



Consejo Consultivo de Canarias

DICTAMEN 219/2015

(Pleno)

La Laguna, a 4 de junio de 2015.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con el *Propuesta de Resolución del recurso de inconstitucionalidad frente a la Ley 18/2014, de 15 de octubre, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficacia (EXP. 183/2015 RI)**.

FUNDAMENTOS

I

Solicitud y preceptividad del Dictamen y legitimación del Gobierno.

1. El Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias, mediante escrito de fecha 29 de abril de 2015 (con registro de entrada en este Consejo Consultivo el día 30 de ese mes), interesa la emisión de dictamen preceptivo sobre el Acuerdo de interposición de recurso de inconstitucionalidad frente a determinados artículos de la Ley 18/2014, de 15 de octubre, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia (en adelante, Ley 18/2014).

A este escrito se adjunta certificado del Acuerdo del Gobierno de Canarias adoptado en sesión celebrada el día 27 de marzo de 2015 (art. 50.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de este Consejo, aprobado por Decreto 181/2005, de 26 de julio), en cuya virtud se acuerda solicitar el dictamen señalado.

2. La legitimación del Sr. Presidente del Gobierno para solicitar el dictamen, su preceptividad y la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo resultan de los arts. 11.1.C.a) y 12.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias.

3. El BOE de 17 de octubre de 2014 publica la Ley 18/2014. A su vez, en el BOE de 27 de octubre de 2014 se publicó el Acuerdo, de fecha 14 de octubre de 2014, de

* Ponente: Sr. Brito González.

la Comisión Bilateral de Cooperación Administración General del Estado-Comunidad Autónoma de Canarias en relación con el Real Decreto-ley 8/2014, de 4 de julio, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia, convalidado por la Ley 18/2014. Por último, en el BOE de 12 de enero de 2015 se publicó el Acuerdo, de fecha 22 de diciembre de 2014, de la Comisión Bilateral de Cooperación Administración General del Estado-Comunidad Autónoma de Canarias en relación con la Ley 18/2014 que vino a sustituir al citado Real Decreto-ley y acordó *"Iniciar negociaciones para resolver las discrepancias manifestadas en relación con los artículos 4 a 7; 20 a 36; 53; 124, y disposiciones adicional decimoquinta y final primera de la Ley 18/2014, de 15 de octubre, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia"*.

4. La impugnación, siguiendo las indicaciones de la Dirección General del Servicio Jurídico, se dirige únicamente contra la Ley 8/2014, y se ha acordado en el plazo de los nueve meses legalmente dispuesto para ello (art. 33.2 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, LOTC).

La solicitud de dictamen ha sido cursada por el procedimiento ordinario.

5. Asimismo, obra en las actuaciones el informe preceptivo de la Dirección General del Servicio Jurídico [art. 20.a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento del mencionado Servicio, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero].

En el citado informe se señala la importancia de la impugnación del art. 17 de la Ley 18/2014 -que reserva en favor del Estado la gestión directa de los aeropuertos de interés general-, al considerar que este precepto es el que fundamenta, orienta y determina la interpretación de los artículos que se pretende impugnar. No obstante, *"la no inclusión en la propuesta de este artículo 17 impide formalizar su impugnación ante el Tribunal Constitucional por lo que la vulneración del reparto competencial apreciado en la Ley 18/2014 debe residenciarse en otros artículos diferentes a este 17"*.

Ante la carencia de fundamentación en los artículos en los que se basa la impugnación, el citado informe concluye que *"existe tiempo suficiente para corregir y subsanar la insuficiente motivación de la propuesta remitida, con nueva petición de informe a este Servicio Jurídico y con la posibilidad añadida de contar con el dictamen del Consejo Consultivo, previo a la interposición del eventual recurso de inconstitucionalidad"*.

6. El art. 162.1.a) de la Constitución Española (CE) reconoce legitimación para interponer recurso de inconstitucionalidad a los órganos ejecutivos de las Comunidades Autónomas. Asimismo, el art. 32.2 LOTC atribuye legitimación para la interposición de estos recursos a los mismos órganos ejecutivos, previo acuerdo adoptado al efecto, si se trata de leyes, disposiciones o actos con fuerza de ley del Estado que puedan afectar a su propio ámbito de autonomía. En el mismo sentido, los arts. 15.4 del Estatuto de Autonomía de Canarias (EAC) y 23 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y la Administración Pública de Canarias.

II

Objeto de la impugnación.

1. El Preámbulo de la Ley 18/2014 señala que “en el ejercicio de la competencia exclusiva estatal, teniendo en cuenta la gestión directa de los aeropuertos de interés general, esta Ley precisa el régimen de la red de aeropuertos de interés general como servicio de interés económico general, con el objeto de garantizar la movilidad de los ciudadanos y la cohesión económica, social y territorial, para asegurar la accesibilidad, suficiencia e idoneidad de la capacidad de las infraestructuras aeroportuarias, la sostenibilidad económica de la red, así como la continuidad y adecuada prestación de los servicios aeroportuarios básicos. La gestión en red, por otra parte, garantiza la sostenibilidad económica de los aeropuertos integrados en ella al permitir, en condiciones de transparencia, objetividad y no discriminación, el sostenimiento de las infraestructuras deficitarias”.

