

LEYES MEDIDA Y DISTRIBUCION DE COMPETENCIAS: UN PASO MAS EN LA INTERPRETACION EXTENSIVA DE LAS «BASES NORMATIVAS» EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

(Comentario a la sentencia del Tribunal
Constitucional 179/1985, de 19 de diciembre)

ENOCH ALBERTI ROVIRA

I

La sentencia del Tribunal Constitucional 179/1985, de 19 de diciembre (*BOE* de 15 de enero de 1986, suplemento al núm. 13), por la que se resuelven los recursos de inconstitucionalidad acumulados números 175 y 187/1984, promovidos, respectivamente, por los Gobiernos catalán y vasco contra la Ley 24/1983, de 21 de diciembre, de medidas urgentes de saneamiento y regulación de las haciendas locales, y de la que fue ponente el magistrado profesor FRANCISCO RUBIO LLORENTE, presenta varios aspectos de notable interés. Así en lo que se refiere tanto a la delimitación de la competencia subvencional y a la configuración de la reserva de ley en materia tributaria en nuestro texto constitucional como a la incidencia de las leyes medida en el sistema de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas (CCAA en adelante).

En las dos primeras cuestiones, sin embargo, el Tribunal tuvo ya oportunidad de pronunciarse anteriormente, y en este caso se aplica la doctrina ya sentada (1). En cambio, en el último extremo citado, el Tribunal se enfrenta con un nuevo y delicado problema, que resuelve con una argumentación específica, formulada con carácter general, hábil, por tanto, para crear doctrina jurisprudencial en la materia, o más propiamente, para avanzar en

(1) En cuanto a la delimitación de la competencia para subvencionar, STC 39/1982, de 30 de junio, fundamento jurídico quinto, especialmente. En cuestión de reserva de ley en materia tributaria, STC 6/1983, de 4 de febrero, fundamento jurídico cuarto, especialmente.

la doctrina que sobre la delimitación de poderes entre el Estado y las CCAA ha abierto el Alto Tribunal desde sus primeras sentencias.

Este último aspecto, la relación entre leyes medida y el sistema de distribución de competencias entre las dos instancias territoriales del poder estatal, centra el interés del presente comentario.

II

La cuestión planteada suscita de entrada un grave problema, que desborda a todas luces el estrecho y limitado marco de un simple comentario, pero sobre el que resulta ineludible decir algo, por muy tosco que sea. Este es, como habrá podido adivinarse, el de la inserción de la ley medida en la concepción que de la ley tiene la Constitución de 1978.

La primera pregunta a la que es preciso dar respuesta para sentar una también primera premisa desde la que abordar la compleja cuestión planteada puede formularse en estos sencillos términos: La ley medida, ¿es una verdadera ley en nuestro sistema constitucional de fuentes? Ello conduce directamente al concepto constitucional de ley, problema que ha ocupado a varios autores, pero cuya teoría no ha sido cerrada aún (2), y que trasciende obviamente los propósitos de estas páginas. A pesar de ello, creo que puede convenirse sin demasiado riesgo que la pregunta anterior puede responderse afirmativamente. La ley medida, aquella de contenido singular, dirigida sólo a un sujeto o a un círculo determinado de ellos, y que se agota en su primera aplicación, debe considerarse propiamente como una ley, en sentido estricto. Esto es, participa de los atributos de rango, valor y fuerza que se reconoce a las leyes, como un determinado tipo de actos que se colocan en una determinada posición en el sistema general de fuentes.

(2) Entre ellos, véase las obras de ELISEO AJA, *El concepto de ley en la Constitución española*, mecanografiado, Barcelona, 1985; A. GARRORENA MORALES, *El lugar de la ley en la Constitución española*, Madrid, 1980; A. PREDIERI, «El sistema de las fuentes del Derecho», en *La Constitución española de 1978. Estudio sistemático* dirigido por los profesores ALBERTO PREDIERI y E. GARCÍA DE ENTERRÍA, Madrid, 1980; J. PÉREZ ROYO, *Las fuentes del Derecho*, Madrid, 1984, así como los trabajos de DÍEZ PICAZO, GARRIDO FALLA, MENDOZA OLIVÁN, PÉREZ MORENO y VILLAR PALASÍ en *La Constitución y las fuentes del Derecho*, 3 vols., Madrid, 1979; RUBIO LLORENTE, en su trabajo «Rango de ley, fuerza de ley, valor de ley», en *Las fuentes del Derecho*, Barcelona, 1985, plantea tanto la necesidad como los problemas que presenta la construcción de una teoría de la ley en el sistema constitucional de 1978.

Nuestra Constitución, en principio, no exige a la ley las notas de generalidad, universalidad y abstracción para ser considerada propiamente como tal. Desde CARRÉ DE MALBERG (3), en lucha contra la teoría dualista de la ley formulada en la Alemania organizada sobre el principio monárquico, se ha asentado la concepción formal de la ley, y, en su virtud, ésta lo es por razón exclusivamente de su procedencia y de su forma de aprobación (4). Por ello, desde la perspectiva general de su colocación en el sistema de fuentes, puede decirse, con PREDIERI, que «el contenido (...) es irrelevante desde el punto de vista de los efectos y de la misma noción técnica de la ley» (5). La ley medida, desde esta perspectiva, que no es otra que la de la jerarquía, como principio ordenador básico de cada sistema interno de fuentes, es propiamente una ley, y nada añade o resta a su naturaleza y a su posición.

La cuestión se presenta más problemática (si cabe dejar por buena la anterior conclusión, como parece ser a la luz del estado actual de la doctrina) cuando la ley medida se contempla desde la perspectiva del otro gran principio ordenador del sistema constitucional de fuentes: el de competencia. En este caso, la pregunta a formular sería: ¿Puede el Estado-poder central adoptar cualquier medida (decisión) a través de ley, y ésta subsumirse en la categoría «legislación», como título habilitante de su competencia? O, en otras palabras, ¿basta la *forma* de ley para afirmar que una determinada actuación constituye efectivamente un ejercicio legítimo de la competencia legislativa del Estado?

