

LA DETERMINACION CONSTITUCIONAL DE LAS COMPETENCIAS DE LAS COMUNIDADES AUTONOMAS *

POR

LUIS COSCULLUELA MONTANER

Profesor agregado de Derecho administrativo

SUMARIO: I. LAS COMPETENCIAS DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS 1. *El sistema de lista*. 2. *El doble marco de competencia*: A) El artículo 148. B) El artículo 149. 3. *La determinación estatutaria de las competencias y el poder remanente*. 4. *Los conceptos de interés de la Comunidad autónoma: interés estatal o nacional e interés suprarregional o interregional*.—II. LAS TRANSFERENCIAS DE FUNCIONES Y SERVICIOS: 1. *Consideraciones generales*. 2. *Subrogación de derechos y obligaciones*. 3. *Patrimonio*. 4. *Medios financieros*. 5. *El tema de la coordinación de servicios*. 6. *Los acuerdos de transferencias*. 7. *Transferencias y reforma administrativa*.

I. Las competencias de las comunidades autónomas

1. EL SISTEMA DE LISTA

La Constitución española parte de una concepción cuasi federalizante de las Autonomías, lo que se refleja en el tema concreto de la regulación de las competencias en una ausencia de atribución precisa de las que corresponden a las Comunidades autónomas. Frente a la clásica regulación de este tema a través de la técnica de lista, determinando las que corresponden al Estado, a las Autonomías y las que son materias compartidas, siguiendo un criterio de delimitación tripartita de amplia difusión doctrinal, la Constitución española se ha orientado al sistema de lista única. En efecto, frente a la visión simplista de que la Constitución contiene dos listas, la del artículo 149, que detalla las competencias exclusivas del Estado, y la del artícu-

* Este trabajo forma parte de la Ponencia presentada al VII Congreso Italo-Español de profesores de Derecho administrativo, celebrado en Lanzarote en febrero de 1979, y al «Ciclo sobre la Constitución Española y las fuentes del Derecho», organizado por la Dirección General de lo Contencioso del Estado.

lo 148, que enuncia las propias de las Comunidades autónomas, cabe argüir que sólo la primera tiene pleno significado en orden a establecer un reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades autónomas.

En efecto, la lista de materias que se contienen en el artículo 148 es, en rigor, una disposición transitoria que limita su alcance a un periodo de cinco años tras la aprobación del Estatuto y en otro orden que sólo vincula a las Comunidades autónomas que no se encuentren comprendidas en la disposición transitoria segunda o que no hayan adoptado el acuerdo a que se refiere el número 1 del artículo 151. El valor de simple disposición transitoria se deduce incluso de su regulación como disposición adicional en el texto elaborado por la ponencia constitucional. Más tarde explicaremos el origen de la lista contenida en el artículo 148, y el cambio de sentido de la misma por la ponencia, que probará el carácter transitorio que venimos predicando de este precepto.

En conclusión, pues, la distribución de competencias que realiza la Constitución parte de un principio: el de que las competencias que asume cada Comunidad autónoma deben determinarse en cada Estatuto, dentro del marco establecido en la Constitución (art. 147, 2, d)). A su vez, y en este concreto tema, la atribución de competencias que realiza el Estatuto tiene dos límites: el primero, el que establece el artículo 148 para aquellas Regiones o Comunidades que no se encuentran en los supuestos regulados por el artículo 151.1 o la disposición transitoria segunda, y el segundo, para las comprendidas en estos supuestos y para todas las demás una vez transcurrido el plazo citado de cinco años, que se contiene en el listado de materias que regula el artículo 149.

Por otra parte, y para las Comunidades autónomas a las que no lo es de aplicación el límite del artículo 148, o en otro caso pasado el plazo de cinco años citado, el artículo 149 no juega siempre como un límite o techo de competencias no asumibles por las Comunidades autónomas. En efecto, pese a su encabezamiento, «el Estado tiene competencia *exclusiva* sobre las siguientes materias», en su listado concreto aparecen disposiciones que autorizan la asunción parcial de competencias en esas mismas materias por las Comunidades autónomas que así lo dispongan en sus respectivos Estatutos. Esta posibilidad se ofrece en nuestra Constitución mediante la frase *sin perjuicio de*, que abre la oportunidad de que los Estatutos asuman competen-

cias reguladas en el artículo 149. Evidentemente, estas competencias son concurrentes y no exclusivas del Estado.

Por último, en este breve repaso de los criterios generales seguidos por el legislador constituyente todavía habría que mencionar las posibilidades que prevé el artículo 150 para transferir o delegar facultades correspondientes a materias de titularidad estatal, mediante Ley Orgánica, lo cual no supone en ningún caso la posibilidad de que tales transferencias o delegaciones se articulen a través del propio Estatuto.

Lo menos que se puede decir del sistema de atribución de competencias que regula la Constitución española es que es deficiente en el orden técnico y poco claro en las intencionalidades políticas que persigue.

2. EL DOBLE MARCO DE COMPETENCIAS

A) *Artículo 148*

a) *Antecedentes.*

Tal como ha quedado dicho, el artículo 148 de la Constitución establece el «techo» o límite de las materias que pueden asumir las Comunidades autónomas no comprendidas en el supuesto de la disposición transitoria segunda, o que no hayan optado con resultado positivo por el procedimiento regulado en el artículo 151.

Creemos que es importante esbozar algunas de las vicisitudes que corrió este texto hasta su encaje final en el artículo 148 para descubrir su intencionalidad y poder determinar mejor su naturaleza. En su origen este texto fue elaborado por una comisión especial, integrada por los Secretarios generales técnicos de todos los Ministerios, coordinada en el Ministerio para las Regiones. Constituía la que se denominaba segunda lista de un proyecto que comprendía tres listas: una (primera), que enunciaba las materias de la exclusiva competencia del Estado; otra (tercera), las de competencias compartidas, en la que correspondía al Estado la legislación, planificación o programación, y a las Comunidades autónomas, la gestión y ejecución y, en su caso, la reglamentación; y la última (segunda), que enunciaba las materias de competencia exclusiva de las Comunidades autónomas.

Transcribimos a continuación esta lista, que, como puede comprobarse, fue ligeramente modificada y ampliada en las Cortes:

«Son competencia exclusiva de las Regiones autónomas las siguientes materias:

1. La legislación foral civil, en los casos en que tradicionalmente les esté reconocida.
2. La organización de sus instituciones y el régimen de los funcionarios de la Región.
3. Las alteraciones de los territorios de las entidades locales comprendidas en la Región y, en general, las actividades de aquellas necesitadas de aprobación superior.
4. El urbanismo.
5. Las obras públicas de interés regional.
6. Los ferrocarriles y carreteras cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en el territorio nacional, y en los mismos términos, el transporte desarrollado por estos medios o por cable.
7. Los puertos de refugio, los puertos y aeropuertos deportivos y, en general, los que no desarrollen actividades comerciales o sean punto de recepción u origen de líneas regulares.
8. La agricultura y ganadería, salvo la ordenación de la producción agrícola y ganadera.
9. Los montes y aprovechamientos forestales.
10. Los aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos de interés regional; las aguas minerales y termales.
11. La caza y pesca fluvial.
12. Ferias interiores.
13. El fomento del desarrollo económico regional dentro de los objetivos marcados por la política económica nacional.
14. La artesanía.
15. Museos, bibliotecas y conservatorios de música de interés regional.
16. Propiedad monumental de interés regional.
17. El fomento de la cultura y, en su caso, de la lengua de la Comunidad regional.
18. Promoción del deporte, y ocio.
19. Beneficencia y asistencia social.

20. La policía de sus edificios e instalaciones y de los montes. La regulación y coordinación de las demás policías locales.»

Esta lista no fue incorporada por la Ponencia en el primer Anteproyecto de Constitución («BOC» núm. 44, de 5 de enero de 1978), pero sí aparece con una versión esencialmente igual en el segundo Anteproyecto elaborado por la Ponencia («BOC» núm. 82, de 17 de abril de 1978). Sólo que la cabecera del precepto es radicalmente distinta y reza así: «Los estatutos de autonomía, en aplicación del artículo 139 d) de la Constitución, podrán asumir competencias en las siguientes materias:». Por otra parte, este precepto se sitúa sistemáticamente como número 2 de la disposición adicional, seguida de un número 3 que prescribe: «Transcurridos cinco años y previa reforma de su estatuto, las Comunidades autónomas podrán ampliar sucesivamente sus competencias dentro de los límites del artículo 141 de la Constitución.»

La Ponencia, pues, era plenamente consciente de que el sistema de atribución de competencias adoptado se basaba en la lista única, la recogida en el artículo 141 del Anteproyecto. Y la disposición adicional venía a regular los distintos caminos, con sus consiguientes etapas, de acceso a la autonomía plena que se regulaba en el capítulo III del título VIII. En este sentido, la lista contenida en el número 2 de la disposición adicional era sólo el límite de competencias a asumir durante los primeros cinco años por las Comunidades autónomas que no pudieran acceder a la autonomía a través de los cauces o en los supuestos regulados en los números 4 y 5 de la misma disposición adicional.

Sin embargo, tras los trabajos de la Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas, la lista de materias que comentamos, pasa ya a integrarse como un artículo más del propio capítulo III del título VIII, desvirtuando su sentido de norma transitoria, simple regulación de una etapa a seguir durante cinco años por determinadas Comunidades autónomas. La «lista» sufriría en ambas Cámaras ligeras modificaciones a sus distintos renglones de materias, para pasar a ser el artículo 148 de la vigente Constitución.

Resumiendo, esta lista de materias fue concebida como las propias de la competencia exclusiva de las regiones, y por tanto comprendiendo la competencia legislativa. La Ponencia, reconvierte este texto, en el límite máximo de materias a asumir por determinadas Comunidades autónomas durante cinco años, regulándola en la disposición adicional

que prevé distintas vías de acceso a la autonomía, y en la más general de ellas prevé un gradualismo en el acceso del que es expresión el precepto que comentamos. Por su parte, la Comisión del Congreso enmascara esta significación, bastante clara en el contexto de los distintos números que integraban la disposición adicional del segundo Anteproyecto de la Ponencia, al situarla en el título VIII, sin modificar el contenido básico del precepto.

b) *Análisis del listado de materias del artículo 148*

Si se tienen en cuenta los antecedentes del texto que hemos comentado en el número anterior, se comprenderá el sentido de la crítica general que cabe oponer al mismo. Ha sido elaborado sobre la base de que en las materias que contiene, sólo se incluyesen aquellas más íntimamente «enraizadas» en la región, prescindiendo enteramente de las que pudieran incidir en aspectos relacionados con actividades económicas o con derechos fundamentales que exigen un tratamiento común más firme en todo el Estado; teniendo en cuenta además que la lista formaba parte de un conjunto de tres, como ya hemos dicho. Según esta orientación, a las Comunidades autónomas no les iban a ser atribuidas «sólo» las competencias establecidas en esta lista, sino también otras, aun cuando sólo en cuanto a su gestión, ejecución y reglamentación. De ahí, que los parlamentarios al encontrarse frente a esta lista como única durante el período de cinco años ya comentado, intentaran ampliarla, siendo éste el sentido de las escasas modificaciones que la lista sufrió desde su versión original. Con todo, la lista ha quedado «corta» en algunas materias, que podían haberse atribuido también a las Comunidades autónomas en este primer período de cinco años, siquiera con la mera competencia de gestión o ejecución. Por contra, la posibilidad de que en todas las materias contenidas en el artículo 148 puedan ser reguladas por leyes regionales, según hemos visto anteriormente, hacen cuestionable la introducción de las mismas en esta fase de cinco años, que pretende ser de «rodaje» de la autonomía.

En cualquier caso, resulta claro que las competencias sobre la lista de materias deben ser reguladas por el respectivo Estatuto de Autonomía, y que el alcance de estas competencias debe estar siempre en relación con lo dispuesto en el artículo 149, en cuanto a la reserva de competencias exclusivas estatales incluso en relación a algunas materias que están comprendidas en el artículo 148. Esto sucede por cuanto, como se ha dicho, el artículo 149 pretende determinar el alcance de

las competencias estatales respecto a todos los estadios o fases de la autonomía, y por cuanto el artículo 148 no es una lista de materias exclusivas de las Comunidades autónomas, sino sólo un techo de materias asumibles por éstas en una fase de la autonomía. Del mismo modo, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 150, especialmente en su número 2, respecto a la posibilidad de transferir o delegar materias de titularidad estatal por medio de ley orgánica, que debe entenderse aplicable también en esta etapa de los cinco primeros años que contempla el artículo 148, aunque al margen del Estatuto.

1) *Organización de sus instituciones de autogobierno:*

Comoquiera que el artículo 147.2.c) exige que los Estatutos de Autonomía deben regular la denominación, organización y sede de las instituciones autónomas propias, resulta claro que las instituciones de autogobierno a que se refiere el número 1 del artículo 148, no son las que corresponde regular al Estatuto. Se trata, por el contrario, de sus instituciones administrativas, no de las políticas. En el artículo 117 de la Constitución italiana esta materia aparece mejor acotada, pues atribuye a la Región competencia en la «organización de las oficinas y de las entidades administrativas dependientes de la Región».

Está claro que los órganos e instituciones regulados en el Estatuto sólo pueden ser modificados por el procedimiento de reforma del propio Estatuto que regula el artículo 147.3. Por contra las demás instituciones administrativas de la Comunidad autónoma pertenecen a la competencia normativa ordinaria de la misma, sin que quede establecido el ámbito legislativo o reglamentario de esta materia.