2. En el texto de la Propuesta de Acuerdo objeto del presente dictamen se afirma que en la exposición de motivos (*sic*) de la Ley 18/2014 que se pretende impugnar se contienen diversas menciones a la entrada de capital privado tanto en la entidad pública empresarial A., que pasa a denominarse E., y en A.A., S.A., manifestándose en la misma que “*la gestión de servicios aeroportuarios no esenciales, así como la gestión comercial de infraestructuras o su explotación urbanística queda sujeta al libre mercado*”.

Así, la reserva de gestión directa de los aeropuertos de interés general que hace el art. 17 de la Ley 18/2014 estableciendo el contenido mínimo de esa gestión, unido ello a la intención de la norma de sujetar su gestión al libre mercado, da lugar a que se considere por parte del Gobierno que se vulnera el título competencial resultante del art. 33.13 EAC, que establece que le corresponde a la Comunidad Autónoma de

Canarias la competencia de ejecución en materia de *"Puertos y aeropuertos con calificación de interés general, cuando el Estado no se reserve su gestión directa"*.

Así en la Propuesta de Acuerdo se señala:

"La determinación de lo que haya de considerarse una gestión directa de los aeropuertos de interés general pasa por dos líneas de argumentación. La primera está referida a la desagregación de funciones que ejerce el Estado para distinguir aquellas que están ligadas a competencias que le están constitucionalmente reservadas, como son las relativas al tránsito y el transporte aéreo así como los servicios aeronáuticos relacionados con el control del espacio aéreo y otros servicios aeroportuarios estatales como los aduaneros, de policía, correos, seguridad exterior e interior y cualesquiera otros que por su naturaleza y función están encomendados a autoridad pública no aeronáutica, y también los servicios que no son estrictamente aeronáuticos pero que pueden tener incidencia en ellos y bajo ese criterio se declaren imprescindibles para el buen funcionamiento del aeropuerto en función de su volumen de tráfico. Pero en los recintos aeroportuarios se prestan además otros servicios que tienen trascendencia para su explotación económica y sobre los que cabe que el Estado no se reserve su gestión directa al no incidir en el ejercicio de funciones de soberanía. Estos últimos son los que determinan el objeto de la competencia autonómica cuando el Estado no se reserve su gestión directa.

La otra línea argumental se refiere precisamente al entendimiento de lo que pueda ser considerado como gestión directa, al efecto de la habilitación del título estatutario. Partiendo del Derecho de la Unión Europea y de su transposición por medio de la regulación de los contratos del sector público, la creación de sociedades de economía mixta para la gestión de servicios públicos debe considerarse como una operación de colaboración público-privada de tipo institucional (...).

De forma que la privatización de A., aun reservándose el Estado la participación mayoritaria, ha de entenderse como el levantamiento de la reserva de gestión directa que legitima la aplicación de la disposición estatutaria a favor de la competencia ejecutiva de la Comunidad Autónoma sobre la gestión de los aeropuertos de interés general situados en su ámbito territorial, referida a aquellas funciones que, según lo antes indicado, no estén reservadas al Estado por no estar vinculadas a la seguridad de la navegación aérea o al ejercicio de poderes soberanos.

Las consecuencias necesarias de estas consideraciones se extienden a todas aquellas actuaciones que en la disposición se atribuyen al Estado y cuya efectividad se proyecta sobre las actividades de gestión que comprenden los servicios no

esenciales que quedan remitidos al libre mercado. En particular, el artículo 20 de la Ley 18/2014, de 15 de octubre, singularmente dedicado al régimen de competencias; el artículo 21 que declara como servicio de interés económico general la red de aeropuertos de interés general; el artículo 22, en cuanto habilita al reglamento para instrumentar el posible cierre o venta de cualquiera de las instalaciones o infraestructuras aeroportuarias, y los artículos 23 a 29 y 31, en cuanto referidos a un instrumento de gestión como es el Documento de Regulación Aeroportuaria, así como el artículo 30, que define los servicios aeroportuarios básicos y los artículos 32 a 36, sobre el régimen de las tarifas aeroportuarias, y 53, sobre seguridad aérea; la disposición adicional decimoquinta, sobre aeropuertos de interés general incluidos en la red gestionada por A., S.A. y los procedimientos de inclusión y exclusión; y la disposición final primera, sobre título competencial, por desconocer las competencias autonómicas”.

Sobre el ámbito competencial.

1. El Estado basa su potestad para dictar la Ley 18/2014 en el art. 149.1.20ª CE, que le atribuye competencia exclusiva sobre los “*aeropuertos de interés general; control del espacio aéreo, tránsito y transporte aéreo, servicio meteorológico y matriculación de aeronaves*”.

El art. 30.1.22 EAC atribuye a nuestra Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en materia de “*aeropuertos y helipuertos que no tengan la calificación de interés general por el Estado. (...) y aeropuertos deportivos*”. Asimismo, el art. 33.13 EAC atribuye a la Comunidad Autónoma de Canarias la “*competencia de ejecución*” en materia de “*aeropuertos con calificación de interés general, cuando el Estado no se reserve su gestión directa*”.

