

## LICENCIAS INTERADMINISTRATIVAS *VERSUS* «COMPETENCIA PARA URBANÍSTICA»: A PROPÓSITO DO VIXENTE ART. 244.2 DO TRLS DE 1992

Almudena Fernández Carballal

Profesora axudante de dereito administrativo  
Universidade da Coruña

«Cuando razones de urgencia o excepcional interés público lo exijan, el Ministro competente por razón de la materia podrá acordar la remisión al Ayuntamiento correspondiente del proyecto de que se trate, para que en el plazo de un mes notifique la conformidad o disconformidad del mismo con el planeamiento urbanístico en vigor. En caso de disconformidad, el expediente se remitirá por el Departamento interesado al Ministro de Obras Públicas y Transportes, quien lo elevará al Consejo de Ministros, previo informe sucesivo del órgano competente de la Comunidad Autónoma, que se deberá emitir en el plazo de un mes, y de la Comisión Central del Territorio y Urbanismo. El Consejo de Ministro decidirá si procede ejecutar el proyecto, y en este caso, ordenará la iniciación del procedimiento de modificación o revisión del planeamiento, conforme a la tramitación establecida en la legislación urbanística».

A Comisión Central do Territorio e Urbanismo debe entenderse extinguida unha vez derogada a disposición adicional sétima do TRLS de 1992 pola Lei 6/1998 do 13 de abril, sobre réxime do solo e valoracións (en adiante, LRSV). O Ministerio de Obras Públicas e Transportes hoxe actúa baixo a carteira de Fomento, pero a norma excepcional do precepto transcrito -número 244.2 do TRLS de 1992- continúa vixente no noso ordenamento xurídico a nivel de lexislación xeral de carácter pleno<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Vid. Disposición derogatoria única da LRSV.

Aínda que o marco da regulación urbanística preconstitucional (arts. 57.2 e 180.2 TR de 1976) e dende unha perspectiva material, o carácter concorrente da competencia nesta materia non ofrecía ningunha dúbida, de acordo co bloque constitucional e no ordenamento urbanístico vixente, a norma excepcional que prevé o art. 244.2 TRLS 1992 –fiel copia do art. 180.2 TR 1976– non pode interpretarse coma a atribución en exclusiva ós órganos estatais duns poderes extraordinarios.

Se na *mens legis* fluía a idea de lograr unha mínima coordinación da acción territorial do Estado e das comunidades autónomas, coa previsión desta norma tense logrado o contrario. A ruptura do planeamento territorial que, caso por caso, e en función da actividade estatal realizada, implica este precepto, nega toda acción coordinadora que, sobre este ámbito material pretenda levarse a cabo.

Uns poderes extraordinarios consistentes na facultade de acordar por razóns de «urxencia ou excepcional interese público» a execución de proxectos de obras estatais ou autonómicas que sexan desconformes co planeamento urbanístico vixente, coa posibilidade de ordenar, no seu caso, a súa oportuna modificación ou revisión, que teñen sido utilizados, na práctica, de forma abusiva para a realización de obras non amparadas, en principio, polo citado precepto.

Como se poderá concluír, o art. 244.2 TRLS 1992 non se refire a unha clase de obras determinadas, senón a unha especial situación potencialmente apta para chegar a xustificar a realización de tales obras.

Non obstante, resulta oportuno advertir, que aquela ampla utilización foi motivada pola declaración de validez –STC 56/1986, en relación coa execución de obras de acuartelamento e aduanas– do mecanismo previsto no art. 180.2 TR de 1976 en tanto non se arbitrasen medidas ou mecanismos eficaces de cooperación entre o Estado e as comunidades autónomas para o desenvolvemento das súas respectivas competencias. O Estado podería levar a cabo usos concretos e illados do solo, xustificados por motivos de urxencia ou excepcional interese, incluso en contradición co réxime urbanístico xeral<sup>2</sup>.

O requirimento da Administración do Estado ó concello afectado *ex art. 180.2 TR* para que no prazo dun mes mostrase a súa conformidade ou desconformidade implicaba, na súa interpretación xurisprudencial, un acto equivalente á solicitude de licencia, sen prexuízo das especialidades que a dita norma prevía<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> Vid. SS.TS 3.III.1986 (Ar. 2305); 18.V.1987 (Ar. 5525); 16.II.1988 (Ar. 1174); 24.IV.1992 (Ar. 3989) e 29.II.1996 (Ar. 1416).