2) *Las alteraciones de los términos municipales comprendidos en su territorio y, en general, las funciones que correspondan a la Administración del Estado sobre las Corporaciones locales y cuya transferencia autorice la legislación sobre Régimen Local*

Esta regla parte de la idea de que, en general, la Administración local pertenece al ámbito de materias institucionalmente propias de la Región. Claro está que respetando el principio de autonomía que, a su vez, garantiza la Constitución a los municipios, y las previsiones que se contienen en el artículo 141 de la misma respecto a la provincia. Sin embargo, el reconocimiento de estos límites a la competencia regional en materia de Administración local no ha sido considerado sufi-

ciente por el legislador constituyente español, y así ha añadido el condicionante de que la transferencia de estas competencias sea autorizada por la legislación estatal sobre Régimen Local. Es evidente, pues, que esta legislación puede reservar al Estado algunas competencias sobre las Corporaciones locales.

A este condicionante escapa, sin embargo, la autorización o aprobación de la alteración de términos municipales.

3) *Ordenación del territorio, urbanismo y vivienda.*

Evidentemente, tanto el urbanismo como la vivienda son materias que esencialmente deben corresponder a las Corporaciones locales, especialmente en cuanto a su gestión y ejecución. Sin embargo, en otros aspectos, tales como su regulación, la coordinación de las políticas locales y la elaboración y aprobación de planes de ámbito supralocal, el marco más idóneo que postula la doctrina especializada es el escalón regional. Debe observarse, no obstante, que ambas materias inciden muy directamente en sectores regulados por derechos y principios constitucionales, como son el derecho de propiedad y el principio de libertad de empresa; pero ello no es óbice para sustraer las competencias sobre estas materias a las Regiones, ni aun las legislativas, en favor del Estado. El Estado, por otra parte, siempre tiene la potestad de dictar leyes de armonía a tenor de lo dispuesto en el artículo 150.3 de la Constitución, si fuere necesario.

En relación con el urbanismo debe advertirse, sin embargo, que el grado de participación institucionalmente aconsejable del Estado, está en función de las infraestructuras e inversiones de titularidad estatal comprometidas en los distintos tipos de planes. Por lo que dicha participación siempre será necesaria.

Más problemático es el supuesto de la ordenación del territorio. En primer lugar por cuanto los perfiles de este concepto no están claramente definidos ni respecto del urbanismo estrictamente considerado, ni en relación a la política de desarrollo económico regional. Es evidente, que admitiendo que en materia de ordenación del territorio las Comunidades Autónomas tienen competencia exclusiva, éstas pueden sentir la tentación de polarizar el sentido de la ordenación del territorio hacia ámbitos propios de la planificación económica regional, materia que sólo les compete en el grado establecido en el número 13 de este mismo artículo.

Ahora bien, aun considerando una interpretación restrictiva de la ordenación del territorio, es evidente, que en los instrumentos de planificación que integra resultarán obligadamente comprendidas materias de titularidad estatal, particularmente la ordenación de la localización de importantes infraestructuras e inversiones varias de titularidad estatal. Por otra parte, el conjunto de las políticas regionales de ordenación del territorio tiene una relevancia capital para el Estado, en cuanto las interrelaciones entre dichas políticas exceden del ámbito intrarregional, y por cuanto dicho conjunto de políticas regionales resulta condicionante de las grandes decisiones sobre la política nacional de asentamiento de la población y sobre capitales aspectos de la política económica. En este sentido, no sólo un cierto grado de participación del Estado en la aprobación de los correspondientes planes, sino incluso las bases de la legislación correspondiente, e incluso la reserva de la competencia estatal de planes de ámbito nacional (aún limitados al establecimiento de las bases de ordenación del territorio), parecen aconsejables. El artículo 148, sin embargo, no hace en esta materia matización alguna respecto a la competencia de las Comunidades autónomas, dándole un tratamiento igual al urbanismo o la vivienda.

4) *Las obras públicas de interés de la Comunidad autónoma en su propio territorio:*

Esta competencia genérica de carácter instrumental, las obras públicas, está determinada en función de dos criterios básicos: el primero territorial, que en rigor juega respecto a todas las competencias de titularidad regional exclusiva; y el segundo el del interés regional o de la Comunidad autónoma. Este criterio tiene una doble connotación: en sentido negativo, no se considera de interés regional aquella obra pública de interés nacional o estatal, ni las de interés suprarregional, por incidir en los intereses de otra u otras Comunidades autónomas; en sentido positivo, la obra pública debe tener por objeto alguna de las materias expresamente atribuidas a la Comunidad autónoma por su Estatuto.

5) *Los ferrocarriles y carreteras cuyo itinerario se desarrolle íntegramente en el territorio de la Comunidad autónoma y, en los mismos términos, el transporte desarrollado por estos medios o por cable:*

Esta materia marca una clara interrelación entre el tipo de transporte atribuido y el medio o infraestructura por el que se realiza, todo

ello referido a un ámbito espacial concreto, el territorio de la Comunidad autónoma. Ciertamente, es discutible que la materia del transporte sea una competencia institucionalmente propia de las Regiones. Se considera por la doctrina especializada que con excepción de los tipos de transporte local o metropolitano, los demás tipos de transporte están tan interrelacionados entre sí, que sólo una unidad de gestión a escala nacional parece aconsejable, teniendo en cuenta además la interrelación con el transporte internacional. De ahí, que parece aconsejable la interpretación restrictiva de esta regla.

Debe tenerse en cuenta además que la operatividad de esta regla exigirá una profunda revisión de la actual legislación en la materia, que no contempla el escalón regional. Por el contrario en el ámbito de los transportes mecánicos por carretera, se prevén en la legislación actual a efectos administrativos distintos ámbitos de transporte, de los que sólo el denominado nacional es válido frente a las nuevas competencias regionales. Estas deberán crear nuevos ámbitos, siempre dentro de su propio territorio, sustitutivas de los hoy denominados provincial y local.

El supuesto de los ferrocarriles, plantea a su vez, algunos problemas de interpretación. Parece claro, que la atribución constitucional exige no sólo que la línea discorra íntegramente en el territorio de la Comunidad autónoma, sino que es preciso, que la citada línea no esté integrada en redes de ámbito nacional o que excedan de aquel territorio aunque físicamente, pudieran considerarse ramales diferenciados. La línea debe, pues, ser independiente y discurrir íntegramente en el territorio regional.

Por lo que respecta al transporte por cable, su problemática no presenta dificultades dignas de consideración en este estudio.

6) *Los puestos de refugio, los puertos y aeropuertos deportivos y, en general, los que no desarrollen actividades comerciales:*

En general, los puertos parecen constituir una competencia propia de la Administración del Estado, pero en la legislación española siempre se ha reconocido un ámbito propio de las Corporaciones locales en esta materia. La Ley de Puertos de 7 de mayo de 1880 establecía:

«Son puertos de interés local, o sea provinciales y municipales, los destinados principalmente al fondeadero, carga y descarga de los buques que se empleen en la in-

industria y comercio locales, sin perjuicio de poder ser clasificados entre los de interés general cuando su comercio se extienda a otras localidades, territorios o provincias.»

·No es, pues, de extrañar, que la Constitución haya reconocido la competencia de las Comunidades autónomas en materia portuaria, aspirando a hacer realidad un ámbito que las Corporaciones locales no pudieron hacer efectivo.

El precepto que comentamos tiene una definición positiva, los puertos deportivos y los puertos de refugio, y una definición negativa, los puertos que no desarrollan actividades comerciales y que no sean de interés general (art. 149, núm. 20). Por lo que respecta a los puertos deportivos no cabe duda su íntima relación con la ordenación del territorio (núm. 2 del art. 148), y con los números 18 y 19 del propio artículo 148. Los puertos de refugio, sin embargo, eran considerados de competencia estatal en el artículo 15 de la Ley de Puertos de 1880. Finalmente, los demás puertos serán de competencia regional siempre que no sean de interés general, puesto que tienen este carácter siempre que desarrollen actividades comerciales (debe entenderse que relacionadas con el comercio marítimo). Así lo prueba la definición que de ellos da el repetido artículo 15 de la Ley de 1880: «Se consideran puertos de interés general los destinados especialmente a fondeaderos, depósitos mercantiles, carga y descarga de los buques que se emplean en la industria y comercio marítimo, cuando el que se verifique por estos puertos pueda interesar a varias provincias y se hallen en comunicación directa con los principales centros de producción en España».

En cuanto a los aeropuertos, por la especial relevancia nacional que tiene la gestión unitaria de todo lo relacionado con el espacio aéreo, sólo los de carácter deportivo, por su incidencia en el número 19 del artículo 148, son reconocidos como de competencia regional.

7) *La agricultura y ganadería, de acuerdo con la ordenación general de la economía:*

Si bien las materias económicas presentan en general problemas en orden a su atribución a las Regiones, por el obligado respeto al principio de unidad de mercado estatal las materias de agricultura y ganadería por su natural enraizamiento en el territorio regional, han sido siempre consideradas materias institucionalmente propias de las Re-

giones. Sin embargo, la Constitución hace expresa salvedad de los aspectos económicos de la agricultura y ganadería. Esta salvedad, no obstante, no juega de forma expresa atribuyendo sin más la competencia de estos sectores al Estado, sino que se limita a prever que las competencias regionales deben acomodarse a la *ordenación general de la economía*. Quizá hubiera sido más correcto atribuir expresamente al Estado la titularidad de la ordenación de la economía agraria, como sector específico de la economía general. Pero, como hemos advertido, la Constitución española parte de un sistema de lista única, la que figura en el artículo 149 y ya hemos explicado el origen y significado de la lista del artículo 148, de suerte que ambos artículos no están directamente relacionados entre sí, y de ahí que todas estas matizaciones deban introducirse por vía interpretativa, y no aparezcan reflejadas en el texto constitucional.

8) *Los montes y aprovechamientos forestales:*

Las razones de su atribución a las Regiones son paralelas a las analizadas en el número anterior. Debe señalarse, sin embargo, que esta materia también aparece relacionada en el número 23 del artículo 149, atribuyendo al Estado la competencia exclusiva de la legislación básica sobre montes, aprovechamientos forestales y vías pecuarias. Esta previsión constitucional no figuraba en los anteproyectos elaborados por la Ponencia, y se introdujo en el Dictamen de la Comisión del Congreso, a la vista de que la disposición adicional número 2, letra h), no hacía reserva alguna en esta materia en favor del Estado. Como consecuencia de esta previsión del artículo 149, esta materia ha pasado a ser concurrente, reservándose el Estado la legislación básica en la materia.

9) *La gestión en materia de protección del medio ambiente:*

Al contrario de lo que ocurre en las demás materias relacionadas en el artículo 148, en ésta se matiza que la competencia de las Comunidades autónomas sólo se extiende a la gestión. Lo cual implica una cierta congruencia con lo dispuesto en el número 23 del artículo 149 que reserva al Estado la legislación básica en la materia, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades autónomas de establecer normas adicionales de protección.

10) *Los proyectos, construcción y explotación de los aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos de interés de la Comunidad autónoma; las aguas minerales y termales:*

Si bien el supuesto de aguas minerales y termales se considera propio de las competencias regionales, en el caso de las aguas públicas el tema es más discutible. Partiendo de una radical concepción, las primeras versiones de la lista que comentamos, atribuían la titularidad de las aguas intrarregionales a las Comunidades autónomas. El tema, sin embargo, era discutible por cuanto los aprovechamientos hidráulicos son múltiples y son susceptibles mediante técnicas de trasvase o transporte de energía de una utilización fuera de los límites territoriales de la región por la que discurren. Por otra parte, la circunstancia de ser este un bien particularmente escaso en España y la importancia y complejidad de situaciones heredadas de nuestro pasado histórico en orden a un aprovechamiento interregional de las aguas hacía discutible la previsión original que comentamos. De ahí que en la Comisión de Constitución del Senado fuera modificado, excluyendo la titularidad de las aguas en favor del Estado, a quien por consiguiente corresponde la concesión de los aprovechamientos en favor, en su caso, de la Comunidad autónoma.

Debe advertirse, sin embargo, que en las distintas versiones de esta regla, siempre figuró el criterio de que las aguas fueran de *interés de la Comunidad autónoma*, lo que como ya hemos advertido excluye que en las mismas fueran de interés nacional o estatal o de interés supra-regional. Con todo, para una adecuada interpretación de las competencias que corresponden a la titularidad del Estado, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el número 22 del artículo 149, que no utiliza el criterio del interés estatal o nacional sino el meramente geográfico de que las aguas o los aprovechamientos excedan de los límites territoriales de una Comunidad autónoma.

11) *La pesca en aguas interiores, el marisqueo y la agricultura, la caza y la pesca fluvial:*

Resulta clara y lógica la atribución a las regiones de la competencia en las dos últimas materias. Mucho más problemática es la atribución de las demás materias, en especial la pesca marítima. En las discusiones parlamentarias se llegaron a barajar los conceptos de pesca de bajura y pesca costera, lo cual suponía una peligrosa matización del concepto

de pesca marítima que se configuraba como competencia estatal. Para salvar la contradicción, en el artículo 149 se incluyó en la materia de pesca marítima la precisión de: «sin perjuicio de las competencias que en la ordenación del sector se atribuyan a las Comunidades autónomas». Al precisar en el artículo 148 que la competencia regional sólo se extendía a la pesca en aguas interiores, no se modificó sin embargo la matización introducida en el artículo 149, por lo que la materia de pesca marítima queda en el futuro en una peligrosa indeterminación constitucional, que deberá concretarse en los Estatutos de autonomía.