El Estado posee, pues, competencia exclusiva sobre “*aeropuertos de interés general*”, correspondiéndole a la Comunidad Autónoma de Canarias la ejecución de la legislación del Estado en la materia cuando el Estado no se reserve expresamente su “*gestión directa*”, concepto este último que abarca actuaciones administrativas que se pueden incluir en el concepto competencial “*ejecución*”. Debe recordarse en este punto que el concepto competencial “*legislación*” integra la potestad normativa en sus niveles legal y reglamentario, mientras que el de “*ejecución*” sólo permite a la Comunidad Autónoma dictar actos administrativos de ejecución sobre actividades instrumentales y, en su caso, los reglamentos de organización de servicios de alcance

estrictamente doméstico (SSTC 100/1991, 67/1996, 96/1996, 197/1996 y 31/2010), como este Consejo ha tenido ya ocasión de indicar (DCC 434/2014).

2. El parámetro normativo a tener en cuenta no es solo la Constitución y el Estatuto de Autonomía de Canarias sino también, específicamente, la legislación del Estado constituida esencialmente a estos efectos por la Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea; la ahora cuestionada Ley 18/2014; y el Real Decreto 2858/1981, de 27 de noviembre, sobre Calificación y gestión de los aeropuertos civiles.

A. La Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea (LSA), en su art. 2, dispone que se registrarán por la misma “las aeronaves, productos, componentes y equipos aeronáuticos civiles, los sistemas aeroportuarios y de navegación aérea civiles, sin perjuicio de las competencias que sobre estos sistemas aeroportuarios correspondan a las Comunidades Autónomas, los servicios y actividades relacionados con la aviación civil y el personal y organizaciones civiles que intervengan en su ejecución y explotación”.

Por otro lado, el art. 68.2 LSA, que enumera las prestaciones o servicios a realizar por la sociedad “A.A., S.A.”, a cargo de los cuales se percibirán las correspondientes prestaciones patrimoniales de carácter público cuyo carácter resulta conforme con la competencia exclusiva estatal conferida por el art. 149.1.4ª y 20ª CE y que, además, tales prestaciones y servicios son calificados como “servicios aeroportuarios básicos” por el art. 30 de la cuestionada Ley 18/2014.

B. El R.D. 2858/1981 (que fue objeto de pronunciamiento de la STC 68/1984 resolviendo a favor del Estado la titularidad de las competencias controvertidas por la Generalidad de Cataluña) dispone (art. 1) que la calificación de los aeropuertos de interés general se llevará a cabo por la Subsecretaría de Aviación Civil, previos los informes y acuerdos previstos en el Real Decreto-ley 12/1978, de 27 de abril, entre aquellos que se encuentren entre alguna de las condiciones señaladas en la citada disposición.

El art. 2 del citado Real Decreto enumera los servicios que en todo recinto aeroportuario se pueden distinguir: “1) servicios aeronáuticos que, integrados en la red nacional de ayudas a la navegación aérea y formando parte de esta infraestructura, sirven para el control del espacio aéreo y que dependen directamente de la Subsecretaría de Aviación Civil; 2) los servicios aeronáuticos que sirven para instrumentar la ordenación del tránsito y la ordenación del transporte aéreo, que dependen asimismo y directamente de la Subsecretaría de Aviación Civil; 3) todos los demás servicios aeroportuarios estatales como los aduaneros, de policía,

correos, seguridad exterior e interior y cualesquiera otros que, por su naturaleza y función, están encomendados a autoridad pública no aeronáutica; 4) aquellos otros servicios que, no siendo estrictamente aeronáuticos, puedan tener incidencia en ellos y que, por el volumen del tráfico del aeropuerto de que se trate, se declaren imprescindibles para su buen funcionamiento; y 5) las actividades no comprendidas en los números anteriores que se realicen en el recinto aeroportuario y que tengan trascendencia para la explotación económica del aeropuerto”.

Según su art. 3, “los servicios enumerados en los puntos uno, dos y tres del artículo anterior se prestarán, en todo caso, directamente por la Administración del Estado”. Si bien “el Estado puede reservarse la gestión directa de los aeropuertos de interés general”, añadiendo seguidamente que “la gestión será necesariamente directa del Estado en aquellos aeropuertos calificados de interés general en virtud de lo dispuesto en el núm. 4 del art. 1.º del presente Real Decreto”.

Añade el tercer párrafo de este artículo que la gestión directa de un aeropuerto supone necesariamente la prestación por la Administración del Estado de los servicios a que se hace referencia en los apartados 1 al 4 del artículo anterior, no alcanzando tal reserva de gestión directa a las actividades previstas en el art. 2.5 de este Real Decreto, por lo que la misma “no es obstáculo para que en todo caso el titular dominical del recinto aeroportuario de que se trate pueda ejecutar por sí o por otras personas aquellas actividades”, previa determinación de las mismas “al autorizarse, por la oportuna resolución de la Subsecretaría de Aviación Civil, la apertura al tráfico del aeropuerto o con posterioridad a petición del interesado” (art. 4).

El citado art. 4 finaliza precisando que “en los recintos aeroportuarios titularidad del Estado la prestación de las actividades a que se refiere el punto cinco del art. 2 se realizará en las formas establecidas en la legislación vigente”, lo que deja fuera de tal ordenación a los aeropuertos de exclusiva competencia autonómica.

