluta y necesitado del apoyo de grupos parlamentarios como Convergencia i Unió, sino además para remediar algunos excesos del Legislador estatal en la redacción originaria de la Ley de Puertos. Ley 27/1992, de 24 de noviembre, fue objeto de cuatro recursos de inconstitucionalidad formulados por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, la Xunta de Galicia, el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña y el Gobierno de Canarias, porque a juicio de los recurrentes la regulación que hizo el Estado de dos materias (marina mercante y puertos de interés general) competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.20 CE) invadía competencias asumidas por los respectivos Estatutos de Autonomía, no sólo en materia de puertos, sino también de urbanismo, medio ambiente, pesca, etc.

La amplitud de los criterios establecidos en la Ley de Puertos (art. 5.1) para determinar que es un puerto de interés general en combinación con el listado de puertos así declarados con su inclusión en el Anexo de la Ley, determinaba que algunas Comunidades Autónomas cuyo territorio es en gran parte litoral (ej. Andalucía, Canarias e Islas Baleares) no tuvieran competencias en la materia, al ser considerados casi todos sus puertos como puertos de interés general y, por tanto, de competencia exclusiva estatal, lo que dio lugar a la STC 40/1998, de 19 de febrero, que declaró inconstitucionales los arts. 4, 87.3 par 3º y la Disposición Adicional 8ª de la Ley de Puertos,

17. Rodríguez de Santiago, José María y Velasco Caballero, Francisco. "Límites a la transferencia o delegación del artículo 150.2 CE", *Revista Española de Derecho Constitucional*, 55, enero-abril 1999, p. 99, nota a pie 8.

así como los arts. 21.4, 62.2 y 3 en la medida que no preveían la intervención de la Comunidad Autónoma donde radicase el puerto estatal y, por ende, lesionaban las competencias autonómicas sobre el territorio.¹⁸

La STC 40/1998, de 19 de febrero, resulta interesante porque nos muestra la doctrina del Tribunal Constitucional para el supuesto de ejercicio de competencias estatales y autonómicas que coinciden sobre un mismo espacio físico, como la competencia exclusiva estatal en materia de puertos de interés general y la competencia en materia de urbanismo y ordenación del territorio que los Estatutos de Autonomía atribuyen en exclusiva a las Comunidades Autónomas. Esta doctrina ha sido reiterada posteriormente por la STC 204/2002, de 31 de octubre, respecto de los aeropuertos estatales, como más adelante veremos. Lo interesante por ahora, al objeto de introducir el epígrafe siguiente, es destacar que el Tribunal Constitucional declaró que para integrar el ejercicio de ambas competencias, la exclusiva estatal sobre el puerto o aeropuerto de interés general y la exclusiva autonómica en materia de urbanismo y ordenación del territorio, se debe acudir a fórmulas de cooperación que consigan optimizar el ejercicio de ambas competencias, citando entre las técnicas a utilizar no sólo el intercambio de información, sino la emisión de informes previos en los ámbitos de la propia competencia y la creación de órganos de composición mixta (STC 40/1998, de 19 de febrero, FJ 30, citando las SSTC 32/1983, 77/1984, 227/1989 y 36/1994). Algo que el Legislador tuvo en cuenta con la Ley 62/1997, de 26 de diciembre, de reforma de la Ley de Puertos, que introdujo la necesidad de recabar el informe previo de la Comunidad Autónoma cuando el Ministerio de Fomento fuese a ordenar la construcción de un puerto de interés general o, como consecuencia de lo anterior, la creación de una Autoridad Portuaria.¹⁹

18. La STC 40/1998 impuso, además, cómo debían interpretarse los arts. 6.1.e) y f) y 19.3 y el núm. 4 del anexo de la Ley para respetar el orden constitucional de distribución de competencias en esta materia.

19. Apartados 5 y 6 del art. 35 de la Ley de Puertos en la redacción dada por la Ley 62/1997.

2.4. La competencia exclusiva del Estado en materia de puertos y aeropuertos de interés general en relación con la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas en materia de urbanismo y ordenación del territorio. Doctrina constitucional

Analizo brevemente en este epígrafe la coincidencia de competencias sobre un mismo espacio físico, concretamente, el urbanismo y la ordenación del territorio, que la generalidad de los Estatutos de Autonomía atribuyen a las Comunidades Autónomas como competencia exclusiva, con la competencia exclusiva estatal sobre puertos y aeropuertos de interés general. Los parámetros para el ejercicio de ambas competencias han sido fijados por la doctrina constitucional, en especial las SSTC 40/1988, de 19 de febrero, y 204/2002, de 31 de octubre, en atención a los principios de lealtad institucional y colaboración.