<sup>3</sup> Vid. SS.TS 28.IX.1983 (Ar. 4662); 18.XII.1984 (Ar. 6694); 16.II.1988 (Ar. 1174) e 1.III.1989 (Ar. 1711).

O seu corolario art.244.2 TRLS 1992 veu empregarse da mesma maneira polas comunidades autónomas, ó estableceren, en supostos xustificadas, a posibilidade de exercer competencias distintas á urbanística por parte dos distintos departamentos ou consellerías autonómicas, e excepciónando a aplicación do réxime urbanístico previsto nas súas propias leis en relación coa preceptiva licenzia municipal para levar a cabo calquera acto de edificación e uso do solo (art. 242.1 TRLS 1992, precepto hoxe vixente).

A inesixibilidade de licenzia urbanística que se invocaba nestes supostos trataba de xustificarse baseándose en que determinadas obras de marcado interese xeral escapaban ó concepto de «ordenación urbanística», e incluíanse na figura da «ordenación do territorio<sup>4</sup>». Un argumento que será empregado polo TS, previo ó Estado autonómico, para xustificala construción de grandes obras da Administración do Estado que, por un lado, non podían ser cualificadas como «actividade puramente urbanística no sentido estrito deste termo» e, por outro lado, ó exceder das que o art. 180.2 TR de 1976 contemplaba, non requirían previa licenzia municipal.

Pero como se verá, unha cousa é que a planificación urbanística e a ordenación do territorio, dende un punto de vista conceptual, sexan susceptibles de certa distinción entre si, e outra moi distinta é a pretensión de distorsionar ámbolos conceptos ata o extremo de opoñelos.

Dende as súas sentencias de 3. XII.1982 e de 28 de maio de 1986 –ptes. don J. M. Ruíz-Jarabo Ferrán e don J. I. Jiménez Hernández–, en relación coa construción dun porto e dunha autoestrada, respectivamente, o TS ten sido constante na súa doutrina. A construción, conservación e explotación en réxime de peaxe dunha autoestrada e a realización de obras nas súas áreas de mantemento, a reparación de obras hidráulicas, as de construción dun porto, dun embalse ou dun aeroporto, obras para o desenvolvemento de actividades relacionadas con instalacións nucleares, a edificación de cuarteis ou comisaría de policía, son algúns exemplos en particular e, en xeral, en materia de obras públicas de interese xeral *ex art.* 149.1.24<sup>a</sup> CE<sup>5</sup>.

Pero o que se trata de xustificar neste comentario –esgotada a xurisprudencia do TC e do TS sobre os citados preceptos ata o momento en

<sup>4</sup> Obras que «pola súa natureza, alcance e extensión sobrepasan a materia estricta do urbanismo local»: *vid.*, por todas, SS.TS 31.X.1984 (Ar. 5737) e 7.XI.1998 (Ar. 9594).

<sup>5</sup> *Vid.* Ar. 7774 e 4471. *Cfr.* SS.TS 19.I.1987 (Ar. 425); 6.V.1987 (Ar. 5230); 30.XI.1987 (Ar. 9332); 25.I.1988 (Ar. 23)4.III.1990 (Ar. 3583) 25.II.1992 (Ar. 2975); 28.XII.1993 (Ar. 9841); 11.X.1994 (Ar. 7810); 25.XI.1998 (Ar. 8610) e 24.XII.2001 (Ar. 1490).

que se escribe- é como, vixente hoxe o art. 244.2 TRLS 1992 [P] e na súa correcta interpretación conforme ó marco constitucional, non se deriva ningunha acción coordinadora aínda que o TS definise nalgunha ocasión as licencias do art. 180 como «licencias interadministrativas», encadrando o citado precepto no seo das relacións interadministrativas<sup>6</sup>.

Unha interpretación literal da LRSV poderíanos levar a entender que existe unha clara finalidade coordinadora. A competencia estatal que prevé o art. 244.2 TRLS 1992 refórzase coa técnica do informe vinculante cando aparezan afectados os intereses da defensa nacional que establece a disposición adicional primeira da citada lei.