4. El fundamento esencial de la impugnación de la Ley 18/2014 es que, partiendo del hecho de que “la gestión de los servicios aeroportuarios no esenciales así como la gestión comercial de las infraestructuras o su explotación urbanística queda sujeta al libre mercado”, aquella ley no distingue con precisión y exactitud “los servicios esenciales o no esenciales” cuya gestión directa “continúa reservándose” el Estado, gestión que “comprende, al menos” los servicios que señala el citado art. 17.

Según el Gobierno, tal indeterminación no permite concluir "(...) el alcance de la reserva de gestión directa sino en términos negativos, excluyendo de la misma -de la reserva de gestión en favor del Estado- aquellos servicios que por no estar enunciados en el precepto hay que presumir que la propia normativa de que se trata los considera no esenciales, y, en consecuencia, con la intención de la norma expresada [(...) de remitirlos] al libre mercado, contraviniendo el título competencial que resulta del art. 33.13 EAC".

De acuerdo con tal regulación, señala el Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias que los servicios aeroportuarios que el art. 2.5 del R.D. 2858/1981 considera como "actividades con trascendencia para la explotación económica del aeropuerto", no tienen que "ser prestados por el Estado aunque tenga reservada la gestión directa del aeropuerto". Se considera que al amparo de la competencia cuestionada "el Estado debe asumir siempre la prestación de los servicios estrictamente aeronáuticos (control del espacio aéreo, ordenación del tránsito y del transporte aéreo) y los servicios vinculados al ejercicio de las funciones propias de soberanía (aduanas, policía, seguridad, sanidad, inmigración divisas, etc.) sin que pueda renunciar o ceder la gestión de los mismos a las Comunidades Autónomas", precisando seguidamente que "el resto de competencias, esto es, los servicios que no son estrictamente aeronáuticos y los servicios comerciales o *facilities* (tiendas, hoteles, aparcamientos, restauración, etc.) para los usuarios del transporte pueden ser asumidos directamente por el Estado o, por el contrario, puede cederse su gestión", por lo que se está refiriendo tanto a los servicios previstos en el art. 2.4 como a las actividades del art. 2.5 del citado R.D. 2858/1981, lo que contradice lo dispuesto por la Ley 18/2014 en su art. 17.

Cuando el Tribunal Constitucional (STC 68/1984) analizó el conflicto competencial suscitado respecto del antedicho R.D. 2858/1981, indicó que la cuestión debía «examinarse desde la perspectiva de tres de las materias que el artículo 149.1.20 CE enumera como competencia exclusiva del Estado: "aeropuertos de interés general", "control del espacio aéreo" y "tránsito y transporte aéreo"», lo que obliga a «tener en cuenta estas tres diferentes materias para determinar cuál es el "orden de competencias"».

Queda fuera de cuestión la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma sobre los aeropuertos de su responsabilidad, "lo que quiere decir que la competencia exclusiva (autonómica) no abarca más que los aeropuertos que no sean de interés general".

De acuerdo con *“las previsiones del bloque de constitucionalidad, tanto el Estado como las Comunidades Autónomas son titulares de una competencia exclusiva que puede recaer sobre las infraestructuras destinadas al transporte aéreo, incluidos los helipuertos, siendo el criterio del interés general el que resulta determinante para deslindar cuál de las dos Administraciones resulta ser competente en cada caso concreto” (STC 235/2012). Si bien, corresponde al Estado “la facultad atribuida por la Constitución al Estado para definir el interés general, concepto abierto e indeterminado llamado a ser aplicado a las respectivas materias (y que), puede ser controlada, frente a posibles abusos y «a posteriori» por este Tribunal” (STC 68/1984).*

Conforme a lo expuesto, a la Comunidad Autónoma de Canarias le corresponde la ejecución de la legislación del Estado en materia de aeropuertos con calificación de interés general *cuando el Estado no se reserve su gestión directa.*

Por otro lado, queda fuera de toda duda la competencia exclusiva del Estado sobre el *“control del espacio aéreo y el tránsito y transporte aéreo”*, pues ninguna disposición se incluye en el Estatuto de Autonomía respecto de tales competencias.

La cuestión, una vez más, es determinar el alcance de las competencias autonómicas de ejecución respecto de tales aeropuertos y en relación a los servicios cuya gestión directa no se ha reservado el Estado partiendo de la base de que la competencia para calificar a un aeropuerto como de interés general es indudablemente del Estado.

Se trata de una materia que *“no puede examinarse desde el punto de vista de las competencias relativas a aeropuertos, pues no forma parte de ella aunque incida en la materia, sino que corresponden a la de control del espacio aéreo, precisamente porque cualquier aeropuerto, sea cual sea su calificación, genera algún tráfico que incide sobre la estructuración y ordenación del espacio aéreo. La competencia sobre el control de este conlleva la necesidad de controlar el número, ubicación y características de todo tipo de aeropuertos, sean quienes sean los titulares de las diversas competencias sobre los mismos”.*

Definida la competencia estatal sobre aeropuertos de interés general con tal alcance, *“el momento en que se determinará en concreto la competencia del Estado será aquél en que un concreto aeropuerto sea calificado como de interés general, no el momento en el que se fijen los criterios con los que haya que hacerse esta calificación, pudiendo la (Comunidad Autónoma) impugnar eventualmente las*

calificaciones de los respectivos aeropuertos cuando se produzcan si entiende que hubo extralimitación”.