Para dar respuesta a esta cuestión hay que partir de los diversos tipos de competencia en manos del Estado. Cuando se trata de competencias íntegras, o exclusivas en sentido propio (todas las funciones públicas sobre una materia determinada), el problema queda vacío de contenido: corresponden al Estado-poder central todas las actuaciones en el sector, sean éstas de naturaleza normativa o ejecutiva, de rango legislativo o reglamentario, de carácter

(3) CARRÉ DE MALBERG, *Contribution à la théorie général de l'Etat* (1920), París, 1962, pp. 327 y ss.

(4) Siempre dicho con carácter general. No hay que olvidar que en Francia, precisamente, la V República ha introducido modernamente una concepción material de la ley, al establecer constitucionalmente una reserva reglamentaria. No obstante, y a pesar de la reciente insatisfacción que produce y que incita a la búsqueda de nuevos elementos materiales con los que construir una teoría de la ley (véase, por ejemplo, el trabajo citado del profesor RUBIO LLORENTE, pp. 29 y ss.), la doctrina más generalizada es la de la concepción formal de la ley.

(5) *Op. cit.*, p. 165. En igual sentido, PÉREZ ROYO, *op. cit.*, p. 81.

general o singular. Así, la forma que adopten sus actos resulta irrelevante, al menos a estos efectos.

El problema aparece cuando el Estado ostenta sólo ciertas funciones sobre una materia o sector, como ocurre cuando la Constitución le reserva la «legislación» o las «bases normativas», lo que presupone que las CCAA puedan también en sus respectivos Estatutos asumir poderes en el mismo sector o materia, de distinta o incluso igual naturaleza, y de intensidad variable. En tal supuesto, parece imprescindible delimitar cuál es la *función* que corresponde ejercer al Estado, o sea, determinar el *contenido funcional* de su competencia, del poder que le reserva la Constitución. Y, en este sentido, debe convenirse que resulta irrelevante la calificación unilateral que el Estado haga de los actos emanados en el ejercicio de su competencia, la *forma* que éstos adopten, pues en todo momento habrán de responder a la función material que le reserva la Constitución.

En este caso, el estricto concepto formal de ley no sirve para operar válidamente en la relación competencial entre el Estado y las CCAA. Hay que dotar de contenido funcional al título competencial, lo que supone dotar de contenido también al término «legislación». Dicho de otra forma: hay que introducir en el término «legislación» algunos elementos materiales, que permitan construir el parámetro al cual referir la legitimidad constitucional —desde la perspectiva del reparto de poderes— de la concreta actuación del Estado.

Dejemos de momento el problema de las «bases normativas», al que volveremos más adelante, para centrarnos ahora en el de la competencia legislativa.

El Tribunal Constitucional ha utilizado ya, desde el primer momento, un criterio material para interpretar el término «legislación» que aparece en la lista de poderes reservados explícitamente al Estado en el artículo 149.1 CE (6). «Legislación», para el Tribunal, significa «regulación», «ordenación jurídica», acto de contenido normativo que se integra, con vocación de permanencia, en el ordenamiento jurídico. Precisamente por ello, porque el Tribunal en este punto opta radicalmente por una interpretación sustancial

(6) La interpretación de la competencia legislativa del Estado se inicia en la STC 33/1981, de 5 de noviembre, que, aunque no entra directamente en el fondo de la cuestión, ofrece ya elementos valiosos para descubrir la senda interpretativa que va a recorrer después el Tribunal Constitucional. La doctrina del Alto Tribunal al respecto se contiene en la STC 18/1982, de 4 de mayo, y en la STC 35/1982, de 14 de junio, y ha sido desarrollada y aplicada con posterioridad en numerosas ocasiones.

de la ley, que equipara «legislación» a «regulación jurídica» y rechaza su concepción formal, que «asimila, sin más, legislación al conjunto de normas escritas con fuerza o valor de ley» (STC 18/1982, cit., fundamento jurídico tercero), puede el mismo Tribunal llegar a una de las determinaciones más decisivas en orden a la interpretación de las reglas de reparto de poderes en nuestra Constitución: la inclusión de la potestad para dictar reglamentos ejecutivos, o jurídicos, en la terminología clásica, en el ámbito de la competencia *legislativa* estatal.

Este resultado se justifica, pues, a partir de la concepción de fondo que sobre el título «legislación» sostiene el Tribunal Constitucional, y que comprende toda la ordenación jurídica de la materia o sector disciplinado bajo tal régimen competencial. Tal regulación unitaria se realiza no sólo a través de leyes, en sentido formal, sino también de reglamentos que desarrollen sus previsiones (ejecutivos o jurídicos). La concepción material de la ley conduce, pues, a la doctrina de la colaboración entre la ley y el reglamento, y de ahí la inclusión de esta potestad normativa gubernamental, que no produce leyes en sentido formal, en el concepto de «legislación» (7).

El Tribunal Constitucional, pues, en punto a la determinación de la competencia legislativa del Estado, emplea claramente un concepto material de ley que, dicho rápidamente, equivale a «regulación jurídica», con independencia del rango y forma que ésta adopte. Parece necesario seguir de ello que la «ley» estatal, desposeída ya de toda identificación formal, deberá contar en este caso con los atributos —materiales, por supuesto— que son predicables de la norma jurídica. Y, en este sentido, parece inevitable recurrir a los criterios de generalidad y abstracción (8).

Desde esta perspectiva, las leyes medida, por definición, no tienen cabida en el concepto «legislación» que, según la interpretación expuesta más arriba, utiliza nuestra Constitución. Sin embargo, ello es cierto sólo en principio. En efecto, en tanto la ley medida pueda suponer la derogación para un caso singular de la disciplina jurídica general de un sector o materia, su contenido y funcionalidad, aun sin los rasgos básicos de generalidad y abstracción, par-

(7) STC 18/1982, cit.

(8) Ello está dicho en una primera aproximación, como no puede ser de otra manera en un trabajo de estas características. Es posible, sin embargo, pensar en otros criterios materiales que puedan llenar de contenido funcional el término «legislación». Aquí, no obstante, interesa sólo poner de relieve la ruptura del concepto formal de ley, a partir de la necesidad de recurrir a elementos sustanciales que permitan identificar estos actos estatales.

ticipan de la naturaleza normativa. Si al Estado-poder central compete la regulación general de un determinado sector, a él deberá reconocerse también la capacidad para establecer su derogación singular o sus excepciones. En este sentido, y sólo en éste, como establecimiento particular de un tratamiento jurídico excepcional de una materia o cuestión determinadas, la ley medida puede ser aceptada también como «legislación».