12) *Ferias Interiores:*

Esta expresión se corresponde con la clásica materia de competencia local de ferias y mercados. Sin embargo, se ha preferido introducir el término interiores, para resaltar que deben ser ferias de ámbito exclusivamente referido al territorio regional, de suerte que desde el punto de vista del artículo 148, no corresponden a las Comunidades autónomas las ferias internacionales, las de ámbito nacional, ni las interregionales.

13) *El fomento del desarrollo económico de la Comunidad autónoma dentro de los objetivos marcados por la política económica nacional:*

Es este un concepto impreciso, susceptible de muy diversas interpretaciones. La más amplia pretende hacer reentrar en él competencias de carácter económico, especialmente en materia de industria y comercio que, sin embargo, no aparecen expresamente mencionadas en el texto del artículo 148. Otra interpretación más restrictiva sostiene que el acento de esta regla de competencia está en el término fomento, esto es, incentivación, ayuda, contribución o participación en actividades que promuevan el desarrollo. Desde esta perspectiva las competencias de ordenación o policía de industria o comercio no deben considerarse incluidas. Sí se comprenden claramente en el concepto, las técnicas de subvención, ayudas, empresas de promoción del desarrollo regional, etcétera. Estas técnicas ya están plenamente introducidas en nuestro ordenamiento positivo y ejemplos de las mismas se dan en algunas regiones menos desarrolladas, donde se encuentran operando determinadas empresas de titularidad estatal.

Resulta claro, que el ejercicio de esta competencia depende, si cabe, en mayor medida que cualquier otro, de la dotación inicial a la Co-

munidad autónoma de un fondo de capital para poder desarrollar una efectiva labor.

14) *La artesanía:*

Es esta una competencia claramente regional, que no merece mayor comentario.

15), 16) y 17) *Museos, bibliotecas y conservatorios de música de interés de la Comunidad autónoma.—Patrimonio monumental de interés de la Comunidad autónoma.—El fomento de la cultura, de la investigación y, en su caso, de la enseñanza de la lengua de la Comunidad autónoma:*

Hemos agrupado estas tres materias por tener el común denominador de estar referidas a sectores de la cultura regional, cuya atribución a la Comunidad autónoma no precisa justificación. Es preciso, sin embargo, hacer especial hincapié en el concepto de *interés de la Comunidad autónoma*. Particularmente porque la red de museos, bibliotecas, archivos, así como la titularidad del patrimonio monumental, están hoy perfectamente clasificadas a efectos de su distribución entre las Corporaciones provinciales y municipales, y el Estado. El nuevo concepto de *interés de la Comunidad autónoma*, lógicamente exigirá una reclasificación de la titularidad estatal en estas materias, que prácticamente se había extendido para cubrir no sólo las esferas supraprovinciales, sino también para preservar la continuidad de estos centros o bienes ante la, en ocasiones, deficitaria gestión de las Corporaciones locales. Debiendo tener en cuenta lo dispuesto en el número 28 del artículo 149.

El número 17 presenta rasgos más singulares que las anteriores materias, coincide con ellas en que tanto la cultura como la lengua deben ser las propias de la Comunidad autónoma. Sin embargo, estos conceptos inciden, por una parte, en el concepto de nacionalidad forjado especialmente sobre una identidad cultural diferenciada de la Comunidad autónoma, y, por otra, por la exigencia de que el Estado vele por el mantenimiento de una cultura común a toda la nación, como ineludible exigencia de garantía del mantenimiento de su unidad.

Para mejor centrar nuestro comentario una vez más hemos de recordar los orígenes y vicisitudes que ha sufrido la lista de materias del artículo 148. Pensada inicialmente como relación de materias de

competencia exclusiva de las Comunidades autónomas, se convierte en la Constitución en lista de materias asumibles por determinadas Comunidades durante los cinco primeros años. Pues bien, es de notar, en primer lugar, que la temática de la lengua sólo cobra verdadero sentido en aquellas Comunidades a las que precisamente no afecta la limitación que supone el artículo 148. Es evidente que en otras Comunidades también pueden existir culturas lingüísticas particulares, pero en esencia, este precepto en lo referente a la lengua sólo cobra verdadero sentido para las Comunidades comprendidas en la previsión de la disposición transitoria segunda.

El segundo problema es el de interpretar a qué se refiere la materia de investigación. Parece claro, pese a la defectuosa redacción del precepto, que la investigación se refiere a la cultura y la lengua regionales, y no a la investigación científica o cultural en general, pero, como queda dicho, este extremo está confusamente expresado.

Por último, debe tenerse en cuenta que sobre las distintas culturas regionales, todas las Comunidades autónomas participan en la formación de una cultura común: la cultura española, que no se identifica con concretas áreas lingüísticas, sino que integra al conjunto de la nación. A este respecto, el apartado 2 del artículo 149 atribuye al Estado el servicio de esta cultura, así como la comunicación cultural entre todas las Comunidades autónomas, todo ello sin perjuicio de las propias competencias de éstas.

18) *Promoción y ordenación del turismo en su ámbito territorial:*

La materia del turismo sólo se atribuye a las Comunidades autónomas en su ámbito territorial. De ello se deduce que la promoción y ordenación del turismo a nivel nacional corresponde al Estado, al igual que las relaciones interregionales en la materia y la promoción en el exterior. Sin embargo, estas atribuciones estatales no figuran de forma expresa en el artículo 149.

19) *Promoción del deporte y de la adecuada utilización del ocio:*

Al estar claro el fundamento de la atribución de esta competencia a las Comunidades autónomas no precisa mayor comentario. Sólo incidentalmente queremos resaltar que en materia deportiva sólo se considera la promoción del mismo y no su organización general que corresponde, en principio, a la competencia estatal. Con todo debe tenerse

en cuenta la singularidad de la administración deportiva, susceptible de integrar o no en la Administración pública la organización de las distintas normas del deporte, vertebradas actualmente en Federaciones.

20) *Asistencia social:*

El concepto de asistencia social se presta indudablemente a interpretaciones extensivas. En especial por cuanto una parte de las funciones que comprende se encuentran íntimamente relacionadas con las relaciones laborales, y en cierto modo con prestaciones comprendidas en servicios de la Seguridad Social. En este aspecto, la interpretación que los Estatutos de Autonomía puedan ofrecer, habrá que ponerla en relación con los números 7 y 17 del artículo 149.

21) *Sanidad e higiene:*

Estas materias se incluyen en el artículo 148 sin precisión alguna, pero es evidente que en cuanto a su extensión debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el número 16 del artículo 149 que reserva al Estado la sanidad exterior, bases y coordinación general de la sanidad y legislación sobre productos farmacéuticos. La precisión de que las bases y coordinación general de la sanidad corresponde al Estado, permite a éste arbitrar las técnicas precisas para la defensa del interés nacional sanitario, así como las de coordinación entre intereses sanitarios inter-regionales.

22) *La vigilancia y protección de sus edificios e instalaciones. La coordinación y demás facultades en relación con las policías locales en los términos que establezca una ley orgánica:*

En este artículo, se prevé la creación de una policía o si se prefiere servicio de vigilancia propio de las Comunidades autónomas con unas funciones claramente limitadas: la protección de los edificios e instalaciones propias de la Comunidad autónoma. Esta previsión tiene más bien un carácter simbólico, de representatividad independiente de la Comunidad, en orden a no verse precisada a recurrir a fuerzas de seguridad dependientes del Estado o de otras corporaciones para la vigilancia y protección de su sede y dependencias.

En cuanto a las competencias respecto a otras policías locales, provinciales o municipales, deberán establecerse en una ley orgánica.

B) *El artículo 149*

a) *Significado y ámbito de aplicación*

Como ya ha quedado dicho, este artículo contiene en lista única la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades autónomas, teniendo presente el modelo que al final del proceso de acceso de la Autonomía diseña la Constitución. Modelo que se aplica ya inicialmente a los territorios que en el pasado hubiesen plebiscitado afirmativamente proyectos de Estatuto de Autonomía y las Comunidades autónomas que superen el procedimiento establecido en el artículo 151.1. Aquellos «territorios» son Cataluña, que disfrutó de Estatuto de Autonomía aprobado el 15 de septiembre de 1932; País Vasco, cuyo Estatuto fue aprobado por la Ley Republicana de 6 de octubre de 1936, y Galicia, que plebiscitó el proyecto de Estatuto en base al acuerdo de la Asamblea de Ayuntamientos celebrada en Santiago los días 17, 18 y 19 de diciembre de 1932 y la autorización aprobada por Decreto de 27 de mayo de 1933.

Por su parte, el artículo 151.1 de la Constitución establece:

«No será preciso dejar transcurrir el plazo de cinco años a que se refiere el apartado 2 del artículo 148 cuando la iniciativa del proceso autonómico sea acordada dentro del plazo del artículo 143.2, además de por las Diputaciones o los órganos interinsulares correspondientes, por las tres cuartas partes de los municipios de cada una de las provincias afectadas que representen, al menos, la mayoría del censo electoral de cada una de ellas y dicha iniciativa sea ratificada mediante referéndum por el voto afirmativo de la mayoría absoluta de los electores de cada provincia en los términos que establezca una ley orgánica.»

Las tres Comunidades que se encuentran en el primer supuesto y las que acudan al procedimiento del artículo 151.1, así como todas las demás tras el transcurso de cinco años y mediante reforma de su Estatuto, pueden asumir sus competencias en el marco de lo establecido en el artículo 149 de la Constitución.

b) *Lista de materias del número 1 del artículo 149*

Pese al encabezamiento de este artículo afirmando que «el Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias», la lista de materias que se enumeran en el número 1 de este artículo no corresponden a lo que la doctrina tradicional entiende por competencia exclusiva en relación a las materias enunciadas. Este artículo, en efecto, establece expresamente la concurrencia de competencias del Estado y de las Comunidades autónomas, diferenciando en una consideración procedimentalizada de las competencias, y en relación a diversas materias, atribuciones legislativas, de legislación básica, de bases de coordinación, e incluso atribuciones concretas de carácter ejecutivo. En todos estos supuestos, ciertamente numerosos, no cabe hablar de competencias exclusivas del Estado en relación a las materias a que se refiere, sino de atribuciones concretas de competencia, concurrentes con las demás no previstas en el artículo 149 que pueden ser atribuidas a las Comunidades autónomas en sus Estatutos. En algunos supuestos, incluso se hace expresa mención de las atribuciones concurrentes que pueden corresponder a las Comunidades autónomas.

En este sentido las competencias en el artículo 149 pueden clasificarse así:

1.º *Competencias exclusivas del Estado: las relacionadas con las siguientes materias:*

- A. 2.º Nacionalidad, inmigración, emigración, extranjería y derecho de asilo.
- 3.º Relaciones internacionales.
- 4.º Defensa y Fuerzas Armadas.
- 5.º Administración de Justicia.
- 10. Régimen aduanero y arancelario, comercio exterior.
- 11. Sistema monetario: divisas, cambio y convertibilidad; bases de la ordenación del crédito, banca y seguros.
- 14. Hacienda general y Deuda del Estado.

Estas siete materias se consideran las más estrechamente ligadas con la soberanía estatal y en tal sentido intransferibles (salvo quizá el último inciso del número 11, que podría incluirse en el siguiente apartado 1.2). Sin embargo, en dos de estas materias, la Constitución establece algunos portillos que permiten que los Estatutos atribuyan ciertas

competencias a las Comunidades autónomas. Así en relación a la Administración de Justicia, el número 1 del artículo 152 permite que los Estatutos aprobados conforme al procedimiento del artículo 151 se establezcan los supuestos y las formas de participación de las Comunidades autónomas en la organización de las demarcaciones judiciales del territorio, siempre de conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica del Poder Judicial y dentro de la unidad e independencia de éste. Del mismo modo, en relación con la Hacienda, el artículo 156, número 2, dispone que las Comunidades autónomas podrán actuar como delegados o colaboradores del Estado para la recaudación, la gestión y la liquidación de los recursos tributarios de aquél, de acuerdo con las leyes y los Estatutos.

B. 16. Sanidad exterior.

20. Marina mercante y abanderamiento de buques; iluminación de costas y señales marítimas; puertos de interés general; aeropuertos de interés general; control del espacio aéreo, tránsito y transporte aéreo, servicio meteorológico y matriculación de aeronaves.

21. Ferrocarriles y transportes terrestres que transcurran por el territorio de más de una Comunidad autónoma; régimen general de comunicaciones; tráfico y circulación de vehículos a motor; correos y telecomunicaciones; cables aéreos, submarinos y radiocomunicación.

24. Obras públicas de interés general o cuya realización afecte a más de una Comunidad autónoma.

26. Régimen de producción, comercio, tenencia y uso de armas y explosivos.

31. Estadísticas para fines estatales.

32. Autorización para la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum.

En este grupo de competencias exclusivas del Estado distinguiríamos tres tipos esenciales: El primero, que integrarían los números 16, 26 y 32, cuya atribución al Estado se justifica, en el primer caso, por la conexión con las relaciones internacionales que tiene la materia, y en los dos restantes, por claros motivos políticos relacionados con la seguridad nacional, en el supuesto del número 26, y con el control del uso del potencial político que encierra toda consulta popular, en el caso

COMPETENCIAS DE LAS COMUNIDADES AUTONOMAS

del número 32, susceptible de plantear tensiones políticas con el Estado que podrían incidir en la unidad jurídica y política del propio Estado.