Respecto de la concurrencia del citado interés general, la STC 46/2007 afirma que:

“(…) las situaciones de concurrencia competencial sobre un mismo espacio físico han de resolverse, en primer lugar, acudiendo a técnicas de colaboración y concertación. De esta forma resultará imprescindible el establecimiento de mecanismos de colaboración que permitan la necesaria coordinación y cooperación entre las Administraciones públicas implicadas en la búsqueda de aquellas soluciones con las que se consiga optimizar el ejercicio de las competencias estatales y autonómicas, pudiendo elegirse en cada caso las técnicas que se estimen más adecuadas. En definitiva, la concurrencia competencial no puede resolverse en términos de exclusión, sino que ha de acudir a un expediente de acomodación e integración de los títulos competenciales –estatal y autonómico– que convergen sobre un mismo espacio físico y que, por eso mismo, están llamados a cohonestarse.

Ahora bien, también hemos establecido que, para el caso de que los cauces de cooperación resulten insuficientes para resolver los conflictos que puedan surgir, será preciso determinar cuál es el título prevalente en función del interés general concernido, que determinará la preferente aplicación de una competencia en detrimento de la otra. Para ello, habrá que tomar en consideración, como señala el fundamento jurídico 30 de la STC 40/1998, de 19 de febrero, cuál sea la competencia estatal de carácter sectorial que pretenda ejercerse, las razones que han llevado al constituyente a reservar esa competencia al Estado o el modo concreto en que éste o la Comunidad Autónoma pretendan ejercer las que les corresponden. En este sentido, hemos declarado que el Estado tiene competencias que pueden incidir de manera importante sobre el territorio, cual es el caso de la competencia sobre puertos y aeropuertos, y que no puede verse privado del ejercicio de sus competencias exclusivas por la existencia de una competencia, aunque también sea exclusiva, de una Comunidad Autónoma. Debe tenerse en cuenta, en última instancia, que cuando la Constitución atribuye al Estado una competencia exclusiva lo hace porque bajo la misma subyace –o, al menos, así lo entiende el constituyente– un interés general, interés que debe prevalecer sobre los intereses que puedan tener otras entidades territoriales afectadas.

(…) resulta constitucionalmente admisible que el Estado, desde sus competencias sectoriales con incidencia territorial entre las que sin duda se

encuentra la relativa a los aeropuertos de interés general, pueda condicionar el ejercicio de la competencia autonómica de ordenación del territorio y del litoral siempre que la competencia se ejerza de manera legítima sin limitar más de lo necesario la competencia autonómica. Es evidente, además, que dicho condicionamiento deberá tener en cuenta los resultados de la aplicación de los mecanismos de cooperación normativamente establecidos para la articulación de la planificación y ejecución de las obras públicas estatales con las competencias de otras Administraciones públicas sobre ordenación territorial y urbanística. En este caso, tales mecanismos se prevén en el Real Decreto 2591/1998, de 4 de diciembre, de ordenación de los aeropuertos de interés general y su zona de servicio, norma que establece el tipo de actuaciones que ha de llevar a cabo el Estado en relación a ese tipo de infraestructuras y cuyo art. 5.3 determina que los planes directores de los aeropuertos de interés general, aprobados por el Ministro de Fomento, "serán informados por las Administraciones Públicas afectadas por la delimitación de la zona de servicio del aeropuerto que ostenten competencias en materia de ordenación del territorio y urbanismo".

5. De lo expuesto podemos concluir que la materia "aeropuertos de interés general" es competencia exclusiva, toda ella, del Estado, sin perjuicio de la competencia ejecutiva de la Comunidad Autónoma, que el Estatuto no delimita, cuando el Estado no se reserve su gestión directa; por lo que desde esta inicial perspectiva no es cierto que el Estatuto de Autonomía de Canarias atribuya a la competencia de esta Comunidad un contenido mínimo o esencial de competencia ejecutiva, pues esta competencia solo cabe, como dijimos, "cuando el Estado no se reserve" la gestión directa de los servicios. El alcance de tal limitada competencia debe a su vez interpretarse al amparo del concreto título competencial que posee la Comunidad Autónoma de Canarias en la materia, que es de ejecución de la legislación estatal (ley y reglamento), lo que significa que la competencia autonómica se mueve en el ámbito de la gestión administrativa, que deberá ejercerse cuándo y en los términos que disponga la legislación estatal.

6. Cuestión distinta de la meramente competencial es la relativa a los "criterios de organización de la gestión de los servicios públicos" (STC 63/1984) gestionados en un aeropuerto de tal condición.

El propio Tribunal Constitucional es consciente de la ambigüedad de la expresión "reserva de gestión directa". De hecho, se ha visto en la necesidad de precisar que

la interpretación de tal cláusula *"en un sentido literal, convertiría en compartida una competencia que en la Constitución es exclusiva del Estado"*, por lo que tal expresión, interpretada dentro del marco de la Constitución, *"se refiere sólo a los servicios cuya gestión no se haya reservado al Estado"*, sin que en este punto se considere que la ley estatal incurra en omisión pues no parece que sea posible que se formule una declaración normativa general y abstracta sobre los servicios esenciales y no esenciales de todos los aeropuertos de interés general, sino que tal declaración deberá hacerse singularmente con cada uno, del mismo modo que la calificación de un aeropuerto de interés general se podría cuestionar en el momento en que un concreto aeropuerto sea calificado así, no en el momento en que se fijen los criterios con los que haya que hacerse esta calificación. Lo mismo sucede con la determinación de los servicios esenciales y no esenciales, que deberá hacerse a la par que la calificación de un aeropuerto como de interés general.