La STC 40/1988, de 19 de febrero, toma como punto de partida lo declarado en la STC 61/1997, de 20 de marzo, respecto de la competencia autonómica exclusiva en materia de urbanismo, donde el Tribunal afirmó que ésta

“ha de integrarse sistemáticamente con aquéllas otras estatales que, si bien en modo alguno podrían legitimar una regulación general del entero régimen jurídico del suelo, pueden propiciar, sin embargo, que se afecte puntualmente a la materia urbanística” [fundamento jurídico 6.º b)], así como que “el Estado tiene constitucionalmente atribuidas una pluralidad de competencias dotadas de una clara dimensión espacial, en tanto que proyectadas de forma inmediata sobre el espacio físico, y que, en consecuencia, su ejercicio incide en la ordenación del territorio (vgr. arts. 149.1 4, 13, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25 y 28 C.E.)” (fundamento jurídico 22). La consecuencia a que tales afirmaciones conducen es que no cabe “negar la legitimidad de que el Estado planifique territorialmente el ejercicio de sus competencias sectoriales haciendo uso de los instrumentos que estime idóneos” (*ibidem*).²⁰

20. STC 40/1998, de 19 de febrero, FJ 37.

Partiendo de esta premisa la STC 40/1998, de 19 de febrero, declaró conforme al orden constitucional de distribución competencias no sólo que la limitación de las potestades de los entes con competencias sobre urbanismo y ordenación del territorio derivase de la existencia previa de un puerto, como realidad que se impone a la autoridad urbanística, sino que lo mismo debía entenderse respecto de la decisión de crear un nuevo puerto de interés general, limitando la competencia autonómica a la emisión de un informe no vinculante (FFJJ 37 y 40).

Esta doctrina se produjo por la impugnación del art. 18, apartado primero y determinados incisos del segundo, de la Ley de Puertos que aparece bajo la rúbrica de "Consideración urbanística de los Puertos". En este precepto se establece que, con el fin de articular la necesaria coordinación de competencias entre la Administración del Estado y la Comunidad Autónoma donde esté situado el puerto de interés general, los planes generales y demás instrumentos generales de ordenación urbanística deberán calificar la zona de servicio de los puertos estatales como sistema general portuario, sin que puedan incluir determinaciones que supongan interferencia o perturbación en el ejercicio de las competencias de explotación portuaria (apartado primero del art. 18 Ley de Puertos).

El sistema general portuario se desarrollará, según el apartado segundo del art. 18, a través de un plan especial o instrumento equivalente que corresponde formular a la Autoridad Portuaria pero su tramitación y aprobación corresponde a la Comunidad Autónoma. No obstante, antes de la aprobación la Autoridad Portuaria puede oponerse al contenido del mismo en los aspectos de su competencia y el plan especial no se aprobaría hasta que ambas administraciones alcanzasen un acuerdo.

Sin embargo, respecto de las obras a realizar en dominio público portuario y la construcción de nuevos puertos la Ley de Puertos prevé la emisión de informes de la Comunidad Autónoma y del Ayuntamiento donde se sitúe el puerto en relación con sus competencias en materia de urbanismo y ordenación del territorio pero, a diferencia de lo que ocurría con la aprobación del plan especial de desarrollo del sistema general portuario y el informe vinculante de Autoridades Portuarias, no se trata de informes vinculantes. De hecho, éstos se considerarán favorables si transcurre un mes desde la recepción de la documentación sin la emisión de los informes por la

Comunidad Autónoma y el Ayuntamiento concernidos.²¹ La participación de la administración competente en materia de urbanismo a través de la emisión de esos informes no vinculantes es una fuente de conflictos, como demuestra una simple búsqueda de la jurisprudencia contencioso-administrativa en esta materia.²²

Es criticable la diferencia de trato que contiene la Ley en relación con la competencia exclusiva del Estado en materia de puertos de interés general y la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma en materia de urbanismo y ordenación del territorio, configurando los informes previos vinculantes cuando afectan a la competencia del Estado pero no cuando afectan a las competencias autonómicas o locales. Más específicamente, y de acuerdo con lo expresado por Rodríguez de Santiago, José María, cuando se trata de puertos estatales de nueva construcción que se van a integrar en la ordenación del territorio realizada por la Comunidad Autónoma, no parece suficientemente garante de la competencia exclusiva autonómica la emisión de un informe previo no vinculante por parte de la Comunidad Autónoma sobre el proyecto de nueva construcción, como se deduce de la doctrina constitucional citada, especialmente si el Estado pudo participar en el plan de ordenación del territorio haciendo valer sus previsiones futuras de actuación y no lo hizo. Cuestión distinta es que el Estado proyecte la construcción de un nuevo puerto en territorio autonómico donde no

21. Arts. 19 y 20 de la Ley de Puertos. De acuerdo con estas disposiciones, en el supuesto de puertos de nueva construcción los informes a emitir por la Comunidad Autónoma lo serán no sólo en relación con sus competencias en materia de urbanismo y ordenación del territorio, sino también en relación con sus competencias sobre pesca en aguas interiores y ordenación del sector pesquero.

22. Recientemente la STS de 1 de febrero de 2005, recurso de casación núm. 3667/2002, de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo desestima el recurso de casación promovido por la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Huelva contra la Sentencia de 15 de febrero de 2002 del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla), que estimó el recurso contencioso-administrativo formulado por la Autoridad Portuaria del Puerto de Huelva contra el acuerdo de la Gerencia de Urbanismo que informó desfavorablemente el proyecto de obras de glorieta y aparcamiento dentro del recinto portuario. La Sentencia considera que el Ayuntamiento carece de la competencia para informar desfavorablemente el proyecto porque ésta solo le correspondería cuando las obras no se ajustasen al Plan Especial de Ordenación del Espacio Portuario, que al parecer no existía. Pero además, como no se trataba de obras de edificios o locales destinados a equipamientos culturales o recreativos, certámenes feriales y exposiciones, sino de infraestructuras necesarias para el funcionamiento del puerto de Huelva, por aplicación del art. 19.3 de la Ley de Puertos, la Sala declaró que no se precisa licencia municipal para la realización de las mismas. (Fundamentos de Derecho 6 y 7.)