III

La ley medida, como ocurre en parte en el caso que nos ocupa, según la sentencia comentada, puede traer causa de la competencia estatal para establecer las «bases» de una determinada materia o sector (9). En orden a este punto, parece conveniente examinar, de forma necesariamente breve, la interpretación que el Tribunal Constitucional ha hecho de este título competencial.

La Constitución, en su artículo 149.1, reserva al Estado en numerosas ocasiones la competencia para fijar la «regulación de las condiciones básicas» (n. 1), las «bases de la ordenación» (n. 11), las «reglas relativas a las bases» (n. 8), las «bases» (n. 13 y 16), la «legislación básica» (n. 17, 18 y 23), las «bases del régimen jurídico» (n. 18), el «régimen general» (n. 21), las «bases del régimen» (n. 25) o bien las «normas básicas» (n. 27 y 30) de ciertos sectores y materias. Dada la amplitud e importancia de éstas, la determinación del contenido funcional que cabe atribuir a dicho título competencial del Estado se convierte en una de las cuestiones de mayor trascendencia en la construcción del nuevo modelo de Estado que prevé nuestra Constitución.

El Tribunal Constitucional, ya desde sus primeras sentencias, se enfrentó con el problema interpretativo que ello suponía y empezó a elaborar una doctrina, que ha ido desarrollando posteriormente, no sin ciertas vacilaciones. A pesar de algunos vaivenes en su construcción y de la subsistencia de ciertas lagunas, hoy disponemos de una amplia doctrina jurisprudencial sobre las «bases», cuyos elementos principales pasamos a examinar.

En primer lugar, y como punto de partida decisivo, se identifican todas las expresiones referidas a las «bases» contenidas en el catálogo del artícu-

(9) En el caso presente, la Ley 24/1983, de 21 de diciembre, se apoyaría en los números 14 (hacienda general, competencia íntegra del Estado) y 18 (régimen jurídico de las Administraciones Públicas, competencia legislativa básica del Estado) del artículo 149.1 CE (STC 179/1985, cit., fundamento jurídico primero).

lo 149.1 CE. Así, todas ellas equivalen sustancialmente, en la interpretación del Tribunal Constitucional, a un mismo título competencial del Estado.

Este título competencial habilita al Estado para establecer un común denominador normativo para la materia en cuestión (10), esto es, los términos básicos del tratamiento o disciplina jurídicas de los sectores sometidos a tal régimen competencial. En este sentido, tal normativa estatal debe contenerse principalmente en una ley formal (11), pues en nuestro sistema de fuentes, que no conoce el principio de reserva reglamentaria y sí, en cambio, el de vinculación positiva del reglamento a la ley (12), es ésta quien debe abrir el tratamiento jurídico de cualquier materia, y es lógico pensar que debe ser en esta norma primaria de apertura (y en sus eventuales modificaciones posteriores) donde se contengan los rasgos básicos de tal tratamiento jurídico.

De esta forma, el *contenido* de la función en que consiste el título competencial de «regulación básica» participa de la misma naturaleza general de la «legislación», antes examinada, pero cuenta con una extensión más reducida, en cuanto sólo abarca los términos básicos de la ordenación jurídica de la materia o sector.

El hecho de que ahora sólo se acepte, en principio, la ley formal para dar cauce al ejercicio de tal competencia debe considerarse casi como un accidente, como una circunstancia secundaria, fruto de la lógica de la propia competencia de regulación básica, a partir del principio de vinculación positiva de la ley, y no como una exigencia esencial, inherente a la propia competencia estatal. Continúa vigente el concepto material de ley, como ordenación jurídica, pero ahora, al reducir ésta su ámbito, se eleva en la misma medida la exigencia de rango, con lo que resulta casi inexcusable que tal ordenación deba contenerse en una ley formal. Ello no excluye, de forma absoluta y categórica, la posibilidad de que tal ordenación jurídica básica pueda expresarse a través de un reglamento. Lo único que se constata es que ello, en la configuración general de nuestro sistema de fuentes, resulta improbable (13).

(10) STC 1/1982, de 28 de enero, fundamento jurídico primero.

(11) STC 1/1982, cit., fundamento jurídico primero.

(12) Opinión prácticamente unánime en la doctrina actual. Por todos, véase ELISEO AJA, *op. cit.*, pp. 141 y ss.

(13) Todo ello referido principalmente a la legislación posconstitucional. En efecto, el Tribunal Constitucional considera que las «bases» son tales por naturaleza, por constituir los principios y criterios informadores básicos de una materia o sector, con independencia, sobre todo en la situación preconstitucional, de que estén contenidos

El Tribunal Constitucional mantiene, en toda su extensión, el concepto material de ley en la relación Estado-CCAA, y explícitamente sostiene una concepción material de la *función* que corresponde al Estado en virtud de este título competencial.

En este contexto interpretativo, a las CCAA corresponden, siempre que hayan asumido tal competencia en sus respectivos Estatutos de Autonomía, todas las funciones sobre la materia, a excepción de la fijación de su marco normativo básico: el desarrollo normativo, dentro de tal marco (a través de normas de rango legislativo y reglamentario) y la ejecución.

Así, la legislación estatal debe moverse estrictamente en el ámbito de lo básico, de los principios y criterios informadores del régimen jurídico de la materia o sector, sin que pueda agotar su normación o descender hasta niveles que impliquen dejar vacías de contenido las facultades normativas propias de las CCAA (14). Los poderes normativos de éstas derivan directamente de la Constitución y de su Estatuto, y no de la ley estatal básica (15), de modo que las CCAA no deben quedar limitadas a llenar los agujeros que graciosamente les haya dejado ésta. Precisamente porque no se trata de una atribución estatal, sino estatutaria, inserta en el bloque de constitucionalidad, el Tribunal Constitucional puede revisar la *extensión* que el Estado haya dado a su legislación, para comprobar si se mueve dentro de los límites de su competencia (16).