En este caso, el art. 17.3 de la Ley 18/2014 dispone que *"la red de aeropuertos de interés general gestionados por A., S.A. se califica de interés general"*, por lo que se entiende que en los actuales aeropuertos con tal condición concurre el citado interés. Por si cupiera alguna duda, el apartado 1 de este artículo dispone que *"el Estado continua reservándose la gestión directa de los aeropuertos de interés general"*, comprendiendo tal gestión *"al menos"* las funciones que seguidamente se indican, con expresa mención [apartado a)] a los *"servicios aeroportuarios esenciales para la ordenación del tránsito y el transporte aéreo, así como los servicios que, no siendo estrictamente aeronáuticos, puedan tener incidencia en ellos y que por el volumen de tráfico del aeropuerto de que se trate se declaren imprescindibles para su buen funcionamiento"*.

Tal contenido esencial parece referirse a los servicios que se enumeran en el art. 2, apartados 1 al 4 del R.D. 2858/1981, cuya gestión se lleva a cabo *"en todo caso, directamente, por la Administración del Estado"* (art. 3). Tales servicios se reconducen con naturalidad a lo que el art. 30 de la Ley 18/2014 denomina *"servicios aeroportuarios básicos"*, que se detallan en el art. 68.2 de la Ley 21/2003.

De la legislación citada, se desprende que los antedichos servicios son inexcusablemente objeto de gestión directa por parte del Estado sin que la Comunidad Autónoma posea competencia ejecutiva autónoma alguna, pues la propia ley solo admite su gestión en régimen de participación *"en la forma que establezca la legislación del Estado y, en particular, a través de los Comités de Coordinación Aeroportuaria"* (art. 17.1 *in fine* de la Ley 18/2014), por lo que habrá que estar a lo

que se disponga en la ley para entonces poder inferir el alcance de la competencia ejecutiva de la Comunidad Autónoma, que solo es posible en cuanto el Estado así lo disponga.

De todo ello resulta que el único ámbito material respecto del que el art. 17 de la Ley 18/2014 excluye la reserva de la gestión directa por parte del Estado es, sin perjuicio de la eventual concurrencia de algún otro por disposición legal, lo que el mencionado R.D. 2858/1981 (art. 2.5) califica como "actividades no comprendidas en los números anteriores que se realicen en el recinto aeroportuario y que tengan trascendencia para la explotación económica del aeropuerto".

La reserva de ciertos servicios a la gestión directa del Estado no es pues obstáculo para que el titular del recinto aeroportuario de que se trate pueda ejecutar por sí o por otras personas aquellas actividades de entre las comprendidas en el número 5 del art. 2 que se determinen al autorizarse, por la oportuna resolución de la Subsecretaría de Aviación Civil, la apertura al tráfico del aeropuerto o con posterioridad a petición del interesado" (art. 4 del citado R.D.), precisándose seguidamente que cuando se trate de aeropuertos de titularidad estatal la prestación de tales actividades "se realizará en las formas establecidas en la legislación vigente". En concreto, conforme a la regulación establecida por el Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, se encomienda la gestión de dichos servicios aeroportuarios a una sociedad mercantil estatal, "A.A., S.A.", que podrá explotarlos directamente o mediante gestión individualizada (descentralizada) a través de un contrato de concesión de servicios aeroportuarios o mediante la creación de una sociedad filial.

En la medida que no se trate de actividades no reservadas a la gestión estatal, las Comunidades Autónomas podrán gestionarlas cuando se trate de aeropuertos de su titularidad. Pero si el Estado no se reserva en los aeropuertos de interés general la gestión directa de tales actividades de ahí no cabe inferir que se trataría de un ámbito material que debería ser objeto de la competencia ejecutiva autonómica, que es lo que parece desprenderse de la fundamentación del Acuerdo de interposición del recurso. Lo que en puridad significa es que "al no incidir sobre el ejercicio de funciones de soberanía (...), se está utilizando al respecto la técnica concesional" (STC 68/1984).

En este punto, la Ley 18/2014 no añade nada a la forma de gestión de tales actividades económicas en los aeropuertos de interés general, que hasta la citada ley habían venido siendo gestionados por el Estado de forma concesional.

Ha de reiterarse que el Estado es el competente en materia de aeropuertos de interés general, y por ello es el llamado a ordenar el régimen jurídico de todos los servicios que se presten en las instalaciones aeroportuarios, sean esenciales o no esenciales. La no esencialidad determina la posibilidad de la gestión indirecta de las mismas, pero no la pérdida del Estado de su competencia para gestionarlas, *pues una cuestión es la titularidad de la competencia y otra distinta es la gestión de los servicios que aquella competencia ampara.*

III

Fundamentos del recurso de inconstitucionalidad.