exista plan de ordenación del territorio. La articulación de las competencias autonómicas y estatales a través del informe previo no vinculante de la Comunidad Autónoma no lesionaría de modo tan evidente la competencia exclusiva autonómica puesto que el puerto proyectado no rompe un modelo territorial consolidado.²³

El poco respeto que esa distinción tiene con el principio de autonomía municipal, específicamente cuando se trata de la realización de obras de nueva construcción, reparación y conservación en dominio público portuario por las Autoridades Portuarias, que están exceptuadas de licencia municipal ex art. 19.3 de la Ley de Puertos, provocó que se formulase un voto particular a la STC 40/1998, de 19 de febrero. Voto particular formulado por el ex Magistrado don Pablo García Manzano en el que expresaba que, a su juicio, el art. 19.3 de la Ley de Puertos debía haber sido declarado inconstitucional por vulnerar el principio de autonomía local (arts. 137 y 140 CE), puesto que la sustitución de la licencia municipal urbanística por la emisión del informe no vinculante por parte de la autoridad urbanística municipal despoja a las Corporaciones locales de su condición de vigilantes de la legalidad urbanística, condición que tienen conferida por el ordenamiento jurídico en lo que afecta a su término municipal.

La doctrina de la STC 40/1998, de 19 de febrero, sobre la Ley de Puertos se reitera por el Tribunal Constitucional en la STC 204/2002, de 31 de octubre, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad planteado por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña contra los arts. 24 y 166 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social. Dejando a un lado la impugnación del art. 24 (que se refiere a la tasa del juego y que nada tiene que ver con el objeto de este trabajo), el art. 166 de la citada Ley fue impugnado en sus tres apartados, básicamente por no mencionar la participación de la Comunidad Autónoma ni de las autoridades municipales con competencia en materia de urbanismo y ordenación del territorio sobre el espacio físico donde se sitúa un aeropuerto de interés general.

23. Rodríguez de Santiago, José María. "Principio de colaboración y articulación de las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas con proyección directa sobre el territorio", *Territorio y Autonomía. El alcance territorial de las competencias autonómicas. Seminario, Barcelona 3 de octubre de 2005*. Generalitat de Catalunya e Institut d'Estudis Autonòmics, Barcelona 2006, pp. 102-106.

La STC 204/2002, de 31 de octubre, declaró constitucional el apartado primero del art. 166 siempre que se interprete en el sentido de que dicho precepto no agota la regulación sobre la zona de servicio del aeropuerto ni su plan director, dejando un espacio para la participación de las Comunidades Autónomas competentes en materias urbanísticas y medioambientales en la delimitación de la zona de servicio del aeropuerto estatal y en la elaboración del plan director aunque fuese por vía de informe, como establece la Ley de Puertos (FJ 8).

El segundo apartado, inciso segundo del art. 166, fue declarado constitucional por la STC 204/2002 siempre que se interprete que en la formulación del Plan Especial del sistema general del aeropuerto se diese entrada a la Comunidad Autónoma competente en atención al principio de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas (FJ 11).

Sin embargo, la STC 204/2002 declaró inconstitucional el tercer apartado del art. 166, que excluía de los actos de control preventivo municipal las obras de nueva construcción, reparación y conservación que se realicen en el ámbito del aeropuerto y de su zona de servicio por AENA. La falta de control preventivo municipal es absoluta, sin prever, como sí hace la Ley de Puertos, el informe municipal previo sobre las obras proyectadas, por lo que el Tribunal consideró que era contrario al principio de autonomía local (FJ 13).

Por último debo destacar que, al igual que ocurrió en la STC 40/1998, el ex Magistrado don Pablo García Manzano formuló voto particular a la STC 204/2002, de 31 de octubre. De acuerdo con el voto particular, el art. 166.2 de la Ley 13/1996 debía haber sido declarado inconstitucional, en primer lugar, porque escinde la potestad urbanística en dos aspectos: formulación del Plan especial por AENA y tramitación y aprobación definitiva por la autoridad urbanística, y atribuye el primero de ellos a una entidad estatal, lo que vulnera el orden constitucional de distribución de competencias puesto que al ser la competencia en materia de urbanismo una competencia exclusiva autonómica, si se escinde en dos, debería ser la Comunidad Autónoma quien atribuyese ambas y no una ley estatal. Pero además, en segundo lugar, el voto particular considera que la inconstitucionalidad declarada del art. 166.3 por la omisión de todo acto de control preventivo por la autoridad urbanística de las obras de construcción, reparación

y conservación a realizar en el ámbito del aeropuerto y su zona de servicio, no lo es sólo por este hecho, sino que debería serlo igualmente para el caso de que el precepto hubiera previsto el informe previo no vinculante municipal, instrumento que no considera respetuoso con el principio de autonomía local garantizado constitucionalmente (art. 137 y 140 CE).