Sin embargo, junto a esta interpretación, muy razonable y coherente, del título competencial estatal que examinamos, el Tribunal Constitucional ha desarrollado más explícitamente y con mayor contundencia otra línea interpretativa, que se superpone a la primera y altera radicalmente la cuestión. En efecto, a esta concepción *funcional* de «lo básico», el alto tribunal ha añadido una concepción *material* (17). Así, dicho rápidamente, la competen-

en una ley formal. El Tribunal continúa usando, pues, un criterio material para definir la ley en el ámbito de la relación Estado-CCAA, y, en este caso, un criterio material para definir la legislación básica (STC de 28 de julio de 1981, fundamento jurídico sexto; STC 1/1982, cit., fundamento jurídico primero, y otras muchas posteriores).

(14) STC de 28 de julio de 1981, cit., fundamento jurídico quinto; STC 98/1985, fundamento jurídico decimoséptimo, explícitamente también.

(15) STC 5/1982, de 8 de febrero, fundamento jurídico primero.

(16) STC de 28 de julio de 1981, cit., fundamento jurídico quinto.

(17) Aunque la terminología puede inducir a confusión, la *concepción material de «lo básico»* que pasamos a examinar nada tendría que ver, en teoría, con la *noción material de la función de legislación básica*, que es la utilizada por el Tribunal Consti-

cia del Estado no comprendería sólo la *regulación básica* de las materias sometidas a tal régimen, sino que se extendería a todas las *cuestiones que se consideren básicas* de las mismas, sobre las cuales el Estado podría ejercer prácticamente *todas* las funciones públicas, llegando al agotamiento de su regulación, vía reglamentaria, e incluso a la ejecución directa. «Bases», en este segundo sentido, no equivaldría a «regulación básica», sino a «materia básica» dentro del sector. El criterio de delimitación de la competencia estatal deja de ser funcional para pasar a ser material, de modo que la calificación de la materia como básica la atrae a la competencia (íntegra, en este caso) estatal. El Estado no tiene sólo poderes normativos básicos, sino también *poderes para intervenir exclusivamente en todo lo que sea básico*.

En este sentido, y al menos para ciertos sectores materiales, el resultado al que conduce esta interpretación se asemeja mucho al producido por la doctrina jurisprudencial italiana sobre el interés general (18), de efectos extraordinariamente expansivos de la competencia estatal, y que, entre nosotros, parecía que se había podido evitar gracias a una ajustada interpretación del «interés respectivo» (19).

De este modo, cuando el Estado califique como básico un determinado aspecto de una materia o sector sobre el que ostenta ya competencia para su regulación básica, puede llevar sus poderes más allá de la simple fijación de su marco normativo, hasta agotar su regulación, empleando para ello reglamentos ejecutivos (20) o incluso asumiendo las actuaciones administrativas que se consideran como competencia ejecutiva (21). Este es en reali-

tucional en su primera línea interpretativa, como se ha indicado, y que es la que se ha expuesto hasta ahora.

(18) Sentada ya desde la sentencia 15, de 4 de julio de 1956, y por la que la apreciación por parte de la República de un interés general habilita su intervención en cualquier materia, aunque esté atribuida a la competencia regional.

(19) Fundamentalmente, STC 37/1981, de 16 de noviembre. Véase MUÑOZ MACHADO, *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*, vol. I, Madrid, 1982, pp. 203 y ss., y AJA, TORNOS, FONT, PERULLES y ALBERTI, *El sistema jurídico de las Comunidades Autónomas*, Madrid, 1985, pp. 81 y 82.

(20) Así, fundamentalmente, STC 1/1982, cit., especialmente fundamento jurídico sexto, y STC 32/1983, de 28 de abril, fundamento jurídico segundo. También STC 77/1985, de 27 de junio, fundamentos jurídicos decimocuarto a decimoctavo; STC 87/1985, de 16 de julio, y STC 91/1985, de 23 de julio, fundamento jurídico tercero.

(21) Entre las primeras, STC 1/1982, cit. Asimismo, de forma meridiana, en el sentido aquí apuntado, STC 57/1983, de 28 de junio, y STC 24/1985, de 21 de febrero. El profesor GARCÍA DE ENTERRÍA sostiene, desde una interpretación muy extensiva de las facultades de intervención ejecutiva del Estado, que otras decisiones del Alto Tri-

dad, en el estado actual de la jurisprudencia, el valor que el Tribunal Constitucional concede a la llamada por él mismo «noción material» de las bases, aunque la formulación del Tribunal no sea tan rotunda en su explicitación.

Esta expansión de la «competencia básica» estatal debe entenderse en el contexto general de la concepción que tiene el Tribunal Constitucional sobre cuál es en realidad su contenido funcional. En efecto, el Tribunal parece optar en ocasiones por una «interpretación negativa» de las bases normativas: éstas serían, en principio, el marco jurídico básico dentro del cual las CCAA podrían optar con libertad por el desarrollo normativo que más les conviniera en función de sus respectivas peculiaridades e intereses (22). En este caso, las bases constituirían la delimitación externa de un marco normativo, los límites dentro de los cuales las CCAA podrían ejercer con discrecionalidad sus propios poderes normativos y gubernamentales en cada sector sometido a tal régimen.

Pero lo cierto es que el Tribunal Constitucional ha optado más bien por una «interpretación positiva». Así, la competencia básica del Estado permite a éste la formulación de políticas unitarias, el impulso de actuaciones positivas que deben responder a objetivos y criterios sustancialmente unitarios (23). Las bases, en este sentido, pueden incluir no sólo principios, sino también directrices, y de ahí la posibilidad, o la necesidad, desde esta perspectiva, de que se expresen no sólo a través de la ley, sino también de reglamentos e incluso de actos ejecutivos, que, por su carácter, son más aptos para contener directrices concretas e instrumentar políticas sectoriales que la propia ley.

La raíz última, por tanto, del concepto material de las bases que mantiene nuestro Tribunal debe buscarse en esta concepción, también sostenida

bunal deben incluirse también aquí (así STC 6/1982, de 22 de febrero, y STC 44/1982, de 8 de julio), elaborando una teoría general al respecto (*La ejecución autonómica de la legislación del Estado*, Madrid, 1983, pp. 72 y ss., especialmente).

(22) Así puede deducirse, por ejemplo, de la STC de 28 de julio de 1981, cit., fundamento jurídico quinto, y de la STC 98/1985, cit., fundamento jurídico decimoséptimo.