Sen embargo, a súa interpretación constitucional obriga a entender que, ante o que realmente estamos, é un suposto e concorrencia competencial entre distintas instancias territoriais que hai que resolver en función dos seus respectivos intereses xerais que, directamente implicados na ordenación territorial dun concreto espacio físico, sirvan de soporte ó seu exercicio.

O TC, na súa sentenza 61/1997 foi rotundo neste sentido en relación coas normas de aplicación plenas previstas no TRLS de 1992 [FJ 12, b)]: «habrá de estarse, sin fijar cuál sea el sentido y alcance que el legislador ha querido atribuir (...) a lo establecido en el orden constitucional de competencias».

En materia de urbanismo, non constitúe título válido o do interese xeral para fundamenta-la competencia estatal. Na medida en que o exercicio lexítimo de toda competencia depende estrictamente do soporte proporcionado polo dito interese -do que, á súa vez, toda competencia é función- a concorrencia de diversos intereses públicos imputables a colectividade territoriais distintas demanda, necesariamente, a intervención simultánea de tódalas competencias que sexan manifestación organizativa e versión xurídica de tales intereses.

Así, unha vez que o contido da dita norma se teña «desdoblado» -diría T. R. Fernández- é imposible entender que a potestade que esta lle atribúe ó Consello de Ministros encerre unha función coordinadora. Se con esta finalidade se exercera para autorizar actuacións contrarias á ordenación territorial e urbanística, o que o dito órgano estaría facendo sería, en palabras de Menéndez Rexach, «coordinar descoordinando, más próximo al conflicto que a una auténtica coordinación».

O que non significa, dende a asunción estatutaria da competencia en materia de ordenación do territorio e urbanismo *ex art. 148.1.3ª CE*, que tódalas competencias, incluída a excepcional do art. 244.2 TRLS de 1992, teñan sufrido o transvasamento Estado-comunidades autónomas. A asunción autonómica non é tan exhaustiva como para excluír toda

<sup>6</sup> Vid. STS 9.II.1987 (Ar. 2912).

posibilidade, incluso en casos excepcionais, nos que o Estado poida exercer aquelas competencias de contido distinto da urbanística que requirán para o seu exercicio unha proxección en territorio autonómico.

O Estado, ó non poder verse privado das súas competencias exclusivas (art. 149.1 CE) pola existencia doutra competencia así mesmo configurada como exclusiva dunha comunidade autónoma –isto é, en réxime de concorrencia, propio do urbanismo español– poderá exercer-las facultades excepcionais que reconece o art. 244.2 cando o faga en uso dunha competencia exclusiva a el atribuída, despois da xustificación dos presupostos de «urxencia ou excepcional interese público» que lexitiman a utilización deste réxime especial<sup>7</sup>.

O que regula esta norma nin é unha competencia exclusiva estatal (baixo a vixencia do 180 TR de 1976) nin tampouco unha competencia exclusiva autonómica (art. 244.2 TRLS 1992). Trátase dunha competencia para a defensa da orde pública e non propiamente unha norma urbanística, aínda que teña efecto reflexo nesta orde, tese de García Trevijano, que acabou sentando xurisprudencia na doutrina do noso alto tribunal.

Así, atribuída a competencia para a defensa da orde pública ó Ministerio do Interior e correspondéndolle ó Estado a competencia de orde pública estatal, a competencia de orde pública autonómica corresponderalles sempre e cando concorran «razóns de urxencia ou excepcional interese público» debidamente xustificadas que obriguen a prescindir da preceptiva licenzia municipal que esixe o art. 242.1 TRLS de 1992 –e art. 8 RDU–, pola simple razón de que a obra proxectada non se axusta ó ordenamento urbanístico vixente.

Só será lexítima a utilización polo Estado da facultade extraordinaria que prevé o art. 244.2 TRLS 1992 no exercicio dalgunha das competencias que a Constitución lle ten reservado con carácter exclusivo. Ou o que é o mesmo, cando a urxencia ou excepcional interese público do acto de uso do solo se produce no ámbito dos intereses do Estado<sup>8</sup>. Con base en tales motivos, o Estado poderá intervir nunha competencia exclusiva autonómica a través dunha serie de medidas que, sen poder substituír máis que no indispensable a intervención das autoridades competentes ou a axuden ou complementen, deberán ser proporcionadas na súa forma e duración á situación de urxente necesidade<sup>9</sup>.