La doctrina constitucional expuesta pone de manifiesto que en supuestos de competencias estatales y autonómicas que coinciden sobre un mismo espacio físico, como los puertos y aeropuertos de interés general, el principio de colaboración y de lealtad institucional determina que sean inconstitucionales aquellas disposiciones que no prevean la participación de las Comunidades Autónomas ni de las Administraciones municipales afectadas aunque sea mediante la técnica del informe previo no vinculante. Ahora bien, como ha quedado expuesto, hay determinados supuestos donde la técnica del informe previo no vinculante no parece ser suficiente para respetar las competencias exclusivas autonómicas sobre el territorio donde se sitúa el aeropuerto estatal.

3. Segunda parte

3.1. Utilización de la figura del consorcio administrativo para canalizar la participación autonómica en materia de puertos y aeropuertos de interés general. Problemas conceptuales

Como ha quedado expuesto en los epígrafes anteriores, si la finalidad perseguida consiste en participar o asumir una competencia exclusiva del Estado como es la gestión de aeropuertos de interés general, con carácter previo a la decisión de cómo hacerlo se debe tener competencia para ello.

La disposición del art. 140.2 del nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña que prevé la participación de la Generalitat en los organismos de ámbito supraautonómicos que ejercen funciones sobre infraestructuras del transporte situadas en Cataluña que son de titularidad estatal, debe entenderse, a mi juicio, como un principio cuya efectiva articulación corresponde al Estado, que es quien tiene la competencia exclusiva en esa materia.

De acuerdo con la doctrina constitucional expuesta en un epígrafe precedente, las competencias deben ser ejercidas por sus titulares que, finalmente, son quienes tienen la responsabilidad sobre la consecución del fin o interés público que hay detrás de cada atribución de competencias. El Estado tiene atribuida la competencia exclusiva en materia de aeropuertos de interés general (art. 149.1.20 CE) por lo que corresponde a éste su ejercicio o, en su caso, articular la participación autonómica en la gestión de los aeropuertos estatales.

Como ha quedado expuesto, el Tribunal Constitucional declaró inconstitucional la gestión conjunta de los parques nacionales que impuso el Estado porque en esa materia la gestión era competencia autonómica. En el caso que nos ocupa debemos tener en cuenta que el orden constitucional de distribución de competencias es distinto del existente en materia de medio ambiente. Como he venido recordando, en materia de aeropuertos de interés general corresponde al Estado la competencia exclusiva, es decir, le corresponde no sólo la regulación sino también la ejecución de dicha regulación o, en otras palabras, la gestión de esas infraestructuras. Ahora bien, debemos tener en cuenta que los aeropuertos son infraestructuras que se integran en un territorio determinado y que, además, la gestión de los aeropuertos de interés general incide sobre competencias autonómicas (por ejemplo, las competencias asumidas en medio ambiente, ordenación del territorio y urbanismo).

Si atendiendo a las consideraciones expuestas el Estado decidiese hacer efectiva la cláusula del 140.2 del nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña, tendría que establecer los mecanismos que permitan su desarrollo, o bien, si lo que se desea es que las Comunidades Autónomas asuman la gestión de los aeropuertos de interés general situados en su territorio, aprobar la correspondiente Ley orgánica de transferencia de la competencia de gestión utilizando la vía prevista en el art. 150.2 CE.²⁴ Respecto a los límites de estas Leyes, teniendo en cuenta

24. Ahora bien, la Ley Orgánica de transferencia debe precisar qué competencia se transfiere, sus límites y los controles a que ésta transferencia se somete, para evitar que un convenio posterior de dudosa constitucionalidad tenga que concretar los extremos expuestos, como ocurrió con la Ley Orgánica 9/1992, de 23 de diciembre, de transferencia de competencias a las Comunidades Autónomas que accedieron a la autonomía por la vía del art. 143 CE. Asimismo, el art. 4.d) de la Ley Orgánica 9/1992, de 23 de diciembre, al transferir la competencia de ejecución de la legislación del Estado en materia de Gestión de Museos,

las diversas opiniones doctrinales, no parece que, en principio, técnicamente hubiera obstáculo insalvable para su aprobación con la transferencia a la Comunidad Autónoma de Cataluña de la gestión del aeropuerto de El Prat.²⁵ Distinta cuestión es la de si con la composición actual del Parlamento sería posible alcanzar la mayoría necesaria para la aprobación de la Ley Orgánica.

Las opciones planteadas tienen por finalidad evitar los problemas constitucionales que, desde un punto de vista de técnica jurídica, surgen con la transferencia de facto, que hizo la Ley 62/1997, de 26 de diciembre, de la gestión de los puertos de interés general a las Comunidades Autónomas correspondientes. Como he expuesto en la primera parte de este trabajo, la citada Ley otorgó el control de las Autoridades Portuarias a las Comunidades Autónomas donde estaban situados los puertos de interés general, a través de la designación autonómica de los vocales y del Presidente de la entidad.

Las opciones que tendría el Estado con el fin de hacer efectiva esa participación o asunción autonómica de la gestión del aeropuerto Barcelona-El Prat son diversas: por un lado, siguiendo la tendencia descentralizadora de la gestión del sector en Europa, podría mantener el Ministerio de Fomento a través de Aviación Civil como organismo regulador y otorgar personalidad jurídica a cada aeropuerto de interés general, o a los más significativos, para que se decidiera de común acuerdo con las Administraciones implicadas (la Comunidad Autónoma y la Administración local) la forma de gestión pública (con la constitución por ejemplo de un consorcio administrativo) o privada (con la creación de una sociedad mercantil) del aeropuerto. Por otro lado, puede considerarse que la participación autonómica y local, dado los intereses y competencias implicadas, debe tener lugar

Archivos y Bibliotecas de titularidad estatal que no se reserve el Estado, establece que los términos de la gestión serán fijados mediante convenios. *Vid.*, Rodríguez de Santiago, José María, en *Los Convenios entre Administraciones Públicas*, Marcial Pons, 1997, p. 267.