El segundo grupo lo integrarían los números 20 y 21 relacionados con los distintos medios de comunicación y transporte, de indudable relevancia nacional, que en muchos casos coincide con un principio de pura racionalidad en la gestión que debe ser única a nivel del Estado, en otros por su indudable incidencia en interés suprarregional o nacional, y en otros, como es el caso del abanderamiento de naves y aeronaves, por ser una indiscutible cuestión de soberanía.

El tercer grupo lo integrarían los números 24 y 31, que son competencias instrumentales, definidas por la nación de interés general o interregional, o el de fines estatales de los que nos ocuparemos más adelante.

2.º *Competencias concurrentes:*

6.º Legislación mercantil, penal y penitenciaria, legislación procesal, sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades autónomas.

7.º Legislación laboral, sin perjuicio de su ejecución por los órganos de las Comunidades autónomas.

8.º Legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan. En todo caso, las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de leyes y determinación de las fuentes del Derecho, con respeto en este último caso a las normas de derecho foral o especial.

9.º Legislación sobre propiedad intelectual e industrial.

12. Legislación sobre pesas y medidas, determinación de la hora oficial.

13. Bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica.

15. Fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica.

16. Bases y coordinación general de la Sanidad, legislación sobre productos farmacéuticos.

17. Legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades autónomas.

18. Las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y del régimen estatutario de sus funcionarios que, en todo caso, garantizarán a los administrados un tratamiento común ante ellas; el procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las Comunidades autónomas; legislación sobre expropiación forzosa; legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas y el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones públicas.

19. Pesca marítima, sin perjuicio de las competencias que en la ordenación del sector se atribuyan a las Comunidades autónomas.

22. La legislación, ordenamiento y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurren por más de una Comunidad autónoma, y la autorización de las instalaciones eléctricas cuando su aprovechamiento afecte a otra Comunidad o el transporte de energía salga de su ámbito territorial.

23. Legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades autónomas de establecer normas adicionales de protección. La legislación básica sobre montes, aprovechamientos forestales y vías pecuarias.

25. Bases del régimen minero y energético.

27. Normas básicas del régimen de prensa, radio y televisión y, en general, de todos los medios de comunicación social, sin perjuicio de las facultades que en su desarrollo y ejecución correspondan a las Comunidades autónomas.

28. Museos, bibliotecas y archivos de titularidad estatal, sin perjuicio de su gestión por parte de las Comunidades autónomas.

COMPETENCIAS DE LAS COMUNIDADES AUTONOMAS

29. Seguridad pública, sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las Comunidades autónomas en la forma que se establezca en los respectivos Estatutos en el marco de lo que disponga una ley orgánica.

30. Regulación de las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales y normas básicas para el desarrollo del artículo 27 de la Constitución, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de los poderes públicos en esta materia.

Sin perjuicio de las competencias que podrán asumir las Comunidades autónomas, el Estado considerará al servicio de la cultura como deber y atribución esencial y facilitará la comunicación cultural entre las Comunidades autónomas de acuerdo con ellas.

Lo primero que destaca es que de un total de 33 materias relacionadas en este artículo como competencia exclusiva, 19 deben considerarse como concurrentes o compartidas con las Comunidades autónomas. Es conveniente retener este dato, por cuanto en algunos medios políticos se ha pretendido deformar esta realidad, afirmando que ninguna Constitución del mundo atribuye un número tan alto de competencias exclusivas al Estado. La falsedad de esta afirmación es todavía más notoria si se tiene en cuenta que, en general, las Constituciones de Estados regionales no contemplan esta reserva de competencias al Estado, sino que se limitan a relacionar de forma expresa las que corresponden a las regiones; aunque hay que reconocer que la Constitución española de 1931 ya marcó el precedente del método de la Constitución de 1978, que parece más propio de los Estados federales que de los de estructura regional o autonómica.

Al margen de esta consideración general, las competencias integradas en este grupo pueden subdividirse en los siguientes subgrupos:

1.º Las materias en las que el Estado tiene atribuidas competencias legislativas, bien con el carácter de leyes marco o de principios.

2.º Materias en las que el Estado comparte la potestad legislativa general, reservando ciertos sectores específicos a la legislación de determinadas Comunidades autónomas.

3.º Materias en las que la competencia estatal es exclusiva en relación a su ordenación legislativa.

4.º Materias en las que el Estado se reserva la competencia de planificación o determinación de las bases de la política administrativa en el sector.

5.º Materias en las que el Estado tiene atribuida la competencia de coordinación de las atribuciones que puedan corresponder a las Comunidades autónomas.

6.º Materias en las que corresponde al Estado determinar el régimen económico de la gestión del servicio.

7.º Materias en las que el Estado se reserva determinadas atribuciones de gestión, permitiendo que el resto pueda corresponder a las Comunidades autónomas.

8.º Materias en las que el Estado tan sólo se reserva la titularidad del servicio, pero no su gestión.

Todos estos subgrupos, que quizá pudieran enriquecerse con algunos nuevos matices diferenciales —por ejemplo, en orden a la consideración de si la gestión o ejecución está expresamente reconocida a las Comunidades autónomas— dan idea de la rica variedad de criterios de atribución de competencias que se recogen en el artículo 149.

3. LA DETERMINACIÓN ESTATUTARIA DE LAS COMPETENCIAS Y EL PODER REMANENTE

Debe destacarse, sin embargo, que, a diferencia de lo establecido respecto de las competencias atribuidas al Estado en el artículo 149, las competencias concretas que deben corresponder a las Comunidades autónomas no se recogen en la Constitución. Esta se limita a señalar dos marcos de posibilidades de atribución de tales competencias, uno en el artículo 148, con el carácter ya comentado, y otro en el artículo 149. Según corresponda a la situación constitucional de cada Comunidad, dentro de cada uno de estos marcos es al Estatuto a quien corresponde determinar las concretas competencias asumidas. En este aspecto, el Estatuto, dentro de esos marcos o límites, debe prever no sólo la relación expresa de materias cuya competencia asume la Comunidad, sino también el alcance de las atribuciones que sobre ellas le corresponden. En consecuencia, además de la relación de materias, debe preverse si las competencias son exclusivas, o si sólo integran atribuciones legislativas dentro de leyes marco estatales, reglamentarias, de gestión y ejecución total o excluyendo determinadas atribuciones estatales.

Estas precisiones deben, en todo caso, establecerse en el Estatuto, ya que repetimos que la Constitución se limita a ofrecer distintas posibilidades en cuanto a las competencias asumibles por cada Comunidad. Así, el artículo 148 prevé que «las Comunidades autónomas *podrán* asumir competencias en las siguientes materias», y el artículo 149, en su número 3, dispone: «Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución *podrán* corresponder a las Comunidades autónomas en virtud de sus respectivos Estatutos.»

La Constitución española sigue un principio dispositivo respecto a las competencias que cada Comunidad autónoma puede asumir dentro de los marcos fijados por aquélla. Evidentemente, ello puede dar lugar a una distribución muy diferenciada de las funciones y servicios públicos, posibilitando en línea teórica que el Estado asuma competencias distintas en relación a cada Comunidad autónoma. Evidentemente, si las diferencias llegasen a ser en este aspecto muy acusadas, la complejidad organizativa que ello pudiera acarrear sería extraordinaria. La realidad política puede, sin embargo, preverse que se orientará a dos grandes tipos de Comunidades autónomas, netamente diferenciadas por los dos marcos en que puedan optar para asumir competencias, al menos durante los cinco años que prevé el artículo 148. No obstante, este riesgo de competencias muy diferenciadas en cada Estatuto está implícito en la regulación que al respecto establece la Constitución.

El poder remanente, como es tradicional en los Estatutos autonomistas o regionalistas, juega también en la Constitución española a favor del Estado. El número 3 del artículo 149 dispone al efecto: «La competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos de Autonomía corresponderá al Estado.» La peculiaridad de esta regla en la Constitución española deriva del citado «principio dispositivo». Por lo general, cuando la cláusula del poder remanente juega en favor del Estado, la referencia está en la lista de competencias atribuidas por la Constitución a las Regiones. Sin embargo, la Constitución española, en su modelo final, parte del criterio contrario: la lista de competencias viene referida a las atribuidas al Estado.

El juego del poder remanente se establece, pues, así:

1.º El artículo 149 señala las competencias atribuidas expresamente al Estado.

2.º Al margen de ellas, o, si se prefiere, dentro del marco que esa lista del artículo 149 conforma, los Estatutos *pueden* atribuir a

la Comunidad autónoma el resto de las competencias posibles. Por el contrario, las Comunidades que deben encuadrarse en el marco del artículo 148, y durante el período que éste señala, sólo pueden recoger en sus Estatutos las competencias expresamente relacionadas en la lista de dicho artículo.

3.º Las materias no previstas en cada Estatuto de Autonomía corresponden al Estado.

Finalmente, junto a los conceptos analizados y con el mismo carácter de límite al ejercicio de las competencias autonómicas y también de cláusula implícita de habilitación de competencias estatales, cabe mencionar los siguientes: el cumplimiento y ejecución de las obligaciones internacionales suscritas por el Estado español en relación a las materias de competencias autonómica, y la garantía estatal de la realización efectiva del principio de solidaridad.

Del primero de ellos ya hemos hablado en el apartado II, siendo lo dicho aplicable también al ejercicio de competencias ejecutivas. Baste aquí advertir que, pese a la actualidad del tema de la integración española en la Comunidad Europea, esta cláusula de salvaguardia no se ha incorporado en el título VIII de la Constitución española. No obstante, debe considerarse como cláusula implícita en la Constitución y en cierto modo comprendida en el amplio enunciado del artículo 149.1.3.ª y se regula de forma expresa en el artículo 93.

En cuanto al segundo, se contiene en el artículo 138.1:

«El Estado garantiza la realización efectiva del principio de solidaridad consagrado en el artículo 2.º de la Constitución, velando por el establecimiento de un equilibrio económico adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español, y atendiendo en particular a las circunstancias del hecho insular.»

Esta competencia estatal se instrumenta básicamente a través del Fondo de compensación, que se regula en el artículo 158.2. Tiene, pues, una vertiente esencialmente financiera; pero es evidente que, excepcionalmente, atribuye al Estado capacidad para intervenir más decididamente en defensa del principio de solidaridad, que es un concepto más amplio que esa simple dimensión de corrección de desequilibrios económicos.

4. LOS CONCEPTOS DE INTERÉS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA, INTERÉS ESTATAL O NACIONAL E INTERÉS SUPRARREGIONAL O INTERREGIONAL

Estos tres conceptos, que son decisivos en la mayor parte de las Constituciones de carácter federal o autonómico en los criterios reguladores de la distribución de competencias, aparecen también expresamente recogidos en nuestra Constitución, si bien con menos rotundidad y claridad que en otras Constituciones. El interés de la Comunidad autónoma aparece, en efecto, recogido en el artículo 148, para delimitar sus competencias frente a las del Estado en materias que se encuentran divididas o partidas en cuanto a su atribución al Estado o a las Comunidades autónomas, según que sean o no de interés regional, o, por seguir la terminología constitucional, de interés de la Comunidad autónoma. De la delimitación de este concepto ya nos hemos ocupado al comentar la lista de competencias del artículo 148. Basta decir que de forma expresa este concepto sólo opera como criterio repartidor de competencias en los supuestos de aplicación del citado artículo 148; sin embargo, es evidente que su finalidad debe entenderse aplicable a todos aquellos supuestos en los que la titularidad de la materia corresponda al Estado o a las Comunidades autónomas, según sean de interés general o estatal, o de interés regional. Es más, en otros supuestos, la invocación del interés de la Comunidad autónoma debe jugar como criterio delimitador frente al interés provincial o local, que puede también estar presente en múltiples materias potencialmente atribuible a las Comunidades autónomas, y que, sin embargo, se encuentra también constitucionalmente garantizado. A este respecto, debe señalarse que esta circunstancia se da en la mayoría de las materias comprendidas en el artículo 148.

El concepto de interés estatal o nacional aparece recogido con la denominación de interés general en escasos supuestos de la lista de materias comprendidas en el artículo 149; en el artículo 150.3, como causa para dictarse leyes de armonía, aun en el caso de materias atribuidas a la competencia de las Comunidades autónomas, y, finalmente, en el artículo 155, posibilitando la adopción de medidas extraordinarias para la protección del interés general de España.

Pero mejor será que analicemos este tema en la triple dimensión de efectos que cabe atribuir al concepto de interés general.

Estas tres referencias tienen en rigor un distinto significado, o, si se prefiere, dan lugar a distintos efectos o consecuencias. En el primer

aspecto, el concepto de interés general en el que aparece mencionado en el artículo 149 tiene la virtualidad de servir de criterio de partición de competencias en la materia de que se trate entre la Comunidad autónoma y el Estado, atribuyendo a éste la competencia sobre aquel sector de la materia catalogado como de interés nacional, o, como dice el texto, de interés general. A menudo, esta catalogación está contemplada por la propia normativa administrativa reguladora de la materia correspondiente, que exige como presupuesto de la atribución de la titularidad estatal la previa y formal declaración, clasificación o inclusión en catálogos, relaciones oficiales o planes con tal carácter. Así, por ejemplo, en el número 20 del artículo 149.1, la referencia a puertos y aeropuertos de interés general; en el número 28, los museos, bibliotecas y archivos de *titularidad estatal*. En otras ocasiones, tratándose de competencias instrumentales, la titularidad estatal de las mismas deriva de la igual titularidad del fin u objeto de la competencia instrumental. Así, en el número 24 del artículo 149.1, las obras públicas de interés general, y en el número 31 del mismo precepto, la estadística para fines estatales.