Sálvase así a hipotética contradicción antes apuntada. Porque o art. 244.2 non alude a un tipo específico de obras, senón ó concepto xurídico

<sup>7</sup> Vid. SS.TS 18.XII.1984 (Ar. 6694); 10.XI.1986 (Ar. 7826); 18.V.1987 (Ar. 5525) e 18.IX.1990 (Ar. 7094).

<sup>8</sup> Vid. SS.TC 56/1986, do 13 de maio (FJ 1); 13/1998, do 22 de xaneiro (voto particular, 2.II).

<sup>9</sup> Vid. STC 33/1982, do 8 de xuño (FJ 3).

indeterminado de «razóns de urxencia ou excepcional interese público» que incorpora o halo de dificultade propio destes conceptos. Na súa aplicación non xoga a vontade do aplicador. A apreciación discrecional da súa concorrencia deberá consistir nun xuízo de comprensión dunhas circunstancias reais que, non poderá ser de ningunha maneira restrictiva, pese á excepcionalidade dos supostos do seu exercicio «se non acomodada á comprensión do suposto do feito na norma que fixo posible algo a pesar de facelo posible só en casos concretos»<sup>10</sup>.

A «urxencia» ou «excepcional interese público» ó que se refire o precepto supón unha referencia legal a unha esfera da realidade cuns límites que non se deixan ben precisados no seu enunciado pero que intentan delimitar un suposto concreto, que ten unha aplicación que é un caso de aplicación da lei que trata de subsumir nunha categoría legal unhas circunstancias legais determinadas.

Agora ben, convén precisar que a «concatenación legalmente expresada de razóns de urxencia ou interese público é de índole disxuntiva e non copulativa, como o expresa a conxunción «ou», é dicir, abonda coa concorrencia dunha desas dúas circunstancias para entenderse cumprida esa esixencia legal»<sup>11</sup>.

É o concepto de «interese» (arts. 137, 139, 150.3 y 155 CE), o que define, en cada caso, o ámbito de actuación de cada administración pública, sen que se poida interpretar no sentido de corresponderlle ó Estado a xestión do «interese xeral» en contraposición cos «intereses respectivos», pero tamén «xerais» das comunidades autónomas.

O TC mantivo este criterio de forma constante en orde a evita-lo enfrontamento conceptual que suporía a atribución ó Estado, como titular exclusivo, do interese xeral. Dende a súa Sentencia 4/1981, do 2 de febreiro, tense recoñecido, explicitamente, a existencia de varios intereses xerais e, polo tanto, de forma implícita, que tamén son xerais os intereses da Comunidade<sup>12</sup>.

A potestade excepcional que prevé o art. 244.2 TRLS 1992 corresponderlle ó Estado ou á comunidade autónoma en función do interese prevalecte en cada caso que, en canto recoñecido legalmente como propio, lexitimarará o exercicio das competencias que, estas entidades, teñen atribuídas legalmente como propias<sup>13</sup>.

O seu carácter instrumental maniféstase en que a súa atribución subxectiva non estará en función da natureza ou cualificación da obra que

<sup>10</sup> STS 5.VI.1995 (Ar. 4973).

<sup>11</sup> STS 26.XII.2001 (Ar. 1492).

<sup>12</sup> Vid. SS.TC 4/1981, do 2 de febreiro (FJ 3) e 27/1987, do 27 de febreiro (FJ 5). Cfr. STS 25.II.1992 (Ar. 2974).

<sup>13</sup> Vid. STC 13/1998, do 22 de xaneiro (V.P.III.1 e 2).

se pretende realizar, senón en atención á realización dos fins ós que ten que servi-lo proxecto que se trata de realizar e cando as «razóns de urxencia e excepción ó interese público» xustifiquen a imposibilidade de obte-la licencia urbanística en relación cunhas obras que, ó seren des-conformes coa ordenación urbanística aplicable, impídenlle ó concello outorga-la súa autorización<sup>14</sup>.

Incluso se podería configurar á potestade do Estado amparada nesta no art. 244.2 TRLS 1992 como unha competencia «incidental ou tanxencial<sup>15</sup>», ou «por atracción<sup>16</sup>». Unha competencia implícita nos títulos que a Constitución lle atribúe ó Estado de carácter sectorial.