25. Teniendo en cuenta que Estado puede imponer controles al transferir la gestión del aeropuerto de El Prat a la Comunidad Autónoma de Cataluña por el cauce previsto en el art. 150.2 CE no parece que la misma fuese en contra del modelo de Estado español positivizado en la Constitución caracterizado por ser un Estado unitario descentralizado y social y de Derecho, parámetro de validez de la transferencia identificado por Rodríguez de Santiago, José María y Velasco Caballero, Francisco en "Límites a la transferencia o delegación del art. 150.2 CE", *Revista Española de Derecho Constitucional* núm. 19, 1999, p.117-131.

con su integración en AENA, o en la entidad supraautonómica que la sustituyese, como entidad pública empresarial que gestiona conjuntamente todos los aeropuertos de interés general. Además de AENA, la Dirección General de Aviación Civil del Ministerio de Fomento seguiría con sus funciones como ente regulador.²⁶

La primera opción formulada, es decir, otorgar personalidad jurídica a cada aeropuerto que, constituido como entidad gestora, integrase a representantes de las distintas administraciones públicas con intereses concurrentes en el territorio donde estuviese ubicado el aeropuerto de interés general, resulta más acorde con la tendencia en países de nuestro entorno como Reino Unido y Alemania.²⁷ Además, la normativa europea en esta materia define entidad gestora como “aquella que tiene por misión la administración y la gestión de las infraestructuras aeroportuarias y la coordinación y control de las actividades de los distintos operadores presentes en el aeropuerto o en el sistema aeroportuario de que se trate”.²⁸ Sistema aeroportuario se considera el grupo formado por dos o más aeropuertos que prestan servicios en la misma ciudad.²⁹ El Derecho comunitario considera, por tanto, la regla general que cada aeropuerto sea una entidad gestora con personalidad jurídica propia, salvo que se trate de aeropuertos que no tengan capacidad necesaria para asumir todas las funciones y la responsabilidad que derivaría de su consideración como entidad gestora, en cuyo caso sí estaría justificada la integración de varios aeropuertos en una entidad gestora.³⁰ La excepción a esa regla general la constituye el caso español con una gestión centralizada en una única entidad gestora (AENA) para todos los aeropuertos de interés general.

26. Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea (art. 5) y Real Decreto 1476/2004, de 18 de junio, de desarrollo de la estructura orgánica básica del Ministerio de Fomento (art. 10). Vid. Gómez Puente, Marcos, *Derecho Administrativo Aeronáutico (régimen de la aviación y del transporte)*. Iustel, 2006, p. 120.

27. Esteve Pardo, José, *Régimen Jurídico de los Aeropuertos. Servicio público y explotación comercial*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, pp. 50-60.

28. Art. 2 c) Directiva 96/67/CE del Consejo del 15 de octubre de 1996 relativa al acceso al mercado de asistencia en tierra en los aeropuertos de la Comunidad. El Real Decreto 1161/1999, de 2 de julio, realiza la transposición de la Directiva a derecho interno.

29. Art. 2 a) Directiva 96/67/CE.

30. Esteve Pardo, José, ob. cit., p. 99.

La primera opción formulada, que a mi juicio es la más respetuosa con las competencias autonómicas, implica la descentralización de la gestión en entidades gestoras constituidas para cada aeropuerto de interés general, siempre que éstos tuviesen la capacidad necesaria para asumir las responsabilidades que de ello se derivan. Estas entidades gestoras que sustituirían a AENA estarían integradas por representantes de todas las administraciones públicas concernidas y adoptarían la forma jurídico pública del consorcio administrativo, tal como propone el programa de gobierno de la Entesa, o bien, quedarían sometidas a derecho privado en el caso de que se eligiese, por ejemplo, la forma de sociedad mercantil.

El consorcio administrativo fue regulado por primera vez en nuestro ordenamiento jurídico por el todavía vigente Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 1955, dentro del título dedicado a los servicios de las corporaciones locales, como entidad instrumental que servía para la realización de un fin común. Asimismo, en la etapa postconstitucional el legislador estatal reguló el consorcio administrativo en el art. 87 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, dentro del capítulo dedicado a actividades y servicios.³¹ El Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local regula también el consorcio administrativo dentro del capítulo dedicado a actividades y servicios.³² Por su parte, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, prevé la constitución de consorcios entre el Estado y las Comunidades Autónomas cuando la gestión de un convenio de colaboración lo precise, puntualizando que ello se hará en el ámbito de sus respectivas competencias (art. 6.1 y 5 de la Ley 30/1992).

El consorcio administrativo en un ente instrumental de derecho público, una asociación entre entes públicos de diferente orden con participación, en su caso, de entidades privadas sin ánimo de lucro

31. El todavía vigente Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 1955 regula, asimismo, la figura del consorcio administrativo en el título III dedicado a los "Servicios de las Corporaciones Locales" (arts. 37 a 40).