En segundo lugar, la cláusula del interés estatal o nacional juega como límite de las competencias atribuidas a las Comunidades autónomas. En este sentido está expresamente configurada en el artículo 117 de la Constitución italiana como límite a las leyes regionales. Es evidente que, como concepto jurídico indeterminado, el del interés estatal o nacional es controvertido, en particular, por el alto componente político que presenta el que dicho concepto pueda esgrimirse como acto de control frente a competencias regionales. Se ha debatido sobre todo la incidencia de la voluntad política del Gobierno o de la mayoría parlamentaria en la modulación de ese concepto, la necesidad de conectar este concepto con los principios generales del Derecho relacionados con la definición de valores nacionales permanentes, etc. La verdad es que el concepto de interés nacional tiene muy diversos componentes, y es difícil aislar unos de otros, y no cabe el formular apriorísticamente una única definición cerrada del interés nacional, ni un catálogo exhaustivo de intereses nacionales. Sin embargo, es indudable que en este concepto entran los principios políticos básicos que define la Constitución, y particularmente el principio de unidad nacional, política jurídica y económica; los principios en que se inspira la ordenación económica y social, o la contradicción de los fines perseguidos por una Región respecto de los señala-

dos por los órganos del Estado para el conjunto de la nación en materia de su competencia.

Las jurisprudencias constitucionales italiana y alemana han realizado una amplia tarea de depuración del concepto de interés nacional como técnica de control de la legislación regional o federal.

En este segundo aspecto, como límite al ejercicio de las competencias atribuidas a las Comunidades autónomas, el concepto de interés estatal o nacional no aparece expresamente recogida en nuestra Constitución. Sí lo está, como hemos visto en la italiana, desempeñando una función capital en el control gubernativo de las leyes regionales previsto en el artículo 127. En nuestra Constitución, por el contrario, este tipo de control legislativo no existe, pero corresponde al Tribunal constitucional enjuiciar directamente las disposiciones normativas con fuerza de ley de las Comunidades autónomas, por razones de constitucionalidad. La Ley Orgánica del Tribunal constitucional deberá determinar en qué medida el interés nacional o estatal es un límite a las leyes regionales, y en tal sentido constituye uno de los motivos de interposición del recurso de inconstitucionalidad de dichas leyes.

El tercer aspecto del interés nacional, en su función como cláusula general habilitante de competencias excepcionales del Estado frente a la potestad normativa de las regiones o a su actividad política y administrativa. Este aspecto es uno de los rasgos distintivos del federalismo alemán, que en el artículo 72 de su Ley Fundamental dispone:

«La Federación tiene la facultad de legislar cuando exista la necesidad de reglamentación por ley federal en virtud de una de estas causas:

1. Que un asunto no pudiera ser reglamentado satisfactoriamente por la legislación de los Estados.
2. Que la reglamentación de un asunto por ley de Estado pudiere afectar los intereses de otros Estados y los intereses generales.
3. Que lo requiera el mantenimiento de la unidad jurídica o económica, especialmente el mantenimiento de condiciones de vida uniformes más allá del territorio de un Estado.»

Por su parte, el artículo 84 dispone:

- «1. Cuando ejecutaren las leyes federales como materia propia, los Estados establecerán la organización de

las autoridades y el procedimiento administrativo respectivo, siempre que no se disponga otra cosa por leyes federales aprobadas por el Consejo Federal.

2. El Gobierno Federal, con la aprobación del Consejo Federal, podrá dictar normas administrativas de carácter general.

3. El Gobierno Federal ejerce la vigilancia para que los Estados ejecuten las leyes federales conforme al Derecho vigente. A este fin, el Gobierno Federal podrá enviar comisionados ante las autoridades supremas de los Estados y, con el asentimiento de las mismas, también a las autoridades dependientes; en caso de ser negado este consentimiento, se requiere la aprobación del Consejo Federal.

4. Si las deficiencias comprobadas por el Gobierno Federal, en la ejecución de las leyes federales en los Estados, no fueren salvadas, el Consejo Federal, a solicitud del Gobierno Federal o del Estado, decidirá si el Estado ha violado el Derecho. Contra la decisión del Consejo Federal podrá recurrirse ante el Tribunal Constitucional Federal.

5. Para la ejecución de leyes federales, podrá otorgarse al Gobierno Federal, mediante una ley federal que requiere la aprobación del Consejo Federal, la facultad de dar instrucciones específicas para casos especiales. Estas instrucciones deberán ser dirigidas a las autoridades supremas del Estado, salvo cuando el Gobierno Federal considere que el caso es urgente.»

En la Constitución austríaca se prevé también (art. 103) una habilitación de atribuciones de dictar instrucciones y de inspección al Gobierno Federal respecto de las autoridades del laudo, si bien en el ámbito específico de la denominada Administración federal indirecta.

Análogas técnicas prevé también la Constitución española en dos supuestos:

1) *Artículo 150.3.*

«El Estado podrá dictar leyes que establezcan los principios necesarios para armonizar las disposiciones normativas de las Comunidades autónomas, aun en el caso

de materias atribuidas a la competencia de éstos, cuando así lo exija el interés general. Corresponde a las Cortes Generales, por mayoría absoluta de cada Cámara, la apreciación de esta necesidad.»

2) *Artículo 155.*

«Si una Comunidad autónoma no cumpliera las obligaciones que la Constitución u otras leyes le impongan, o actuare de forma que atente gravemente al interés general de España, el Gobierno, previo requerimiento al presidente de la Comunidad autónoma y, en el caso de no ser atendido, con la aprobación por mayoría absoluta del Senado, podrá adoptar las medidas necesarias para obligar a aquélla al cumplimiento forzoso de dichas obligaciones o para la protección del mencionado interés general.»

El supuesto del artículo 150.3 como cláusula habilitante de competencia estatal para dictar leyes de armonía ya ha sido analizado anteriormente. El segundo supuesto, artículo 155, supone un apoderamiento al Estado para controlar el cumplimiento de las obligaciones legales y constitucionales por parte de la Comunidad autónoma, o para salvaguardar o proteger el interés general (nacional). En virtud de este apoderamiento, el Gobierno, previos los requisitos exigidos, no sólo puede suspender o anular acuerdos, sino que está facultado para actuar positivamente para proteger el interés general, pudiendo restablecer el *statu quo ante* del atentado grave al interés general. Este es el sentido del número 2 del artículo 155, que prevé: «Para la ejecución de las medidas previstas en el apartado anterior, el Gobierno podrá dar instrucciones a todas las autoridades de las Comunidades autónomas.» Se trata, pues, de una habilitación de acciones positivas, que suponen, en último término, la sustitución de la dirección política de las instituciones regionales, para lograr el restablecimiento o la protección del interés nacional, gravemente amenazado o violado.

Ciertamente, la idea básica de este precepto, que permite esta habilitación excepcional de competencias en favor del Estado, es la de la gravedad de la situación de incumplimiento de obligaciones o de peligro o lesión del interés general. Supone, desde luego, una alternativa política a la potestad de disolución de los órganos de gobierno de la

Comunidad autónoma que se prevé en otras Constituciones, y permite que el ejercicio de esta facultad opere antes de llegar a situaciones límite, como sería un supuesto de disolución. Por otra parte, el precepto asegura las debidas garantías en cuanto a la utilización de estas facultades, mediante el establecimiento del requerimiento previo al presidente y el adecuado respaldo político a la acción a través de la aprobación por mayoría absoluta del Senado.

Finalmente, nos resta por considerar el concepto de *interés supra-regional* o *interregional*. Este concepto alude a la incidencia de determinadas competencias regionales en intereses de otras Comunidades autónomas. La composición de intereses interregionales es también competencia estatal. Esta regla subyace como criterio de atribución de materias a la competencia del Estado en varios preceptos del artículo 149; así, en los números 21, 22 y 24, en los que basta que las materias reguladas afecten a más de una Comunidad autónoma para que pasen a ser de titularidad estatal. Igual criterio de fondo se contiene en el número 2 del artículo 149 respecto a la comunicación cultural entre las Comunidades autónomas. Implícitamente, puede considerarse que se encuentra también en el número 3 del artículo 150, ya que la composición de intereses interregionales puede devenir en ciertos supuestos en un auténtico interés general, causa de habilitación de leyes estatales de armonía.

El concepto de interés interregional, sin embargo, no se formula como cláusula general expresa de atribución de competencias estatales, por lo que no cabe hacer una interpretación extensiva del mismo. Debe tenerse en cuenta al respecto que el artículo 145 arbitra una fórmula de composición de intereses interregionales que no entraña un apoderamiento de competencias en favor del Estado. El citado precepto dispone en su número 2:

«Los Estatutos podrán prever los supuestos requisitos y términos en que las Comunidades autónomas podrán celebrar convenios entre sí para la gestión y prestación de servicios propios de las mismas, así como el carácter y efectos de la correspondiente comunicación a las Cortes Generales. En los demás supuestos, los acuerdos de cooperación entre las Comunidades autónomas necesitarán la autorización de las Cortes Generales.»

II. Las transferencias de funciones y servicios

1. CONSIDERACIONES GENERALES

La transferencia de competencias es, como advertíamos, consecuencia y no causa de expresión de la autonomía. Las decisiones políticas que sancionan la autonomía tienen, en efecto, como parte de su obligado contenido la determinación del *quántum* de poder efectivo que se les reconoce; esto es, la determinación del conjunto de competencias que se atribuyen al nuevo Ente autónomo. En este contexto, que parece el institucionalmente obligado, el proceso de transferencias es sustancialmente técnico, obedece a pautas políticas marcadas; no sólo se conoce el techo de lo que se debe transferir, sino que se debe transferir. El texto normativo en que esto se plasma es la propia Constitución y en base a sus previsiones en el Estatuto de Autonomía, y desde un plano meramente formal, esta habilitación constitucional es la que precisamente realza el alto carácter político de la autonomía que estamos considerando, que queda marcadamente diferenciada de la autonomía de las Corporaciones locales y de los fenómenos de simple descentralización administrativa.

Ocurre, sin embargo, que en nuestra historia política estas pautas de reconocimiento de la autonomía en la Constitución, y en base a esta norma fundamental seguirse luego un ordenado proceso de transferencia, no ha sido una regla absoluta. Un análisis superficial del tema más bien indica lo contrario: el hecho político del reconocimiento de la autonomía ha discurrido muchas veces al margen, o más bien, con anterioridad a su sanción constitucional. Al margen de la Constitución discurrieron los reconocimientos de esferas autonómicas para Cuba y Puerto Rico, fenómenos que se inscriben propiamente en un proceso de descolonización; también el reconocimiento de la Mancomunidad provincial catalana, que pretendió dar cabida en el estrecho marco de la Administración local las aspiraciones autonómicas del pueblo catalán; igualmente se anticipó a la Constitución de 1932 el reconocimiento de la Generalidad de Cataluña, y hoy mismo asistimos al reconocimiento por Decreto-ley de regímenes pre-autonómicos, que delimitan un auténtico mapa autonómico, y cuya realidad política, e incluso la propia terminología, ha sido sancionada por el proyecto constitucional.

Esta misma urgencia política, que pone el acento en el pronto re-

conocimiento de la autonomía, ha pesado muchas veces sobre los que pudiéramos llamar aspectos o consecuencias técnicas de la misma. Los procesos de transferencias no han sido suficientemente regulados, o, a lo más, se ha apuntado para ellos una solución meramente organizativa y simplista: las Comisiones Mixtas de Transferencias. En el seno de ellas todo queda a la negociación y el acuerdo. El poder constituyente y el poder legislativo se desentienden así de importantes problemas, cuya solución, si bien tiene un gran componente técnico, no deja de importar trascendentes consecuencias políticas en muchos casos.

Este vacío normativo puede tener alguna explicación cuando el hecho autonómico se reconoce a regañadientes, cuando se piensa que sólo va a ser operativo en alguna parte concreta del país, cuando en definitiva no se quiere favorecer el proceso de transferencias, sino «ralentizarlo», haciendo que tropiece en una multitud de problemas que no se quieren resolver *a priori*, ni con un rango normativo suficiente. Pero cuando se reconoce ampliamente el hecho autonómico, convirtiendo de hecho el país en un Estado de base regional o, si se prefiere, autonómica, la regulación en las disposiciones adicionales o transitorias de la Constitución parece obligada, y si no, al menos, este tema debiera regularse en una ley con carácter general.

El proyecto constitucional español no ha seguido este camino; en la Comisión del Congreso se modificó el texto de la ponencia, arbitrando como solución la de que cada Estatuto de Autonomía debe regular las bases para el traspaso de los servicios correspondientes a las competencias que asume la Comunidad autónoma. Esta solución, cuya génesis conozco perfectamente, no es enteramente satisfactoria, por cuanto que cada Estatuto puede adoptar soluciones diversas para problemas que en el conjunto de todas las autonomías puede importar al Estado que sean las mismas.

El primer problema que plantean las transferencias, en un supuesto lógico en el que el cuadro de competencias está delimitado por el marco constitucional y fijado en el Estatuto de Autonomía, es el de la traducción administrativa de los conceptos empleados en estas dos normas. Forzosamente, la Constitución—y lo mismo ocurre con el Estatuto—debe contener conceptos amplios, donde queda fielmente reflejada la línea política divisoria de las competencias entre la Administración del Estado y la de las Comunidades autónomas. Pero esta partición de esferas de competencias no se hace sobre el vacío

y visando tan sólo una situación enteramente nueva, en la que ambas Administraciones crearan su propio espacio administrativo. Las transferencias, por el contrario, deben interpretar el lenguaje constitucional y estatutario para incardinarlo muy precisamente en el prolijo tejido del ordenamiento positivo anterior, de tal forma que no se produzcan vacíos entre la anterior ordenación y la que surgirá tras las transferencias; de tal suerte, en fin, que el capital principio de la continuidad de los servicios públicos no se resienta en absoluto por la operación de transferencia.