(23) STC 1/1982, cit.; STC 71/1982, de 30 de noviembre, especialmente fundamentos jurídicos sexto y séptimo; STC 32/1983, cit.; STC 96/1984, de 19 de octubre; STC 24/1985, cit.; STC 80/1985, de 4 de julio, fundamento jurídico primero; STC 87/1985, cit., y STC 91/1985, cit., fundamento jurídico tercero. Incluso la STC 25/1983, de 7 de abril (fundamento jurídico cuarto). Esta línea interpretativa concuerda en lo sustancial con la posición del profesor GARCÍA DE ENTERRÍA (*La ejecución*, cit., pp. 73 y 74), junto a TOMÁS-RAMÓN FERNÁNDEZ (*Curso de Derecho Administrativo*, vol. I, Madrid, 1984, pp. 301 y ss).

por el Alto Tribunal, del contenido funcional de tal competencia estatal. El concepto material de legislación (básica, en este caso) correspondería no sólo al de ordenación jurídica (básica), sino que incluiría también el de formulación de políticas concretas y, por tanto, concedería al Estado todas las facultades y poderes para llevarlas a cabo, al menos en todos sus aspectos básicos.

Estamos en condiciones ahora de anudar la ley medida con el título competencial de la regulación básica. En efecto, en tanto la ley medida supone la instrumentación de una política concreta, si ésta se proyecta sobre una cuestión básica de un sector sometido a tal régimen competencial, nada podrá objetarse, desde la posición sostenida por el Tribunal Constitucional, a su adecuación al sistema de reparto de poderes entre el Estado y las CCAA. La interpretación material y expansiva realizada por el Tribunal Constitucional proporciona cobertura constitucional suficiente a la ley medida, aun cuando ésta no constituya una ordenación jurídica ni tampoco una derogación singular del régimen jurídico general de un sector o materia. Paradójicamente, las «bases» (*regulación* o *legislación* básica según la Constitución, en numerosos casos) permiten unos poderes más amplios al Estado que aquellos otros de que dispone en virtud del título «legislación» a secas.

Este resultado es muy difícil de aceptar de buen grado, pero por otra parte aparece como necesario a la luz de la concepción funcional que de la «competencia básica» del Estado tiene hasta ahora el Tribunal Constitucional. La inteligencia de las «bases» como directrices y políticas, y la inclusión, por tanto, de potestades reglamentarias y ejecutivas en dicho título competencial, parece que deba conducir a esta conclusión. Y sin embargo, no puede pasarse por alto que la Constitución, en numerosos apartados de la lista del artículo 149.1, habla explícitamente de *legislación* básica y de *normas* básicas. Estas dos expresiones aparecen, al final del proceso interpretativo citado, tan desfiguradas que es prácticamente imposible reconocerlas e insertarlas en la categoría «legislación».

Habría que preguntarse, pues, si no falla algo en tal proceso interpretativo. Y, en efecto, creo que el punto de partida de toda la argumentación, la identificación sustancial de todas las expresiones que contienen el término «bases» del artículo 149.1, que el Tribunal Constitucional da por supuesto, es cuando menos problemático.

Nada autoriza pacíficamente a identificar todas estas expresiones, desde «legislación básica» hasta «bases de la ordenación» o «bases» a secas, pasando por «normas básicas», dotándolas de un contenido funcional idéntico.

Más bien ocurre lo contrario: hay que distinguir allí donde la propia Constitución distingue. De esta forma, es posible diferenciar diversos *contenidos funcionales* de la «competencia básica» estatal, que podrán ir desde la legislación básica, en sentido estricto (ordenación jurídica básica de un sector, contenida fundamentalmente en una ley formal, por imperativos del principio de vinculación positiva de la ley), hasta la posibilidad, en otros sectores, en caso de que al Estado corresponda la determinación sobre las «bases», a secas, de incluir también actuaciones singulares, de naturaleza ejecutiva, cuando éstas sirvan para la realización de una política, en alguno de sus aspectos básicos (24).

Se propone, en definitiva, que se utilice sólo un criterio *funcional* para la delimitación de la competencia estatal, criterio que permite admitir diversas gradaciones de intensidad, de acuerdo además con las propias distinciones que realiza explícitamente el texto constitucional, abandonando por consiguiente el criterio de delimitación *material* de la misma, en virtud de su calificación como básica. Esta función, la de partición material, ya ha sido realizada por la propia Constitución, al establecer, para cada sector o materia, un régimen competencial específico. El único problema que, en todo caso, debe resolver el Tribunal Constitucional en punto a la delimitación material de los poderes entre el Estado y las CCAA es el de la *subsunción*, en caso de litigio, de un determinado objeto o relación en alguno de los sectores materiales previstos en el texto constitucional, para aplicar a continuación el régimen competencial allí previsto. Pero en ningún caso puede aceptarse que la función del Tribunal se extienda también a la valoración fáctica de dicho objeto, haciendo depender su régimen competencial del resultado de dicha valoración.

Desde esta nueva perspectiva, las leyes medida sólo serían admisibles cuando la competencia del Estado lo fuera sobre las «bases», a secas, o, si se quiere, sobre las «bases de la ordenación», o sobre cualquier otra función, pero siempre a partir de un título en el que se incluya, como contenido funcional específico, la capacidad para realizar actuaciones singulares, de

(24) Esta línea de distinción entre varias competencias distintas, con distintos también contenidos funcionales, ha sido propuesta por varios autores ya. Aunque no se comparta su concreta clasificación competencial, resulta de muchísimo interés el propio hecho de haber intentado la diferenciación. Así J. SALAS, «Estatutos de Autonomía, leyes básicas y leyes de armonización», en la obra colectiva *Organización territorial del Estado (Comunidades Autónomas)*, vol. I, Madrid, 1984, pp. 63 y ss., y MUÑOZ MACHADO, *op. cit.*, vol. I, p. 376.

naturaleza ejecutiva. La ley medida, en cambio, sólo resultaría habilitada por el título «legislación básica» o «normación básica», en sentido estricto, en tanto supusiera una derogación singular del régimen jurídico básico de un objeto o de un círculo de relaciones incluido en un sector material disciplinado bajo dicho título. Esta condición restringiría en gran medida la posibilidad de adoptar leyes medida en tales sectores, de modo que su producción resultaría de hecho muy improbable.