32. El Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, que aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local, regula el consorcio administrativo dentro del capítulo dedicado a actividades y servicios (art. 110, capítulo II, título VI bajo la rúbrica "Bienes, actividades y servicios y contratación").

con intereses concurrentes con los entes públicos, que se constituye para la realización de una finalidad singular como es, por ejemplo, la organización de los Juegos Olímpicos de Barcelona 92, la gestión del Teatro del Liceo, la formación de jóvenes trabajadores de la hostelería, la joyería, etc.

El consorcio puede venir precedido de un convenio de colaboración entre administraciones públicas, tal como establece la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (art.6), en el que se establezcan las actuaciones que se acuerdan desarrollar, la financiación que aporta cada Administración, el plazo de vigencia, etc.

Además de la creación de un consorcio *ad hoc* para la gestión de un aeropuerto de interés general como el aeropuerto de El Prat, se podría pensar en fórmulas de participación sometidas a derecho privado como las sociedades mercantiles, cuyo capital social podría ser o no íntegramente público, atribuido a las Administraciones públicas en porcentajes correspondientes a su aportación económica, o bien, con participación de capital privado.

En cuanto a la segunda opción formulada, es decir, la integración de representantes de las Comunidades Autónomas que tengan en su territorio aeropuertos de interés general en los órganos de gobierno de una entidad supraautonómica como AENA, ello no conllevaría un cambio drástico del modelo centralizado de gestión aeroportuaria que se sigue en España pero, desde un punto de vista de eficacia de la gestión, probablemente no es la opción más acertada.

3.2. Ventajas e inconvenientes de la creación de un consorcio *ad hoc* o de la integración de representantes autonómicos en la entidad supraautonómica que tenga atribuida la gestión del aeropuerto de Barcelona-El Prat

Cuando el apartado 2 del art. 140 del nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña se refiere a la participación de la Comunidad Autónoma en los órganos de ámbito supraautonómico que ejerzan sus funciones sobre las infraestructuras del transporte situadas en Cataluña puede entenderse que se refiere a la creación de un consorcio administrativo *ad hoc*, en el que se integren representantes de la

Comunidad Autónoma, o bien, que aun manteniéndose un ente gestor para todos los aeropuertos estatales, como AENA, las Comunidades Autónomas, concretamente la Comunidad de Cataluña, tendría alguna participación en el mismo.

AENA es un ente público que se rige por lo dispuesto en el art. 82 de la Ley 4/1990, de 29 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para 1990, de creación del ente público y, más precisamente, por el Real Decreto 905/1991, de 14 de junio, que aprueba el Estatuto de la entidad.³³ Su régimen jurídico es similar a aquel que tienen las Autoridades Portuarias, siendo ambas entidades de aquellas previstas en el art. 6.5 de la Ley General Presupuestaria de 1977, es decir, entidades que se rigen por su normativa específica.³⁴ A ambas se les aplica lo dispuesto en la Disposición Adicional Décima de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración del Estado, que permite que sigan regulándose por su normativa específica pero en cuanto al régimen de personal, bienes, contratación y presupuestación debían ajustar su actividad a lo dispuesto en la Ley para las Entidades Públicas Empresariales. Esto significa que, en lo no previsto por su regulación específica, se rigen por el Derecho privado, salvo en la formación de la voluntad de sus órganos, en el ejercicio de las potestades administrativas que tengan atribuidas y en los aspectos específicamente previstos en sus Estatutos y en la legislación presupuestaria.³⁵

33. El Real Decreto 905/1991, de 14 de junio, ha sido modificado por el Real Decreto 1993/1996, de 6 de septiembre; el Real Decreto 1711/1997, de 14 de noviembre; y el Real Decreto 2825/1998, de 23 de diciembre.

34. "El resto de entes del sector público estatal no incluidos en este artículo ni en los anteriores, se regirá por su normativa específica", ex art. 6.5 LGP de 1977. *Vid.* Gómez Puente, Marcos, ob. cit., pp. 129-148; Fernández Torres, Juan Ramón, "El régimen jurídico de los aeropuertos", en *Derechos de los Bienes Públicos*, dir. Julio V. González García. Tirant lo Blanch, Valencia, 2005, p. 792-793. Sobre el régimen jurídico de las Autoridades Portuarias véase Acero Iglesias, Pablo, en *Organización y Régimen Jurídico de los Puertos Estatales*, Thomson Aranzadi, 2002, pp. 107-116.

35. La dualidad privado-público del régimen jurídico de AENA plantea algunos problemas como, por ejemplo, la naturaleza de determinados actos y el régimen de su revocación. Así se discutía la naturaleza del acuerdo de adjudicación de la nueva Terminal T4 del aeropuerto Madrid-Barajas, cuya modificación fue objeto de impugnación por las compañías perjudicadas que entendían que era nula porque no se había seguido el procedimiento para la revocación de actos administrativos favorables para los interesados del art. 103 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común. La Sentencia de 10 de febrero de 2006 del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 7 de Madrid, recaída en el recurso contencioso-administrativo núm. 94/2004, Ponente don Portillo García, desestimó el

Desde un punto de vista de eficacia de la gestión resultaría más complicado, a mi juicio, mantener la gestión centralizada de los aeropuertos de interés general con la integración en AENA, o en la entidad que la sucediese, de representantes de las Comunidades Autónomas donde estuviesen físicamente situados esos aeropuertos. Si de lo que se trata es de garantizar la participación de las Comunidades Autónomas y de las correspondientes Administraciones locales en la gestión del aeropuerto de interés general, resultaría más eficaz la descentralización de la gestión de estas infraestructuras con la creación de una entidad gestora para cada aeropuerto con capacidad para asumir las responsabilidades que de ello se derivan. Una entidad gestora que podrá adoptar la forma jurídico pública (por ejemplo, un consorcio administrativo), o bien, la forma jurídico privada (por ejemplo, sociedad mercantil).