Agora ben, as facultades que o Estado ou as comunidades autónomas poden asumir *ex art.* 244.2 TRLS 1992 non lle é lexítima para realiza-los actos urbanísticos libremente e sen respecta-lo planeamento previsto (art. 9.1 CE) sempre que concorran os presupostos de urxencia e excepcional interese público. Só se poderán afastar del cando tal conformación non sexa posible e a «urxencia» ou o «excepcional interese público», debidamente xustificado e interpretado restrictivamente, esixa proceder por esta vía sen necesidade de respecta-lo planeamento vixente.

A virtualidade de tales circunstancias excepcionais, caracterizadas pola alteración das regras competenciais e procedementais ordinarias xustifica a potestade que este precepto lles atribúe ó Estado e ás comunidades autónomas, sempre e cando exista unha xustificación razoable. Porque se ben o físico é constatable, o non físico debe demostrarse.

Tampouco é aplicable a este suposto a doutrina dos «poderes implícitos» para recoñecerlle ó Estado a competencia exclusiva que, literalmente, podería derivarse do art. 244.2; doutrina difícilmente compatible co sistema de delimitación competencial deseñado polo bloque constitucional<sup>17</sup>.

De acordo co ordenamento urbanístico vixente, poderán facer uso da facultade extraordinaria recoñecida na citada norma o Estado no exercicio das súas competencias sectoriais exclusivas e só no seu exercicio cando xustifique que a súa competencia require para o seu desenvolvemento unha proxección sobre o ámbito territorial dunha comunidade autónoma, e estas nos demais casos<sup>18</sup>. Pero nin o Estado nin as comuni-

<sup>14</sup> Vid. SS.TS 10.XI.1986 (Ar. 7826) e 25.XI.1998 (Ar. 8610). Cfr. STS 24.XII.2001 (Ar. 1490): «... el mecanismo previsto en el art. 244.2 LS se arbitra con carácter objetivo, en función de la naturaleza de la obra a ejecutar, con independencia de quien sea su titular».

<sup>15</sup> Vid. STC 61/1997, do 20 de marzo (V.P.1).

<sup>16</sup> Vid. STC13/1998, do 22 de xaneiro (V.P.II.3).

<sup>17</sup> Vid. STC 56/1986, do 13 de maio (V.P).

<sup>18</sup> Vid. STC 61/1997, do 20 de marzo (FJ 6).


dades autónomas poderán extralimitarse no exercicio das súas competencias respectivas baixo a cobertura do art. 244.2 TRLS 1992, invadindo a esfera competencial e natural das entidades locais na ordenación urbanística municipal [art. 25.2, d) LBRL].

Trátase, en definitiva, dun problema de articulación dos respectivos ordenamentos estatal e autonómico derivado da concorrencia competencial propia nesta materia, que require, non a eliminación do control preventivo levado a cabo a través das licencias municipais, senón a busca de solucións de cooperación co obxecto de coordina-las distintas competencias que inciden no territorio.

Incluso cabería cuestiona-la defectuosa técnica legislativa que subxace do art. 244.2 TRLS 1992, declarada vixente pola LRSV que, sen embargo, derogou, ponteando a orde de distribución competencial derivada do bloque constitucional, a súa disposición adicional sexta.

En 1971, a un «paso» do noso estado autonómico, o profesor Meilán<sup>19</sup> dicía o que, aquí, no seu desexo de repensa-las institucións, volvo transcribir:

« (...) cuando el territorio se pone en primer lugar se despende más fácilmente a irracionalidad de la distribución de competencias». El acento ha de ponerse sobre «competencias y entes» y no sobre «funciones y territorio». Porque lo que, realmente, importa no es tanto «defender la exclusividad de las competencias de unos entes como lograr el más eficaz desarrollo de unas funciones en un territorio».

E neste sentido, existía a necesidade de determina-lo *quantum* e o modo en que os distintos órganos locais, autonómicos e estatais participan no suposto extraordinario que prevé o art. 244.2 TRSLS 1992, norma de aplicación plena en todo o territorio nacional. 

<sup>19</sup> Cfr. MEILÁN GIL, J. L.: *El territorio, protagonista del desarrollo*, Ed. Consejo Superior de las Cámaras de Comercio, Industria y Navegación, Madrid, 1971, pp. 58 e ss.