El sistema de lista, que consiste básicamente en una tabla enunciativa de materias, y que es el más comúnmente utilizado por las Constituciones federalistas y autonomistas, y también, aunque con gran deficiencia técnica, por nuestro proyecto constitucional, no produce, lógicamente, un proceso automático o directo de traspaso de competencias. Precisa, por el contrario, de una adecuada interpretación del alcance de la transferencia en cada una de las materias enunciadas en la lista. A veces, la propia Constitución señala un criterio específico para interpretar el alcance que la transferencia debe tener relación a una materia concreta; otras veces habrá de acudir a criterios explícitos o implícitos en el propio texto constitucional; pero en cualquier caso la interpretación es obligada. Interpretación que, por otra parte, tiene como obligado punto de referencia el propio ordenamiento positivo vigente, según veíamos anteriormente. Porque la transferencia parte de una situación de presente que pueda ser modificada por el propio proceso, pero lo que se transfiere es, según el mandato constitucional y estatutario, *lo que hay*, esto es, unas potestades y unos servicios públicos que se encuentran regulados por normas vigentes. La reforma que de estas normas pueda producirse no importa, ya que a la transferencia sólo incumbe, si ello resulta del mandato constitucional, el traspaso de la potestad normativa de la que podrá resultar tal reforma, asegurando de que, *interin*, ésta no se produzca; la materia o el servicio transferido seguirán regulándose por el ordenamiento vigente en el momento de la transferencia.

2. TRASPASO DE SERVICIOS Y SUBROGACIONES EN TITULARIDADES DE RELACIONES JURÍDICAS CONCRETAS

El núcleo más importante del proceso de transferencias se vertebra en torno a la institución del servicio público. El traspaso de estos

servicios está regido por el principio de continuidad de su prestación, de suerte que el cese de la actividad del Estado coincida con el inicio de la actividad de la Comunidad autónoma a la que se le traspasa el servicio. Ningún problema plantea el cambio de la titularidad del servicio que se produce *ope legis*, y la transferencia se limita a sancionarla, determinando la fecha, el momento exacto de efectividad del traspaso. La transferencia, así, se limita al traspaso de la titularidad del servicio, sin modificar la regulación normativa de su régimen de prestación.

En algunos supuestos este extremo es especialmente reafirmado en el propio acuerdo de transferencia, si es que no figura en la normativa general reguladora de los traspasos. Expresiones como «el servicio continuará realizándose en la forma actual» son corrientes en aquellos acuerdos. En rigor, sin embargo, estas reglas no son sino simple consecuencia del principio de continuidad de la normativa reguladora de las competencias, en tanto ésta no se modifique por la Comunidad autónoma, en el caso de que tenga atribuidas las potestades normativas correspondientes.

Si el servicio se gestiona por concesión, el traspaso de la titularidad implica lógicamente la sustitución en la calidad de Administración concedente. En estos supuestos, la modalidad de gestión del servicio tampoco se modifica por la transferencia, que tampoco puede modificar el contenido de la relación concesional. La nueva Administración titular podrá, desde luego, ejercer las prerrogativas que el propio título concesional o la reglamentación del servicio le atribuyen, pero ello será eventualmente resultado de una actuación subsiguiente y no del propio acuerdo de traspaso.

Para mejor garantizar la continuidad de las prestaciones del servicio, el acuerdo de traspaso puede también disponer que la efectividad del mismo no se produzca hasta que se hallen constituidos los órganos que deben prestarlo, modulando incluso asunciones progresivas de partes del servicio susceptibles de integrar unidades diferenciadas funcionalmente independientes, cuya asunción no implique, por el hecho de ser parcial, menoscabo de las condiciones de prestación del servicio. Así, por ejemplo, la asunción progresiva de líneas de ferrocarril independientes, aunque con anterioridad estuvieran integradas en un único ente de gestión.

En otro aspecto, sólo los problemas de coordinación de los servicios que siguen correspondiendo a la Administración del Estado

con los traspasados deben ser regulados en la transferencia, y ello porque a menudo la especial incidencia entre unos y otros servicios tiene carácter sectorial, o mejor especialidades no englobables en las reglas generales de coordinación entre ambas Administraciones.

Sin embargo, las propias exigencias del principio de continuidad del servicio público obligan, a veces, a que los acuerdos de transferencia se ocupen de algunos aspectos de la regulación organizativa del servicio. Se establecen así las modificaciones mínimas en estos aspectos para lograr la automática adaptación del servicio a la nueva realidad institucional autonómica, modificaciones que tienen en rigor el carácter de provisionales hasta que la Comunidad autónoma, en uso de sus potestades, regule organizativamente el servicio, y que se hacen en el proceso de transferencias con tal carácter, y desde el propio Derecho estatal. Lo que sí debe quedar claro es que por esta vía tales modificaciones en modo alguno deben afectar a las reglas de fondo del servicio, al régimen de prestaciones, ni en general a las relaciones que afectan a los usuarios.

El otro aspecto que hemos englobado en este apartado es el de las subrogaciones en titularidades de relaciones jurídicas concretas que resultan afectadas por la transferencia de competencias. Es evidente que, cuando se trate de conexiones necesarias con el servicio u obra pública transferido, tal subrogación debe entenderse producida por mandato de la ley. Pensemos, por ejemplo, en los contratos administrativos de obras públicas: es evidente que, aunque la legislación no contempla más novaciones subjetivas que las del contratista, no cabría entender sin más que es de aplicación las reglas de la contratación civil, exigiendo el consentimiento de la otra parte contratante.

En cualquier caso, estos extremos deberían ser también previstos en una normativa general de transferencias. Conviene, sin embargo, diferenciar los posibles supuestos de subrogación de titularidades de relaciones jurídicas afectadas por las transferencias. En torno a un servicio público concreto se producen una eventual multiplicidad de relaciones entre la Administración que presta el servicio y los particulares. Muchas de ellas son relaciones de Derecho privado y no guardan una relación necesaria con el servicio público: pensemos, por ejemplo, en un contrato de arrendamiento de locales. No parece que a este tipo de relaciones, y en general a las relaciones de Derecho privado, deba afectarles el proceso de transferencias, en el sentido de imponer unas consecuencias distintas a las previstas en la propia

normativa civil que las regula. Sin embargo, el proyecto de Estatuto catalán sí ha contemplado expresamente este supuesto, que puede constituir un cómodo y nada justo precedente en nuestra normativa de traspasos. En él se dispone: «El cambio de titularidad en los contratos de arrendamiento de locales para oficinas públicas de los servicios que se transfieran no dará derecho al arrendador a extinguir o renovar el contrato.»

3. PATRIMONIO

En cuanto al traspaso de bienes, es un tema que tampoco está resuelto en el ordenamiento vigente. La Ley de Patrimonio del Estado y su Reglamento no prevén un proceso global de transferencias de bienes resultado de la creación de un nuevo nivel de Administración, como es el supuesto de la regionalización del Estado, como resultado de la sucesiva aprobación de los Estatutos de las Comunidades autónomas.

Actualmente, en el proceso de transferencias a los entes preautónómicos, el traspaso de bienes se viene regulando por la Ley del Patrimonio del Estado, por cuanto todo el proceso parte y se acomoda a la legalidad vigente con el respaldo del Decreto-ley de creación del ente preautonómico correspondiente. En rigor, el sistema de traspaso de bienes se ha regulado en una simple norma interna, las normas de funcionamiento de las Comisiones Mixtas que se reproducen en los correspondientes Decretos por los que se aprueban las transferencias, y que establecen:

«Las transferencias de bienes y derechos estatales que sean precisos para el funcionamiento de los servicios de... se someterán al régimen establecido en la sección 5.^a del capítulo primero del título II de la Ley del Patrimonio del Estado.

En todo caso, en los acuerdos de cesión de bienes y derechos se determinará si la cesión es total o parcial y si es o no temporalmente limitada.»

Dichas transferencias se regulan, pues, por el procedimiento previsto en la Ley del Patrimonio y su Reglamento para las cesiones gratuitas. Es evidente, sin embargo, que esta normativa no está pensada para regular un proceso de transferencias y que si se aplica en la

etapa preautonómica es por la razón antedicha de que debe acudirse al derecho vigente. Está claro, sin embargo, que los traspasos de bienes en función de las previsiones de los Estatutos de Autonomía deberían motivar una regulación general y expresa para este tema.

Las cesiones de bienes inmuebles, tal como se regulan en la vigente Ley del Patrimonio, son cesiones de uso para fines específicos, que en último término están sujetos a lo dispuesto en el artículo 79 de la citada Ley, a cuyo tenor:

«Si los bienes cedidos no fuesen destinados al uso previsto, dentro del plazo señalado en el acuerdo de cesión, o dejarán de serlo posteriormente, se considerará resuelta la cesión y revestirán aquéllos al Estado, el cual tendrá derecho además a percibir de la Corporación u Organismo respectivo, previa tasación pericial, el valor de los detrimentos o deterioros experimentados por los mismos.»

En el proceso de transferencias autonómico, por el contrario, el traspaso de bienes debe comportar el de la titularidad patrimonial del bien, afectado a funciones y servicios que deben ser transferidos. Obviamente, la relación de titularidad de derechos estatales sobre el bien puede ser muy heterogénea, y en tal sentido debe preceder al traspaso una depuración de la situación jurídica del bien, particularmente en relación a la existencia de derechos reales o cargas de otra naturaleza sobre los mismos.

Pese a que, en nuestra opinión, el principio directriz debe ser el de la pura transferencia de la titularidad patrimonial sobre los bienes que en virtud del Estatuto de Autonomía prevea tal traspaso, lo cierto es que en nuestros precedentes históricos esta regla admitía diversas modulaciones. Así, en el Estatuto catalán de 1932 se disponía en el artículo 17:

«Los derechos del Estado en territorio catalán relativos a minas, aguas, caza y pesca, y los bienes de uso público y los que, sin ser de uso común, pertenezcan privativamente al Estado y están destinados a algún servicio público, o al fomento de la riqueza nacional, se transfieren a la Generalidad, excepto que sigan afectos a funciones cuyo servicio se haya reservado el Gobierno de la República.

Dichos bienes y terrenos no podrán ser enajenados, gravados ni destinados a fines de carácter particular sin autorización del Estado.»

Y en relación con este mismo tema, el Decreto de la Presidencia del Consejo de Ministro de 21 de noviembre de 1932, por el que se creó la Comisión Mixta de transferencias a la Generalidad, disponía en su artículo 14:

«Al formar los inventarios de los bienes y derechos que han de ser transferidos a la Región autónoma en función de los servicios a que estén afectados, se determinará:

- a) Los que han de serlo sin limitación.
- b) Los que han de serlo con arreglo a las limitaciones previstas en el Estatuto, especialmente en el párrafo 5.º del artículo 17 del mismo; y
- c) Aquellos en que sólo se transfiera el uso y disfrute.»

Estas tres modalidades permitían pues modular la naturaleza del traspaso de bienes, sin reconducirlas a un tipo único.

En la Constitución de 1978 este tema como en general todos los comprendidos en el proceso de transferencias no se regula, sino que, como hemos visto se remite al Estatuto. Tampoco ha merecido la atención de los proyectos de Estatuto de Autonomía de Cataluña y del País Vasco presentados en el Congreso de los Diputados el día 29 de diciembre de 1978. Nos movemos, pues, en un campo de pura hipótesis doctrinal, de cómo deberían regularse estos temas. En este terreno puramente doctrinal podíamos hacer las siguientes consideraciones:

A) Bienes de dominio público regulados directamente por la Constitución. Son los comprendidos en el artículo 132, número 2), que dispone:

«Son bienes de dominio público estatal los que determine la Ley y, en todo caso, la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental.»

Al afirmar la titularidad estatal de este dominio público, dichos bienes no pueden ser objeto de transferencia. En la citada lista se observa la importante ausencia de bienes de dominio público estatal según el artículo 339 del Código Civil, por citar dos de gran trascendencia recordamos los ríos y las minas, cuya regulación, por otra parte, en las listas de atribución constitucional de competencias tampoco resulta clara en este extremo, aunque la expresa exclusión de competencia concesional sobre los aprovechamientos hidráulicos en el artículo 148.10, parece apuntar hacia la titularidad estatal de los ríos. Sin embargo, debe tenerse en cuenta, que el artículo 132 que ahora comentamos remite el tema a una ley, debe entenderse que ley estatal, reguladora no sólo de la naturaleza demanial, sino también de la titularidad estatal.

B) Bienes de dominio público afectados a servicios públicos de competencia regional o bienes de naturaleza demanial cuya competencia corresponda asimismo a la región. Debe entenderse en principio que la titularidad de estos bienes sigue la suerte de la atribución de la titularidad de la competencia sobre el servicio o sobre esa clase de bienes. En este sentido, es evidente que a través del proceso de transferencias se constituye el núcleo básico e inicial del dominio público regional o autonómico, mediante el traspaso de bienes demaniales anteriormente de titularidad del Estado.