El consorcio administrativo tiene naturaleza voluntaria y se crea por acuerdo de las entidades que lo van a integrar. En una entidad con personalidad jurídica y la capacidad de obrar que le reconozcan sus Estatutos, que son la norma básica que rige la actividad de la entidad. Su régimen es derecho público. Los Estatutos se aprueban por los máximos órganos de gobierno de las Administraciones consorciadas, por ejemplo, por el Pleno municipal cuando participa una entidad local, con el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros legales de la Corporación.³⁶ Unos Estatutos que deben incluir, entre otras cuestiones, el objeto, finalidad y la naturaleza del consorcio, las normas de funcionamiento, los órganos de gobierno y de gestión y la forma de designación de los representantes de los miembros en aquéllos, los recursos económicos y aportaciones de los miembros, el presupuesto, la modificación de estatutos y separación de sus miembros, previsiones de disolución, la forma de gestión a utilizar, etc.³⁷

recurso declarando que la adjudicación de espacios en el aeropuerto de Madrid-Barajas como consecuencia de su ampliación es un acto administrativo pero no declarativo de derechos, por lo que su modificación no debía seguir el procedimiento establecido en el art. 103 de la Ley 30/1992.

36. Art. 47.2.g) de la Ley de Bases de Régimen Local y art. 313.2 del Decreto 179/1995, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de obras, actividades y servicios de las entidades locales de Cataluña.

37. Enumeración que realiza el art. 316 del Reglamento de obras, actividades y servicios de las entidades locales de Cataluña.

Sin ser exhaustiva en la descripción de lo que es el consorcio administrativo, lo que sí es posible afirmar es que esta entidad, de carácter voluntario y naturaleza asociativa, tiene la ventaja, frente a las entidades de Derecho público que se rigen por su normativa específica (me refiero a la Autoridades Portuarias y a AENA) que el carácter pactado de sus Estatutos le otorga una flexibilidad y unas posibilidades de negociación que no están tan claras en el caso de las otras entidades, regidas por la Ley o decreto de creación estatal. Ese mismo carácter asociativo, de corporación de Derecho público, afecta a los órganos de gobierno del consorcio que deben ser, sin duda, representativos de las entidades consorciadas. Si de lo que se trata es de articular una gestión compartida *ad hoc* para un aeropuerto determinado, la estructura organizativa del consorcio se adapta perfectamente a esta finalidad.

4. Conclusiones

De lo expuesto sobre la posible participación autonómica en la gestión de aeropuertos estatales como el de Barcelona-El Prat es posible extraer las siguientes conclusiones:

– De acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional, las competencias deben ser ejercidas por su titular que, en definitiva, es el responsable político de la consecución del fin público que hay detrás de toda atribución de competencias.

– El Tribunal Constitucional tiene declarado que en materias donde el Estado no tenga competencia de gestión, como los parques nacionales, su intervención se debe limitar a supuestos excepcionales cuando trate de garantizar la efectividad de lo dispuesto en las normas básicas aprobadas en la materia, pero no es admisible que participe de forma ordinaria y habitual en la gestión de los parques.

– En materias donde coinciden competencias exclusivas del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre un mismo espacio físico (aeropuertos de interés general y ordenación del territorio y urbanismo), según la doctrina constitucional, la legislación que regule el ejercicio de la competencia estatal debe prever la participación de las Comunidades Autónomas, aunque sea a través de informes no vinculantes. Una fórmula de participación autonómica que, según lo ex-

puesto, no siempre parece respetuosa con la competencia exclusiva autonómica de ordenación del territorio y urbanismo.

– Al corresponder la competencia exclusiva en materia de aeropuertos de interés general al Estado (art. 149.1.20 CE), la cláusula prevista en el art. 140.2 del nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña sólo tiene, de conformidad con la Constitución, carácter principal para cuya efectividad es preciso que el Estado, titular de la competencia, articule si lo considera oportuno la participación autonómica en la gestión de los aeropuertos de interés general situados en su territorio. Otra opción sería la transferencia completa de la competencia de gestión de esos aeropuertos a la Comunidad Autónoma, a través de una Ley orgánica de transferencia o delegación de competencias (art. 150.2 CE).

– La articulación del principio de participación de la Comunidad Autónoma de Cataluña en la gestión de los aeropuertos de interés general establecido en el art. 140.2 del nuevo Estatuto de Autonomía resulta difícil en un Estado con gestión centralizada a través de AENA de los aeropuertos de interés general.