1. El primero de ellos hace referencia al objeto sobre el que recae la impugnación pues el Gobierno parece sustentar la inconstitucionalidad de la mencionada ley estatal no en una contradicción franca y directa con la Constitución de todos o algunos de los preceptos cuestionados, sino que parece inferirla *per saltum*, anudando argumentos, básicamente interpretativos, cuya acumulación permite fundar el acuerdo de interposición, lo que puede ser cuestionable debido a que el sentido principal del recurso estaría fundamentado en una disposición -art. 17 Ley 18/2014- que no se impugna. La razón de la inconstitucionalidad reside no en los artículos que se pretenden impugnar, sino en la omisión en la norma impugnada de referencia expresa al específico ámbito competencial autonómico. La Propuesta de Acuerdo señala que la privatización efectuada, aun reservándose el Estado la participación mayoritaria en A., S.A., ha de entenderse como el levantamiento de la reserva de gestión directa que legitima la aplicación de la disposición estatutaria a favor de la competencia ejecutiva de la Comunidad Autónoma sobre la gestión de los aeropuertos de interés general situados en su ámbito territorial, referida a aquellas funciones que no estén reservadas al Estado por no estar vinculadas a la seguridad de la navegación aérea o al ejercicio de poderes soberanos, y que conforme señala el Preámbulo de la Ley 18/2014 queda sujeta al libre mercado.

En esta línea, el informe del Servicio Jurídico señala:

«(...) la opción del legislador de 2014 es cuestionable desde el momento en que no hace salvedad alguna en relación con las eventuales competencias ejecutivas autonómicas.

Se trata, esta, de una cuestión ciertamente controvertida, entendiéndose por la Administración del Estado que el término de “reserva de gestión directa” que se contiene en el Estatuto de Autonomía (art. 33.13) no es empleada en sentido técnico-jurídico administrativo, esto es, que corresponde al Estado la ejecución cuando la gestión es directa (por la propia Administración del Estado, por un ente público de carácter institucional o una sociedad mercantil de capital íntegramente público), mientras que la ejecución correspondería a la Comunidad Autónoma si la gestión es indirecta (mediante concesión, gestión interesada, concierto o sociedad mixta). Antes al contrario, lo que parecen pretender decir los textos estatutarios es que el Estado puede ejercer sus competencias (sea a través de gestión directa o indirecta), supuesto en que se reserva su impropia denominada “gestión directa”, o encomendar su ejercicio a la Comunidad Autónoma. Por tanto, aunque se privatice la gestión, las competencias Administrativas en relación con los aeropuertos (y puertos) de interés general, no tienen por qué ser ejercidas por las Administraciones autonómicas si el Estado no se lo encomienda».

No obstante tales cautelas, se considera conveniente someter la cuestión a debate ante el Tribunal Constitucional.

2. En los recursos de inconstitucionalidad el Tribunal Constitucional sólo puede llevar a cabo un “juicio abstracto sobre la adecuación a la Constitución de las normas impugnadas, sin que quepa alegar inconstitucionalidad meramente hipotética [por lo que (...)], es necesario mayor esfuerzo argumental y mejor identificación de los preceptos de la ley que se consideran inconstitucionales” (STC 118/1996).

Igualmente, se descarta la utilización del recurso de inconstitucionalidad “con la finalidad de obtener declaraciones preventivas o previsoras ante eventuales agravios competenciales” (SSTC 49/1984 y 239/1992).

El control de constitucionalidad no es un juicio de intenciones, pues tiene por objeto analizar la adecuación constitucional y estatutaria de una propuesta normativa que se reputa inconstitucional, de conformidad con un parámetro estrictamente jurídico y no de oportunidad, al que pueden asimismo reconducirse los juicios meramente preventivos o hipotéticos. Las leyes estatales deben ser analizadas de conformidad con las competencias que al Estado atribuye la Constitución, sin que necesariamente deban efectuarse salvedad de las competencias autonómicas, cuya defensa se hace a partir de las que a la Comunidad Autónoma reconoce su Estatuto. De ahí que la inconstitucionalidad por omisión tenga una

aplicación absolutamente restrictiva, sin que quepa cuando la norma cuestionada admite una interpretación *pro Constitutione* del reparto de competencias.

Finalmente, en la Propuesta de Acuerdo no se hace una mención expresa de los fundamentos de la impugnación, ya que no se determina cuál es la norma constitucional que se considera infringida ni cuál es el vicio de inconstitucionalidad que se considera cometido en relación con cada uno de los preceptos que se pretende impugnar, ofreciendo sólo una mínima argumentación fáctica y jurídica que resulta ser inconcreta y con contradicciones, lo que vulnera la doctrina del Tribunal Constitucional.

Así en la STC nº 13/2007 se afirma:

“(...) debe insistirse, una vez más, en que no basta con postular la inconstitucionalidad de una norma mediante la mera invocación formal de una serie de preceptos del bloque de la constitucionalidad para que este Tribunal deba pronunciarse sobre la vulneración por la norma impugnada de todos y cada uno de ellos, sino que es preciso que el recurso presentado al efecto contenga la argumentación específica que fundamente la presunta contradicción constitucional.