En este supuesto, nos parece claro que el traspaso supone un cambio de titularidad demanial que en principio no debería incorporar limitación alguna. Si dichos bienes dejaran de estar afectados y perdieran su naturaleza demanial, pasarían a la condición de patrimoniales de la propia Comunidad autónoma, según las normas tradicionales en la materia. Sin embargo, tal como hemos visto, fue precisamente en relación con estos bienes respecto de los cuales el Estatuto catalán de 1932 estableció la limitación de que no podrían ser enajenados, gravados ni destinados a fines de carácter particular sin autorización del Estado.

C) Bienes patrimoniales. En relación con estos bienes, en especial, con los de singular relevancia económica, parece que la fórmula más correcta fuera la donación pura y simple, en el caso de ser anterior propiedad estatal. Sin embargo, esta categoría es muy heterogénea y puede dar lugar a múltiples fórmulas compensatorias del traspaso, en particular derivadas del exceso de capital traspasado sobre la cuota

proporcional que corresponda a la región si se trata de fondos o capitales que deben redistribuirse entre las Comunidades autónomas.

Con independencia de esta clasificación un tanto simplista, es perfectamente posible que en el proceso de transferencias pueda suscitarse la conveniencia de que determinados bienes del Estado se transmitan, o cedan a la Comunidad autónoma, por simples razones de conveniencia instrumental para el ejercicio de determinadas funciones de éstos. Estos negocios patrimoniales no se derivan necesariamente de la atribución estatutaria de competencias a la Comunidad, y en tal sentido debería someterse a las modalidades generales de la Ley de Patrimonio del Estado, del mismo modo que si se produjeran en acuerdos independientes del proceso de transferencias, o incluso en un momento posterior a las mismas.

En el análisis del proceso de traspaso de bienes a las Comunidades autónomas, no siempre el proceso debe ser contemplado en un plano estrictamente jurídico, sino que como hemos advertido incidentalmente con anterioridad, juega a veces una consideración esencialmente económica. Consideración que, por otra parte, al implicar al conjunto de las Comunidades autónomas debe asimismo regularse con carácter general, para determinar los criterios con arreglo a los cuales deben distribuirse este tipo de bienes. En efecto, si consideramos el conjunto de las autonomías estatales, es evidente que por la vía de la transmisión de bienes, éstas enriquecen su patrimonio en un *quántum* cuya adecuada proporción entre todas ellas también debe ser objeto de consideración. De ahí, que la transmisión de bienes no pueda ser contemplada linealmente en el proceso de transferencias. Pongamos un ejemplo, supongamos que las funciones de un ente autónomo de carácter empresarial deben ser transferidas a las Comunidades autónomas. Este ente, que antes cubría todo el territorio nacional, tiene desigualmente invertido su patrimonio. Para facilitar el ejemplo consideremos que todos sus bienes son de su propiedad y que tienen la siguiente distribución territorial: en la región A el 25 por 100, en la B el 10 por 100, en la C el 15 por 100, en la D nada, etc. Evidentemente resulta injusto transmitir a la región A el 25 por 100 de los bienes totales a transferir y a la región D absolutamente nada, por la simple consideración de que en su territorio no hubiera invertido nada el ente estatal cuyas competencias se transfieren.

Este ejemplo ha servido para descubrirnos que no puede haber una regla única en relación a las transferencias de bienes y que desde

luego las reglas que se dicten deben tener carácter general para todo el Estado. Debe haber varias reglas, porque no todos los bienes se sitúan en la misma relación jurídica frente al Estado, éste tiene derechos de propiedad, otros derechos reales, arrendamientos, cesiones de Corporaciones locales, etc. y la solución debe, por tanto, ser matizada en cada caso. Por otra parte estos mismos bienes pueden estar afectados a un servicio público, o no; formar parte de un patrimonio nacional específico, por ejemplo el patrimonio urbanístico del INUR, etc. Las situaciones jurídicas, las económicas y otras de orden diverso (pensemos en un bien estatal que históricamente fuera patrimonio de la institución autonómica antecedente de la ahora creada), deben ser analizadas en cada caso, pero entiéndase bien, según criterios generales válidos para todo el Estado.

En relación a los bienes inmuebles las normas de transferencias de nuestros precedentes históricos, acostumbran también a regular el procedimiento de inscripción en el Registro de la Propiedad de los bienes en favor de la región autónoma. En este sentido el artículo 15 del Decreto de 21 de noviembre de 1932 por el que se creó la Comisión Mixta de trasposos a la Generalidad disponía:

Artículo 15.

«Serán título bastante para practicar en los Registros de la Propiedad los asientos que sean precisos para hacer constar en ellos las transferencias de bienes y derechos cedidos por el Estado, las certificaciones que con el visto bueno del presidente de la Comisión Mixta expida su secretario, en las que, con referencia al inventario y el acta de sesión respectiva, se hagan constar los requisitos de ésta que, según la Ley Hipotecaria y su Reglamento, sean precisos para que se practiquen dichos asientos, así como también que han sido transferidos los servicios a que estén afectos.»

Análoga disposición figura en el Proyecto de Estatuto catalán, disponiendo que la certificación de la Comisión Mixta debe referirse a los acuerdos gubernamentales debidamente promulgados. Lo cual plantea el problema de la naturaleza de estos acuerdos del que nos ocuparemos más adelante.

4. MEDIOS FINANCIEROS

El problema de los medios financieros constituye una parcela específica del proceso de transferencia, que se inserta en el desarrollo de lo dispuesto en la Constitución sobre la estructura de las Haciendas autónomas, artículos 156 a 158. A este respecto, los recursos que pueden constituir dichas Haciendas se contienen en el artículo 157-1 y deben ser concretados por los Estatutos. Sin embargo, debe advertirse que el número 3 de dicho artículo dispone:

«Mediante ley orgánica *podrá* regularse el ejercicio de las competencias financieras enumeradas en el precedente apartado 1, las normas para resolver los conflictos que pudieran surgir y las posibles formas de colaboración financiera entre las Comunidades autónomas y el Estado.»

Realmente dada la importancia de este tema, tanto en el plano nacional como en el interregional, la conveniencia de que esta Ley orgánica fuera aprobada antes que los singulares Estatutos de Autonomía es evidente. Sin embargo, la Constitución dice expresamente que dicha Ley *podrá* aprobarse, sin imponer la precedencia aludida.

Una vez determinados los recursos de la Hacienda autónoma por el Estatuto, en el proceso de transferencias deben concretarse los correspondientes acuerdos de cesión de los recursos establecidos, regulando también las competencias que puedan corresponder a la Comunidad autónoma en orden a la gestión de los tributos transferidos. Por su parte, el artículo 156.2 de la Constitución prevé también que las Comunidades autónomas puedan actuar como delegados o colaboradores del Estado para la recaudación, la gestión y la liquidación de los recursos tributarios de aquél, de acuerdo con las leyes y los estatutos. Creemos que sólo en este último caso deben considerarse estos temas en el proceso de transferencias, en tanto que en el caso de que los mismos se regulen por ley estatal, todo el desarrollo normativo corresponde exclusivamente al derecho estatal.

Por otra parte, la Constitución prevé en su artículo 158:

«1. En los presupuestos generales del Estado podrá establecerse una asignación a las Comunidades autónomas en función del volumen de los servicios y activida-

des estatales que hayan asumido y de la garantía de un nivel mínimo en la prestación de los servicios públicos fundamentales en todo el territorio español.

2. Con el fin de corregir desequilibrios económicos interterritoriales y hacer efectivo el principio de solidaridad, se constituirá un Fondo de Compensación con destino a gastos de inversión, cuyos recursos serán distribuidos por las Cortes Generales entre las Comunidades autónomas y provincias, en su caso.»

Estas dos asignaciones tienen unas características comunes. Ambas se inspiran en el principio de solidaridad entre Comunidades y ciudadanos españoles, ambas también escapan al proceso de transferencias estrictamente consideradas, pues corresponde a las Cortes la determinación del *quántum* de las asignaciones. Sin embargo, el marco de referencia de estas asignaciones es diverso. En el primer caso están en función del volumen de servicios y actividades estatales asumido, mientras que en el segundo caso tiene como finalidad exclusiva la corrección de desequilibrios regionales. Este segundo Fondo de Compensación no nos corresponde por tanto analizarlo aquí, porque propiamente se inscribe en la política económica general y más especialmente en la denominada hoy «Acción territorial». Las subvenciones directas con cargo a los presupuestos generales del Estado, aunque cumplen también una finalidad que se inscribe en el principio de solidaridad, al dirigirse a garantizar un nivel mínimo en la prestación de los servicios públicos fundamentales en todo el territorio español, están directamente relacionados con los recursos generales atribuidos a la Hacienda autónoma. En este aspecto debería adoptarse una metodología de cálculo general para todas las Autonomías, en función de una serie de criterios que permitieran determinar el alcance proporcional de estas subvenciones en el total de recursos tributarios de la Hacienda autónoma.

Por otra parte, en el proceso de transferencias deberían regularse también extremos excepcionales respecto al normal funcionamiento de la Hacienda autónoma. En este contexto pueden, por ejemplo, tenerse en cuenta previsiones en concepto de «primer establecimiento» de ciertos servicios generales, antes radicados en los órganos centrales de la Administración del Estado y que tras las transferencias deberán ser atendidos por la Comunidad autónoma. Otras tienen el carácter de disposiciones transitorias y pueden referirse a previsiones específicas

para atender gastos por obligaciones que contraídas inicialmente por la Administración del Estado fueran asumidas por la Comunidad autónoma en el proceso de transferencias, tales como obras en curso, proyectos y programas en proceso de ejecución, etc. Debe tenerse también en cuenta que los acuerdos de cesión de tributos podrán disponer la efectividad diferida de tal cesión en función del ritmo del traspaso de servicios asumidos por la Comunidad autónoma. Lógicamente las asignaciones concretas de impuestos o las cesiones de impuestos estatales, recargos sobre éstos y demás participaciones en los ingresos del Estado, deben acompasarse al ritmo global de las transferencias de competencias y servicios, ya que su finalidad general es el de sufragar los gastos que originan los servicios traspasados, que sólo se producen a partir de la efectividad de las transferencias, y que con anterioridad deben atenderse por el presupuesto estatal.

Finalmente, en esta materia acostumbra a establecerse cláusulas de revisión de las cesiones o participaciones en ingresos estatales; pero esta previsión que figuraba en el Estatuto catalán de 1932, no aparece en la Constitución, y parece más propia del contenido de la Ley Orgánica que se regula en el artículo 157.3 de la Constitución.

5. LA COORDINACIÓN DE LOS SERVICIOS Y FUNCIONES TRANSFERIDOS CON LOS DE COMPETENCIA ESTATAL

Uno de los aspectos más delicados del proceso de transferencias es el de la instrumentación de las técnicas de coordinación de los servicios y funciones transferidos con los que, teniendo incidencia en los mismos, retiene la Administración del Estado por ser de su exclusiva competencia. Lógicamente, algunas de estas técnicas pertenecen a la futura actividad de gestión de las competencias de las Administraciones autonómica y estatal, que a buen seguro darán lugar a múltiples figuras de coordinación. Lo que ahora nos ocupa, sin embargo, es el planteamiento que de la coordinación de servicios y funciones debe hacerse en el propio proceso de transferencias, para cuya análisis distinguiremos dos niveles: el general, previsto en la propia Constitución, y los específicos de cada servicio.

En el primer aspecto debe destacarse que el tema está contemplado por el propio texto constitucional, así lo hace, por ejemplo, la Constitución italiana en su artículo 124 y el propio proyecto constitucional español. Este arbitra, entre otros, a estos específicos efectos la figura del delegado del Gobierno, que coordinará, cuando proceda, la

Administración periférica del Estado con la autonómica. Por consiguiente, en las transferencias, siempre que el problema a considerar se inscriba en este contexto, debe relegarse a la solución que pueda adoptar el delegado gubernamental, que obviamente obedecerá a criterios generales para toda la nación dispuestos por el propio Gobierno. No es, pues, procedente que en los acuerdos de transferencias se consideren una multiplicidad de técnicas sectoriales para llevar a cabo una coordinación que está especialmente atribuida al delegado gubernamental por la propia Constitución.

No siempre, sin embargo, podrá relegarse esta problemática a la solución considerada anteriormente, aunque reiteramos que la misma debe considerarse principio fundamental en esta materia. En algunas materias la partición de competencias puede exigir que la coordinación se establezca con órganos centrales y no periféricos de la Administración del Estado, y aunque en muchos casos esta coordinación también deba llevarse a cabo *a través* del propio delegado gubernamental, pueden exigir regulación específica que deba ser instrumentada en el propio proceso de transferencias.

Dejando aparte estos dos niveles, debe considerarse que en nuestros precedentes históricos existe una fuerte inercia a «perpetuar» la solución de las Comisiones Mixtas para encargarse de estos temas de coordinación de servicios. Esta solución, sin embargo, parece desafortunada, a no ser que se intente darle un carácter muy provisional y de corta duración, por ejemplo uno o dos años después de la transferencia de los servicios necesitados de coordinación. Con ello se intenta reducir a unidad la tendencia a crear múltiples «Comisiones Mixtas de Coordinación» por cada servicio, pero repetimos, que esta tarea tiene su cauce fijado en el propio texto constitucional y que en rigor debe dar lugar a una normativa general al regular las funciones del delegado gubernamental y en general las relaciones entre las administraciones autonómicas y las estatales, tanto a nivel periférico como con los órganos centrales.