– A la hora de impulsar la realización de la disposición autonómica citada (art. 140.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña) se precisa un cambio de modelo de gestión de los citados aeropuertos estatales, pasando del modelo centralizado de gestión de AENA a un modelo descentralizado en el que cada aeropuerto de interés general, con capacidad suficiente para asumir las responsabilidades que ello conlleva, se constituyese como entidad gestora con personalidad jurídica.

– La entidad gestora con personalidad jurídica encargada de la gestión del aeropuerto de Barcelona-El Prat, integrada por representantes de la Administración del Estado, la Administración Autonómica y la local, podría tener una forma de personificación y un régimen jurídico de derecho público (consorcio administrativo), o bien, adoptar una forma de personificación y un régimen de derecho privado (sociedad mercantil).

– En cualquiera de las opciones planteadas el Ministerio de Fomento, a través de la Dirección General de Aviación Civil, seguiría siendo la entidad reguladora, con las funciones que le atribuye la Ley

21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea (art. 5) y el Real Decreto 1476/2004, de 18 de junio, de desarrollo de la estructura orgánica básica del Ministerio de Fomento (art. 10).

– El consorcio administrativo, como fórmula de gestión del aeropuerto de interés general, tiene la ventaja de que se rige por lo dispuesto en sus Estatutos que son pactados y aprobados por todas las entidades consorciadas. Este rasgo le otorga una flexibilidad de la que pueden carecer otras fórmulas de gestión, como sería la creación de una entidad pública empresarial o la integración de representantes autonómicos en el actual ente gestor AENA.

Bibliografía citada

ACERO IGLESIAS, Pablo. *Organización y Régimen Jurídico de los Puertos Estatales*, Thomson Aranzadi, 2002.

BELADIEZ ROJO, Margarita. "Los puertos y aeropuertos y la distribución constitucional de competencias", en *El Estado de las Autonomías, los sectores productivos y la organización territorial del Estado. IV Ordenación del Territorio; 3. Grandes Infraestructuras*, CEURA, 1997, pp. 3371 a 3443.

ESTEVE PARDO, José. *Régimen Jurídico de los Aeropuertos. Servicio público y explotación comercial*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001.

FERNÁNDEZ TORRES, Juan Ramón. "El régimen jurídico de los aeropuertos", en *Derechos de los Bienes Públicos*, dir. Julio V. González García. Tirant lo blanch, Valencia, 2005, pp. 779-820.

GÓMEZ PUENTE, Marcos. *Derecho Administrativo Aeronáutico (régimen de la aviación y del transporte)*. Iustel, 2006.

MARTÍN REBOLLO, Luis. *Leyes Administrativas*, 12ª ed., Thomson Aranzadi, 2006.

MENÉNDEZ MENÉNDEZ, Adolfo (dir.). *Régimen Jurídico del Transporte Aéreo*. Thomson-Civitas, 2005.

NIETO GARRIDO, Eva. *El Consorcio Administrativo*, CEDECS, 1997.

RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, José María. *Los Convenios entre Administraciones Públicas*, Marcial Pons, 1997.

RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, José María; VELASCO CABALLERO, Francisco. "Límites a la transferencia o delegación del artículo 150.2 CE", *Revista Española de Derecho Constitucional*, 55, enero-abril 1999, pp. 97-132.

RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, José María. "Principio de colaboración y articulación de las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas con proyección directa sobre el territorio", *Territorio y Autonomía. El alcance territorial de las competencias autonómicas*. Seminario, Barcelona 3 de octubre de 2005. Generalitat de Catalunya e Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona 2006, pp. 95-112.

SALVADOR SANCHO, Armando. "La Administración mixta. El ejercicio conjunto de competencias", *XXVII Jornadas de Estudio, Autonomías y Organización Territorial del Estado: Presente y perspectivas de futuro, 26, 27 y 28 de octubre de 2005*. Ministerio de Justicia, 2006, pp. 61-68.

RESUM

Aquest treball analitza en quines condicions seria possible una gestió compartida entre l'Estat i la comunitat autònoma catalana de l'aeroport del Prat. Analitza, amb caràcter instrumental, la doctrina constitucional en matèries com ara els parcs nacionals i els ports d'interès general, on s'ha intentat articular mecanismes de participació en la gestió de competències de l'altre ens territorial. L'anàlisi jurisprudencial permet concloure que, atès que els aeroports d'interès general són competència exclusiva estatal (149.1.20 CE), la participació en la gestió de l'aeroport del Prat és constitucionalment possible si l'Estat transfereix la competència de gestió amb l'aprovació d'una llei orgànica de l'art. 150.2 CE o si es descentralitza el sistema de gestió dels aeroports d'interès general d'acord amb el model europeu, mentre que el Ministeri de Foment es reserva les competències com a ens regulador. En ambdós casos la gestió de l'aeroport del Prat es podria articular amb la creació d'una entitat pública, com ara el consorci administratiu, o amb una forma jurídica privada, com ara la societat mercantil.

ABSTRACT

This paper analyses the feasibility of co-management of El Prat airport between the State and the autonomous community of Catalonia. The starting point is constitutional case-law on national parks and ports of special interest. This analysis indicates that one option would be the enactment of a State's Bill that transfers the competence of management to the autonomous community. Another option may be reform of the State's airport management system from the current centralized system to a decentralized one, in which the central government remains as regulator. Under both options the management of El Prat airport could be assumed by a public entity (administrative association) or a private entity (Ltd).