IV

Hasta ahora se ha hecho referencia sólo al problema de la habilitación constitucional para dictar leyes medida por parte del Estado, al título competencial que ampara su adopción. Y, desde esta perspectiva, la sentencia que constituye la excusa de estas páginas realmente no provoca grandes cuestiones, pues el Tribunal subsume la ley medida objeto del litigio fundamentalmente en una competencia íntegra, o exclusiva, en sentido estricto, del Estado (el n. 14 del art. 149.1, la hacienda general), y, como se ha dicho ya, en este caso no hay duda sobre la legitimidad constitucional de la adopción de la decisión y de su revestimiento con la forma de ley.

La doctrina que formula la sentencia se mueve principalmente, al menos a los efectos que aquí nos interesan, en el terreno de la *ejecución* de la ley medida. En efecto, es posible distinguir, dentro de la propia ley medida, dos grandes momentos: por una parte, la *decisión* de la medida, en sentido estricto, la *parte sustantiva* de la misma, en la que se expresan los objetivos a conseguir y los medios e instrumentos a través de los cuales aquéllos van a lograrse; y, por otra, la *articulación* de la medida, la puesta en práctica de la decisión adoptada, los mecanismos específicos de su ejecución. Y es probable que la puesta en práctica de la medida incida en un campo de relaciones disciplinado bajo un régimen competencial distinto a aquel que corresponde a la *decisión* sustantiva sobre la misma. En este caso, que es el presente, habrá que distinguir claramente entre ambos momentos, pues su problemática competencial será distinta.

En efecto, la ley medida, considerada en sentido sustantivo, incide fundamentalmente en el campo de la «hacienda general», según la propia sentencia, sector este que corresponde a la exclusiva (o íntegra) competencia del Estado (n. 14 del art. 149.1 CE). El problema de la habilitación constitucional de la decisión estatal, que constituye el problema específico de este pri-

mer momento, debe resolverse en los términos examinados en los apartados anteriores. En el supuesto que nos ocupa, la propia ley explicita con bastante claridad, a los efectos que aquí interesan, cuál es el objetivo que la medida persigue (el saneamiento de las haciendas locales, previo al establecimiento de un nuevo sistema de financiación local), y cuáles los medios e instrumentos que el legislador estatal pone al servicio de tal fin (subvenciones estatales para la liquidación de los déficit de los presupuestos locales hasta una determinada fecha y aumento de la capacidad de ingresos propios de los entes locales, a través de la modificación del régimen de varias figuras impositivas). En este segundo orden de cosas, la ley establece asimismo las *condiciones* para que los medios utilizados sirvan efectivamente al cumplimiento de los fines propuestos (en cuanto a las subvenciones, que es lo que realmente nos interesa aquí, y con carácter general, determinados requisitos materiales —art. 5— y formales —art. 4, n. 1, 2, 3 y 5— de los presupuestos de los entes locales que pretendan acogerse a los beneficios de la ley). Estas condiciones, por su estrecha conexión con los fines y medios de la medida, en la que se insertan sustantivamente, deben considerarse como elementos propios de la misma. La competencia para establecerlas debe seguir, por tanto, la competencia para adoptar la medida. En el caso, que no es el presente, de que ésta brote de una «competencia básica» del Estado, tales elementos, al ser indisociables de la medida en sí misma, en cuanto configuran los medios de tal forma que puedan garantizar el cumplimiento de los fines a los que aquéllos se destinan, y que son los que se persiguen a través de la medida, deberán incluirse en ella, sin que resulte posible diferenciar entre elementos básicos y de detalle, segregando en consecuencia estos últimos para entregarlos a la competencia de las CCAA. Tal imposibilidad, en realidad física, se refuerza aún en virtud de la interpretación material de la «competencia básica» del Estado que mantiene el Tribunal Constitucional en su doctrina, como se ha expuesto más arriba. La medida, en este supuesto, debe aceptarse o rechazarse en su totalidad, a partir del examen del título competencial del Estado que éste alega para su adopción. Esta es la posición, que se comparte aquí, de la sentencia objeto de comentario. «... *La medida en cuestión podrá ser atacada en su totalidad por considerarla viciada de incompetencia o, desde cualquier otro punto de vista, contraria a la Constitución, pero si se le acepta, no cabe aducir en su contra que no se haya reducido a lo básico y dejado su desarrollo de detalle a otras instancias*» (fundamento jurídico primero).

En relación a la cobertura constitucional de la medida, la sentencia del

Tribunal Constitucional alude aún a otra cuestión: la necesidad de dar el tratamiento competencial que se viene exponiendo *sólo* a lo que realmente debe considerarse como parte de la medida, con independencia de que en la ley medida se contengan, asimismo, otros preceptos o disposiciones que nada tengan que ver con aquélla y que, consiguientemente, deban recibir un trato distinto. Se está, en este extremo, ante un problema de delimitación material de la medida, ante una operación interpretativa cuya finalidad consiste en fijar el objeto, como paso previo a su tratamiento jurídico-constitucional, y en la que deberá tenerse en cuenta lo dicho anteriormente sobre los elementos conectados indisolublemente a la medida en sí misma. En este sentido, la duda puede surgir en cuanto a la inclusión o exclusión de algún precepto de la ley en cuestión del conjunto indisociable que forma la medida, con la consecuencia de recibir, por tanto, el mismo tratamiento competencial de ésta u otro distinto. Esta es propiamente una operación de subsunción, y el Tribunal opta, como parece obligado, por el criterio finalista de su conexión con el núcleo de la medida: «... *sólo pueden ser considerados como elementos de la medida aquellos preceptos directa o indirectamente ordenados a la obtención del fin propuesto y (...) si la disposición que la contiene incluyese otros no relacionados con esa finalidad, respecto de ellos la delimitación competencial apoyada en la distinción entre normas básicas y normas de desarrollo habrá de ser respetada.*» Como ocurre en otros casos (las leyes orgánicas, por ejemplo, salvando todas las distancias), hay que delimitar los distintos objetos dentro de un mismo cuerpo legal a fin de otorgar a cada uno el tratamiento específico que la Constitución les concede.

Todas estas consideraciones, que la sentencia explicita con claridad, se mueven en realidad en la órbita del primer momento que se apuntaba más arriba: el de la decisión sobre la medida, su configuración sustantiva. Y, desde esta perspectiva, ubicadas en este concreto momento, me parecen irreprochables.