El tema, sin embargo, está insuficientemente regulado en la Constitución, siendo así que es capital para el futuro buen funcionamiento de las relaciones entre las Administraciones estatal y regional. Ante tal laguna normativa, una ley estatal deberá regular la figura y atribuciones del delegado en su doble vertiente de «director» o jefe de la Administración periférica del Estado y coordinador, cuando proceda, de esta misma Administración con la de la Comunidad autónoma.

Es evidente, que la problemática de la coordinación está en función del sistema de organización administrativa o si se prefiere burocrática adoptado. Baste aquí advertir que frente a la insuficiente regulación de las técnicas de coordinación de que hace gala la Constitución española, la austríaca sobre un modelo federal regula detalladamente las atribuciones de las autoridades federales en esta materia en relación con dos tipos de administración concretas: la exclusiva de los *Länder* y la indirecta realizada por éstos respecto a funciones federales.

6. LOS ACUERDOS DE TRANSFERENCIAS

Es este un tema capital en el plano jurídico, que por las razones tantas veces repetidas de estar en presencia de un proceso autonómico generalizado a todo el Estado, no puede ser dejado a una regulación individualizada en cada Estatuto. Es más, el precedente histórico en este caso arbitra una solución que no nos parece la más aconsejable. En efecto, ante la imprevisión al respecto de la Constitución republicana, el Estatuto catalán de 15 de septiembre de 1932 en su disposición transitoria dispuso:

«El Gobierno de la República queda facultado dentro de los dos meses siguientes a la promulgación de este Estatuto, para establecer las normas a que han de ajustarse el inventario de bienes y derechos y la adaptación de los servicios que pasan a la competencia de la Generalidad, encargando la ejecución de dichas normas a una Comisión Mixta que designen por mitad el Consejo de Ministros y el Gobierno provisional de la Generalidad, la cual deberá tomar sus acuerdos por el voto de las dos terceras partes de sus miembros como mínimo, sometiendo, en caso necesario, sus diferencias a la resolución del presidente de las Cortes de la República.»

La solución arbitrada se desenvuelve, pues, en dos planos, por una parte, se faculta al Gobierno para regular las transferencias y por otra se crea una Comisión Mixta encargada de su ejecución. Analicemos los dos planos. Ante todo será el derecho estatal el que regula el proceso de transferencias, regulación que le compete, por la delegación mencionada, exclusivamente al Gobierno del Estado. En base a esta facultad se dictaron efectivamente los Decretos de 21 de noviembre de 1932 creando la Comisión Mixta, esta solución en el plano que ahora

nos ocupa era la más lógica atendiendo a la imprevisión constitucional en la materia, pero, naturalmente, venía limitada al contexto de las transferencias a Cataluña, y nada impedía que en otras regiones el procedimiento arbitrado o las soluciones adoptadas por el Gobierno fueran distintas. En efecto, el Estatuto vasco aprobado por Ley republicana de 6 de octubre de 1936 en su disposición transitoria cuarta disponía:

«Una Comisión Mixta integrada por igual número de representantes del Consejo de Ministros y del órgano legislativo del país, constituida en un plazo que no excederá de dos meses a partir de la promulgación del Estatuto, dispondrá lo necesario para que sean transferidas a las autoridades y funcionarios de la región las funciones y atribuciones que con arreglo al presente Estatuto les correspondan ejercer en lo sucesivo, y establecerá las normas a que habrán de ajustarse el inventario de bienes y derechos, y la adaptación y traspaso de los servicios que pasen a la competencia del País Vasco.

Esta Comisión deberá tomar sus acuerdos por el voto de las dos terceras partes de sus miembros como *minimum*, sometiendo, en caso necesario, sus diferencias al presidente de las Cortes de la República.»

La solución era, pues, sustancialmente diversa ya que literalmente esta disposición final atribuía a la Comisión Mixta la facultad de establecer normas sobre aspectos esenciales de la transferencia. Estas normas venían a tener un extraño trasfondo paccionado, ya que no eran propiamente competencia exclusiva de órganos estatales. La situación de guerra en la que nació el Estatuto del País Vasco, y el excepcional procedimiento que se adoptó para realizar las transferencias nos impide el analizar modelos concretos de tales normas de administración concretas: la exclusiva de los *Länd* y la indirecta realizada por éstos respecto a funciones federales.

Parece, pues, conveniente que estas normas necesarias para regular todo el proceso de transferencias, no sólo en los aspectos concretos a que se referían las dictadas en el período republicano, sino en otros muchos que han quedado reflejados en este trabajo, fueran normas generales, derecho estatal que adoptará reglas uniformes para todas las transferencias autonómicas que la Constitución posibilite.

Nos queda por analizar el segundo plano anteriormente apuntado,

el de los acuerdos de transferencia. Tales acuerdos conllevan una interpretación de la transferencia efectiva a realizar por parte de la Administración del Estado a la Comunidad autónoma, apreciación que en nuestras experiencias históricas anteriores es el objetivo fundamental de las Comisiones Mixtas. Cabría también el que fuera el propio Gobierno el encargado de apreciar e instrumentar las transferencias según el texto del correspondiente Estatuto de Autonomía, dejando siempre abierta la vía del recurso al Tribunal Constitucional para solventar los contenciosos que respecto a la citada interpretación pudiera plantear la Comunidad autónoma interesada.

Las Comisiones Mixtas pueden, a su vez, funcionar en un régimen de estricta paridad, tomando sus acuerdos con consenso de las dos representaciones, la de la Administración del Estado y la de la Comunidad autónoma, siguiendo una técnica perfectamente delimitada por el Derecho Internacional, pero que propiamente pertenece a la Teoría General del Derecho, o bien, haciendo abstracción de la representación paritaria, funcionar como un simple órgano colegiado, en el que para la adopción de los acuerdos se exija un *quórum* especial, técnica contemplada por los Estatutos catalán y vasco en la Segunda República.

En cualquier caso, debe arbitrarse un procedimiento para resolver las situaciones de desacuerdo en la interpretación del alcance de las transferencias. Ya hemos visto que los antecedentes históricos encomendaban esta función al presidente de las Cortes, solución que no creemos idónea por más que tampoco parezca nítida una alternativa en favor de otro órgano. Sin embargo, creemos que los posibles conflictos que se planteen en este ámbito afectan esencialmente al tema del reparto estatutario de competencias y como tal es uno de los cometidos tradicionales del Tribunal Constitucional.

Nos resta por último advertir que en el supuesto de que se adopte el sistema de acuerdos por parte de una Comisión Mixta, los mismos precisan ser ratificados por el Gobierno, ratificación que los inserta en el ordenamiento positivo y de la que deriva la plena efectividad del acuerdo de transferencia. En el puro orden formal estos acuerdos de ratificación revistieron en el período republicano la forma de Decretos que se limitaban a aprobar como anejo certificaciones de acuerdos de la Comisión Mixta de traspasos de servicios a la Generalidad, en base al artículo 25 del Decreto de 21 de noviembre de 1932 que disponía:

«Todos los acuerdos que adopte la Comisión Mixta serán comunicados al Gobierno de la República y a la Generalidad de Cataluña para su implantación.»

Esta técnica de transcripción en el Decreto aprobatorio correspondiente del texto de la certificación del acuerdo correspondiente de la Comisión Mixta, tiene como alternativa la adopción de un nuevo texto por parte del Gobierno, considerando que el acuerdo de la Comisión tiene el valor de propuesta. En cualquier caso, este extremo debería también concretarse en las normas generales que postulamos a lo largo de este estudio. Cabe advertir que, aun siguiendo la técnica adoptada en el período republicano, la transcripción de certificaciones de la Comisión Mixta, sólo debería realizarse en relación a acuerdos de transferencias concretos, considerando improcedente que en los mismos se contuvieran modificaciones normativas conexas o reorganización de servicios estatales, datos que, sin embargo, y con el valor de simple propuesta podría eventualmente constituir materia de estudio de la Comisión.

La solución adoptada por el Proyecto de Estatuto de Cataluña sigue en este aspecto el precedente de las Comisiones Mixtas, determinando que los acuerdos de la Comisión adoptarán la forma de propuesta. Esta propuesta, sin embargo, se eleva tanto al Gobierno del Estado como al Consejo de la Generalidad, correspondiendo a éstos la decisión definitiva. Es evidente, con ello que los acuerdos de la Comisión Mixta deben ser ratificados por los órganos que tienen la capacidad de nombrar a los miembros de cada una de las representaciones estatal y autonómica que paritariamente integran la Comisión y que son los acuerdos de aquellos órganos de gobierno los que deciden sobre la base de las propuestas de la Comisión el alcance y contenido de las transferencias. Si este acuerdo no se produjera las discrepancias debería resolverlas el Tribunal Contencioso a instancia de cualquiera de ambos órganos de gobierno.

En esta regulación del Proyecto de Estatuto no se resuelve, sin embargo, la naturaleza del acto de ratificación de los acuerdos de transferencia. Sólo se especifica en la disposición transitoria sexta, número 2, tercer párrafo, que las normas sobre traspasos de servicios serán publicadas simultáneamente en el «Boletín Oficial del Estado» y en el «Diario Oficial de la Generalidad», adquiriendo vigencia a partir de esta publicación. La única interpretación posible, o que parece más correcta, es que las citadas normas sobre traspasos son finalmente De-

cretos del Gobierno del Estado, ya que sólo desde el Derecho estatal es posible operar las transferencias.

El contenido de las normas aprobatorias de las transferencias puede ser vario. Desde luego, dichas normas determinan el alcance de los traspasos producidos, en cuanto a las funciones o servicios transferidos, así como en su caso, los órganos de la Administración del Estado que se traspasen. Los demás aspectos, sin embargo, pueden incorporarse a las citadas normas en los correspondientes anexos, o prever su regulación en una fase posterior de ejecución del traspaso. Así, por ejemplo, la determinación de los puestos de la plantilla orgánica que deben ser cubiertos inicialmente por funcionarios estatales, los inventarios de los bienes afectados por la transferencia, la valoración de los traspasos, etcétera. Para mayor claridad de los traspasos efectuados es también conveniente la aprobación de un anexo de disposiciones del ordenamiento vigente a los que se refiere cada función o servicio transferido.

En cualquier caso, parece evidente que la ejecución de los traspasos acordados abre un procedimiento de ejecución, que puede también estar encomendado a la Comisión Mixta o no. Nos referimos a la relación de expedientes que deben ser entregados a la Comunidad autónoma, la firma de las actas de entrega y recepción de bienes y derechos, la determinación de los funcionarios que deben cubrir las plazas de la plantilla orgánica transferida, etc. Estos aspectos, de mera ejecución de las normas de traspasos, no parecen propios de la competencia de la Comisión Mixta.

7. TRANSFERENCIAS Y REFORMA ADMINISTRATIVA

Por otra parte, el proceso de transferencia debe obligadamente generar un correlativo proceso de reforma de la Administración del Estado. Pero es evidente que éste es un proceso independiente que pertenece a la exclusiva competencia del Estado y que, por tanto, no puede ser materia de estudio y propuesta de las Comisiones Mixtas. En el supuesto constitucional español la reforma de la Administración del Estado será un proceso largo y complejo. En efecto, al no haberse establecido una regionalización del Estado en la Constitución, sino un derecho a la Autonomía, la consolidación de la efectiva regionalización de todo el territorio, si llega a producirse, aunque pocas dudas caben en el momento actual respecto a ello, no será coetánea, sino sucesiva, sin poder determinar cuándo finalizará el proceso, ni el grado de homoge-

neidad administrativa que el mismo alcanzará en las distintas etapas ni en el futuro modelo final.

Como consecuencia de estas particularidades de la Constitución española la reforma de la Administración del Estado deberá ser flexible y progresiva, para acomodarse en cada momento al grado de transferencias operadas. Es más, la reforma, que obligadamente da lugar a supresión de los órganos traspasados, sólo podrá y deberá ser coetánea con las normas aprobatorias de los traspasos en relación a la Administración periférica y más particularmente a la radicada en el territorio de la Comunidad beneficiaria del traspaso. Durante todo el proceso, pues, es presumible que la Administración periférica del Estado sea salutoriamente distinta según de qué Comunidad se trate, y en función del grado de transferencias operado en relación a cada una de ellas.

En relación a los órganos centrales de la Administración del Estado el problema de su reforma y la eventual supresión de algunos de ellos es todavía más complejo. Las transferencias a las Comunidades autónomas al producirse incluso sobre una misma materia en momentos distintos, obliga teóricamente a mantener órganos centrales durante todo el proceso de transferencias en tanto que todas las Comunidades no hayan recibido los traspasos que pueden motivar su supresión o drástica reducción por resultar vacíos de contenido competencial. Eventualmente, esta manifiesta disfunción, puede paliarse, si a medida que se producen las transferencias concretas se va operando una imputación proporcional de dichos servicios centrales a efectos del traspaso efectivo de la parte que le corresponde a cada Comunidad. Sin embargo, esta regla que figura en la metodología de cálculo de costes y determinación de servicios a traspasar en el proceso preautonómico, se ha revelado como escasamente operativa, por la dificultad de los cálculos de imputación proporcional de las funciones de estos servicios centrales en relación a las materias transferidas, y muy especialmente en el plano funcional por la resistencia de los funcionarios destinados en dichos servicios centrales a pasar a depender de la Administración autonómica, con la consecuente obligación de cambio de residencia.

Las supresiones y reorganizaciones orgánicas de la Administración del Estado, que deben lógicamente aprobarse coetáneamente con la efectividad de la transferencia que las provoca, van a suponer un auténtico desafío en el proceso regionalizador español, por la no simultaneidad ni homogeneidad de las transferencias a las Comunidades autónomas.