Es doctrina reiterada de este Tribunal que la impugnación de normas debe ir acompañada con una fundamentación que permita a las partes a las que asiste el derecho de defensa (en este caso, al Abogado del Estado), así como a este Tribunal, que ha de pronunciar Sentencia, conocer las razones por las cuales los recurrentes entienden que las disposiciones cuestionadas vulneran el orden constitucional. Cuando lo que se encuentra en juego es la depuración del Ordenamiento jurídico resulta carga de los recurrentes, no sólo abrir la vía para que el Tribunal pueda pronunciarse, sino también colaborar con la justicia del Tribunal mediante un pormenorizado análisis de las cuestiones que se suscitan, por lo cual, si no se atiende esta exigencia, se falta a la diligencia procesalmente requerida”.

En la misma línea, se ha pronunciado este Consejo Consultivo en sus Dictámenes 523/2012, 591/2012 y 35/2015. En este último dictamen se señaló:

«El acuerdo de interposición incluye impugnaciones genéricas de algunos preceptos y en ocasiones sin precisa fundamentación, desconociendo lo dispuesto en el art. 33.1 LOTC, y la doctrina constitucional (STC 36/1994, de 10 de febrero) conforme a la cual “no pueden convertirse (...) en objeto de recurso de inconstitucionalidad peticiones genéricas (...) que no concretan los preceptos impugnados ni las razones de la supuesta inconstitucionalidad”, con el efecto de

que, entonces, el objeto del presente dictamen debería limitarse a los preceptos que sí cumplen con la antedicha condición.

Debemos reiterar que, “cuando se ofrezcan por las partes en el proceso constitucional diversas calificaciones sustantivas de las disposiciones o actos en conflicto, que pudieran llevar a identificaciones competenciales también distintas”, ha de apreciarse, “para llegar a una calificación competencial correcta, tanto el sentido o finalidad de los varios títulos competenciales y estatutarios, como el carácter, sentido y finalidad de las disposiciones traídas al conflicto, es decir, el contenido del precepto controvertido, delimitando así la regla competencial aplicable al caso” (SSTC 252/1988, 13/1989 y 153/1989)».

Además de fundamentar debidamente la impugnación, tal como señala el informe del Servicio Jurídico, *“deberá asimismo precisarse la pretensión que se ejercita, esto es, si se interesa una declaración de inconstitucionalidad con la consiguiente declaración de nulidad de los preceptos cuestionados, como se deriva del art. 39.1 LOTC, o si se trata de una pretensión de declaración de inconstitucionalidad por omisión, posibilidad excepcionalmente reconocida por el Tribunal Constitucional (SSTC 45/1989, 96/1996 y 155/2005) y que pudiera fundamentarse en considerar que la regulación legal se ha llevado a cabo desconociendo la competencia estatutaria en materia de aeropuertos de interés general que se reconoce a la Comunidad Autónoma de Canarias”.*

3. Conforme a todo lo expuesto con anterioridad, y quedando descartada por los motivos ya señalados la impugnación del art. 17 de la Ley 18/2014, ésta debe proyectarse sobre los preceptos de la ley que el Acuerdo del Gobierno concreta en los ya citados arts. 20 a 36, 53 y disposiciones adicional decimoquinta y final primera de la citada ley.

Estos preceptos de la Ley 18/2014, no merecen reproche alguno de inconstitucionalidad. De su lectura se desprende que su objeto se refiere a la competencia, regulación y garantías de la actividad aeroportuaria (arts. 20 y 22) como servicio de interés económico general (art. 21), cuyo contenido se encuentra definido de forma pormenorizada en el denominado Documento de Regulación Aeroportuaria (D.), en cuya redacción intervienen las Comunidades Autónomas y cuyo contenido se ajusta al parámetro competencial anteriormente delimitado (arts. 23 a 27, 29 y 31).

Lo mismo sucede con el art. 28, que regula, dentro del ámbito de los procedimientos administrativos contemplados en los artículos anteriormente referidos, el deber de secreto en relación con los datos o documentos que sean confidenciales, lo que supone una regulación procedimental dictada no sólo con base en el art. 149.1.18ª CE, sino en consonancia con el art. 105.b) CE, que dispone que la ley regulará el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos.

Igual consideración de adecuación constitucional merece la definición de los “servicios aeroportuarios básicos” (art. 30), que nos reenvía a los referidos en las prestaciones patrimoniales públicas del art. 68.2 LSA; el régimen de las tarifas aeroportuarias por la prestación de los servicios aeroportuarios básicos (arts. 32 a 36), entendiéndose por tales los servicios esenciales de competencia estatal y siendo aplicable lo manifestado en relación con el art. 28 de la Ley 18/2014, especialmente, en lo que atañe a la regulación de los procedimientos administrativos por parte del Estado (art. 149.1.18ª CE).

El art. 53 modifica la Ley 21/2003, de 7 de julio, en aspectos relativos a la estructura y gestión del espacio aéreo y de la circulación aérea, infraestructuras militares, régimen de competencias administrativas y coordinación, seguridad y régimen de infracciones, lo que no merece reproche competencial alguno; como tampoco sucede con la disposición adicional novena que añade el apartado ocho del citado artículo a la LSA, sobre silencio administrativo negativo “por razones imperiosas de interés general relativas a la seguridad aérea”, ni la disposición final primera, sobre títulos competenciales, de conformidad con lo razonado en el presente dictamen sobre la delimitación de los mismos.

C O N C L U S I Ó N

No se aprecia fundamento jurídico suficiente para la interposición del recurso de inconstitucionalidad contra los preceptos que se expresan de la Ley 18/2014, de 15 de octubre.