El problema reside en que hay que considerar también el segundo momento indicado: el de la puesta en práctica o ejecución de la medida. Desde esta otra perspectiva puede ocurrir, como se ha dicho anteriormente, que los mecanismos específicos de ejecución de la medida incidan en un campo de relaciones que cuente con una disciplina propia y distinta de aquella en que se mueve la decisión *stricto sensu*. Este es el caso que nos ocupa: la decisión se enmarca en el sector de la hacienda general (n. 14 del art. 149.1 CE), mientras que su ejecución se mueve en el campo de las relaciones con la Administración local, terreno este que cuenta con un régimen competen-

cial propio y distinto del anterior (n. 18 del art. 149.1 CE y, en relación a Cataluña, art. 9.8 y art. 10.1 de su Estatuto de Autonomía). La decisión de la medida se ampara en el primer título competencial del Estado, pero su articulación práctica deberá diseñarse en función del régimen competencial aplicable al sector en el que incide.

La ejecución de la medida se produce en un determinado contexto de distribución de poderes entre el Estado y las CCAA, previsto en el bloque de la constitucionalidad, y deberá respetar, por tanto, la concreta estructura de relación entre ambas instancias, que, en el campo indicado, el tal bloque normativo prevé de modo indisponible por las partes. El Estado no puede, discrecional y unilateralmente, alterar el tipo de relaciones que en este sector disponen la Constitución y los Estatutos de Autonomía, sino que deberá prever los mecanismos de ejecución de la medida dentro del marco de relaciones que le ofrezcan estas normas superiores. La competencia del Estado, ciertamente, le permite establecer hasta en sus más mínimos detalles todos los elementos sustantivos de la medida, pues el título es suficiente, pero en su ejecución deberá actuar sólo los poderes de que en realidad dispone. Y, en este caso, la ejecución, la concreta actuación, corresponde a la Administración autonómica.

Cabría, no obstante, otra interpretación, ahondando en la doctrina de la concepción material de las «bases» que, como se ha expuesto más atrás, ha elaborado el Tribunal Constitucional. Según esta otra alternativa, hipotética, por supuesto, si la medida recae sobre una cuestión «básica» sometida al régimen de concurrencia, el Estado podría encargarse directamente de su ejecución.

Sin embargo, el propio Tribunal ha señalado que la competencia básica del Estado sólo incluye poderes de ejecución directa de modo excepcional (25). Y en este caso, como en muchos otros, es difícil inclinarse por la apreciación de la excepcionalidad. En todo caso, el criterio de la excepcionalidad debería estar basado en alguna apoyatura constitucional, y no en la libre apreciación de las circunstancias por parte de uno de los actores e incluso del mismo juzgador. Y éste no parece que sea el caso.

En cuanto a los mecanismos de ejecución se refiere, se trata propiamente de un problema de articulación de las actuaciones de las diversas instancias que integran el Estado compuesto que la Constitución prevé, relación

(25) Carácter excepcional reconocido explícitamente en la STC 102/1985, de 4 de octubre, fundamento jurídico segundo.

esta que se sitúa en un plano constituyente y escapa por consiguiente a la decisión de las partes. No es un problema de decisión sustantiva, sino de actuación de dicha decisión, cuestión esta de extraordinaria trascendencia, sin embargo, para la propia eficacia de la medida proyectada, que puede resultar menoscabada si no se resuelve con satisfacción. Pero, por otra parte, el argumento de la supuesta mayor eficacia de la ejecución directa (o de la estructura centralista del mecanismo de ejecución, más propiamente) no resulta suficiente para admitir que la adopción de una medida (con título) arrase todo el sistema de relaciones entre las dos instancias del poder estatal, llevándose por delante todas las previsiones realizadas desde la Constitución y los Estatutos de Autonomía, excepcionando, sin otra justificación, todo el diseño constitucional de la articulación de los poderes estatales. El problema de la eficacia subsiste, pero como problema práctico. El sistema de relaciones en un Estado compuesto se construye como un delicado equilibrio, y en este caso, como en tantos otros, sólo es posible conjugar la pluralidad de poderes y la eficacia que de su actuación cabe exigir apelando a fórmulas de colaboración, desde una actitud de mutua confianza, respeto y lealtad, que de hecho es una actitud de confianza, respeto y lealtad de cada parte al entero sistema constitucional.

La ejecución de la medida debe realizarse, pues, en el marco de la relación de poderes previsto en el sector donde se produzca. Ello equivale a decir que la propia ley medida, en el caso de que prevea fórmulas específicas para su ejecución, debe contar con este marco y debe ajustar al mismo sus previsiones al respecto.

La posición seguida hasta aquí presupone la necesidad de distinguir entre elementos sustantivos de la medida y previsiones en cuanto a su ejecución, cuestiones ambas que están en estrecha conexión y que puede no resultar fácil de separar en los preceptos de la ley. Esta distinción, que será preciso hacer caso por caso, valorando en concreto los diversos preceptos de la ley que contiene la medida, y de la que dependerá el tratamiento competencial que se aplique a cada uno, parece que es seguida por la sentencia comentada. Así, ésta afirma que «... los extremos a los que la inspección financiera de las entidades locales deberá extenderse serán allí los que en este precepto se determinan, pero la realización misma de la inspección como acto de ejecución deberá ser llevada a cabo por los correspondientes órganos de la Generalidad» (fundamento jurídico primero).

De este párrafo, independientemente considerado, puede extraerse la conclusión a la que se ha llegado más arriba: la actuación de la medida, en

cuanto control, en este caso, del cumplimiento de las condiciones a las que se supedita la subvención estatal, corresponde a la Administración autonómica, en tanto ésta ostenta en el sector poderes de ejecución, actuación esta que deberá, naturalmente, supeditarse a los parámetros sustantivos que haya establecido el Estado en la medida adoptada. De esta forma, podrían diferenciarse dos regímenes competenciales distintos: el que corresponde a la decisión sustantiva de la medida y aquel otro que corresponde a su ejecución.

Sin embargo, esta conclusión de la sentencia se produce en otro contexto: el de la diferenciación entre aquello que constituye la medida y aquello otro que no, pero que se halla igualmente contenido en la ley (26). Esta distinción atiende sólo, en el sentido que se ha expuesto anteriormente, al *objeto*, a la delimitación de la medida, pero sin separar ulteriormente, una vez identificada ésta, sus elementos sustantivos de las previsiones de su puesta en práctica, de su ejecución.

En el caso que nos ocupa, elementos sustantivos de la medida (como condiciones unidas indisolublemente a ella) serían, por ejemplo, entre otros, la obligación de acompañar una serie de documentos a los presupuestos locales (art. 4, ap. 2 y 3), o bien la sanción prevista para el caso de incumplimiento de las condiciones bajo las que se otorga la subvención (art. 4, ap. 4, segundo párrafo, y art. 7, ap. 3). En cambio, entre las previsiones en relación a la ejecución de la medida deben contarse las referidas a la propia realización de los controles e inspecciones establecidas (art. 4, ap. 4, y art. 7, ap. 1 y 2). Y el Tribunal, en su fallo, sólo declara incompatible con el sistema de distribución de poderes la inspección, prevista en el art. 7, ap. 2, y atribuida al Ministerio de Economía y Hacienda, por considerarla en realidad fuera de la medida. El Tribunal, por tanto, no toma en consideración la distinta naturaleza de los diversos preceptos de la ley (dentro de la medida), y atribuye consecuentemente al Estado su ejecución o, lo que es aún más grave, el poder de disponer sobre su ejecución. En este sentido, la decisión del Tribunal Constitucional se sitúa en línea a su doctrina expansiva sobre las «bases», ampliándola en este caso al campo de la ejecución.

En efecto, una vez establecida la cobertura constitucional de la decisión

(26) En efecto, la inspección financiera a la que se refiere la sentencia en este párrafo es considerada como fuera de la medida, pues es más amplia que la derivada de la vigilancia del cumplimiento de las condiciones de subvención previstas en la Ley 24/1983, remitiéndose ésta, para establecer su parámetro, a los extremos dispuestos en la Ley 40/1981, de 28 de octubre, por la que se aprueban determinadas medidas sobre el régimen jurídico de las Corporaciones Locales.

de la medida en un título que concede competencia íntegra al Estado (hacienda general), el Tribunal argumenta sobre las «bases» en el campo exclusivo de la ejecución. Lo que hace el Tribunal en realidad es considerar la ejecución de la medida como elemento indisociable de la medida misma, sin atender a la particular estructura de la distribución de poderes en este segundo terreno. En este sentido, el Tribunal continúa, ampliándola aún más, su interpretación material de la «competencia básica» del Estado. En la interpretación del Tribunal Constitucional, una medida, adoptada en virtud de un título que atribuye competencia íntegra al Estado, debe ser ejecutada también por éste, aun cuando en el terreno donde la medida debe ser aplicada el Estado no disponga sino de una «competencia básica», que, aun con el contenido funcional que el mismo Tribunal concede a este título, no incluye en general, como norma ordinaria, poderes de ejecución.

Aquí cobra un sentido completamente distinto el párrafo de la sentencia que se citaba anteriormente. En efecto, cuando el Tribunal Constitucional afirma que *«la distinción entre lo básico y lo que no lo es resulta inutilizable por artificiosa aplicada a los preceptos integrantes de una medida que sólo puede ser considerada y aplicada como unidad. La medida en cuestión podrá ser atacada en su totalidad por considerarla viciada de incompetencia o, desde cualquier otro punto de vista, contraria a la Constitución, pero si se le acepta, no cabe aducir en su contra que no se haya reducido a lo básico y dejado su desarrollo de detalle a otras instancias»* (fundamento jurídico primero), está aludiendo, en este nuevo contexto, a la imposibilidad de diferenciar el régimen competencial que corresponde atribuir a la decisión de la medida y a su ejecución. De este modo, se está diciendo que la ejecución de la medida deberá seguir el régimen que corresponde a su decisión, incluso en el caso de que la primera deba reconducirse a un título competencial distinto al de la segunda. El problema grave, y que intentamos resolver aquí diferenciando entre preceptos sustantivos y preceptos ejecutivos de la ley medida, se plantea cuando la decisión corresponde al Estado en virtud de una competencia horizontal, o general, y la ejecución incide en un campo que debe reconducirse a una competencia vertical, específica o especial en relación a la primera.

La consecuencia a la que llega el Tribunal Constitucional parece excesiva. Si se generaliza esta actitud, y no hay que olvidar que en la actualidad la ley medida es un instrumento corriente de actuación estatal, se puede llegar a reducir en proporciones importantes los poderes de intervención de las CCAA, pues, al no distinguir entre decisión y previsión de ejecución, cual-

quier medida adoptada por el Estado en virtud de los títulos competenciales horizontales de que dispone, de gran amplitud ya de por sí, al estilo de la «hacienda general», puede dejar sin contenido la capacidad de actuación de las CCAA en sectores importantes, distintos de aquel a cuyo título competencial se reconduce la medida, pero sobre los que ésta se proyecta. La conexión entre competencias horizontales y verticales debe ser examinada en cada supuesto con extremo cuidado, sobre todo cuando la articulación de poderes en ambas es distinta. En tales caso, debe respetarse el distinto tratamiento competencial de los dos sectores, delimitando con la máxima precisión posible las relaciones entre las competencias horizontales y las verticales, las generales y las especiales, reduciendo al mínimo sus interconexiones, que siempre tienden a expansionar las primeras en detrimento de las segundas.

En este sentido, parece inexcusable volver a una de las conclusiones a las que se llegó más arriba: la necesidad de interpretar la «competencia básica» del Estado con un criterio estrictamente funcional, que dote con un contenido preciso a este título competencial, que seguramente habría que desdoblar en varios, en función de la propia distinción que ofrece el texto constitucional. A partir de aquí, sería probablemente mucho más fácil deslindar los distintos regímenes competenciales que concurren sobre un mismo sector o grupo de relaciones, sobre todo cuando éste viene definido desde dos ángulos distintos, horizontal y vertical o general y especial. En este sentido, y al menos para un segmento de lo que hoy es «competencia básica» (el que correspondería a «legislación básica» y a «normas básicas»), se armonizaría la interpretación de este título competencial con la concepción material que de la «legislación», a secas, en la relación Estado-CCAA, sostiene el propio Tribunal Constitucional.

CRONICA

