

Crónica Parlamentaria

El Estatuto aprobado por las Cortes Generales: Cuestiones competenciales

Justo cuando se estaban concluyendo estas páginas, se acordó establecer el día 18 de febrero como la fecha de celebración del referéndum para la aprobación del nuevo Estatuto de Autonomía. El texto definitivamente fijado por las Cortes Generales –como era por lo demás previsible, dado el contenido de “máximos” que caracterizaba a la Proposición de Reforma remitida desde la Comunidad Autónoma– ha introducido diversos retoques y modificaciones –de muy diferente alcance– al texto aprobado por el Parlamento andaluz¹. Y es que, como ya sucediera con el Estatuto catalán –al que nuestra Proposición de Reforma siguió en su pretensión de apurar al máximo las posibilidades que ofrece el marco constitucional–, las Cortes Generales han debido velar por que, en la consecución de dicho objetivo, el estatuyente no llegara a desbordar los límites constitucionales. De otra parte, dado que el nuevo Estatuto adquiere un nivel de complejidad notablemente superior al del aún vigente – no sólo por incorporar materias que hasta ahora quedaban extramuros de la norma estatutaria, sino por regular con mucho mayor detalle las cuestiones ya incluidas–, su paso por las Cortes ha servido asimismo para efectuar retoques de carácter técnico destinados a mejorar el texto definitivo también desde el punto de vista de la técnica legislativa.

Obviamente, el objetivo de las siguientes líneas no es dar cuenta, siquiera a vuelapluma, de las correcciones que ha experimentado la Proposición de Reforma desde este último punto de vista. Ni tampoco se persigue –por elementales razones de tiempo y espacio– examinar con detenimiento el alcance y significado de las modificaciones –por así llamarlas– *sustantivas* que han tenido a bien introducir el Congreso y ratificar la Cámara Alta. Se trata, más modestamente, de apuntar aquellos retoques más relevantes, bien desde la óptica de la preservación de las *líneas rojas* inesquivables en cuanto impuestas por la propia Constitución, bien bajo el prisma de la especial importancia inherente al concreto asunto afectado, como sucede con el caso de la financiación.

¹ En realidad, todas las modificaciones fueron acordadas en el Congreso de los Diputados, limitándose el Senado a ratificar el texto fijado en la Cámara Baja sin incorporar ninguna variación.

Pues bien, antes de entrar derechamente en materia, permítaseme una observación inicial. Erróneo es –a mi juicio– afrontar el examen comparativo de los textos aprobados por el Parlamento andaluz y por las Cortes Generales desde una perspectiva de saldos negativos o positivos, esto es, medidos en términos de pérdida o incremento del poder político de la Junta de Andalucía por mor de su paso por las Cortes. Y ello, en primer término, porque las alteraciones que pretendidamente puedan interpretarse como *recortes* de poder, competencias o garantías de la Junta de Andalucía resultan justificadas por su más que dudosa adecuación o compatibilidad con la Constitución; pero sobre esto tendremos que volver líneas abajo. Y, en segundo lugar, porque las Cortes Generales no sólo han venido a introducir modificaciones a fin de ajustar el texto a la Constitución o para incorporar retoques técnicos, sino que también ha supuesto en alguna ocasión una mejora de la posición de la Junta de Andalucía configurada en el texto aprobado por el propio Parlamento autonómico. Un ejemplo servirá para ilustrarlo: El artículo 182.1 de la Proposición de Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía era del siguiente tenor literal:

“Corresponde a la Comunidad Autónoma la gestión, planificación y ejecución de los fondos europeos destinados a Andalucía, en especial de aquellos aprobados en aplicación de criterios de convergencia o derivados de la situación específica de Andalucía”.

Mientras que la formulación definitiva que dio al precepto el Congreso de los Diputados (que pasa a ser el art. 185.1) dice así:

“Corresponde a la Comunidad Autónoma la gestión, planificación y ejecución de los fondos europeos destinados a Andalucía y, en general, de los que se canalicen a través de programas europeos, asignados a la misma, en especial de aquellos aprobados en aplicación de criterios de convergencia o derivados de la situación específica de Andalucía”.

Como es palmario, las Cortes Generales han venido a ampliar sustancialmente el margen de maniobra de gestión de la Comunidad Autónoma en este ámbito, al reconocerse ahora que la misma no sólo se va a extender a los fondos procedentes del Presupuesto de Bruselas, sino también a los que pueda aportar el propio Estado en desarrollo o implementación de programas europeos².

² En relación con este concreto asunto y, en general, sobre el modo de funcionamiento de los programas europeos –señaladamente los relativos a los fondos estructurales– y su gestión por la Junta de Andalucía, véase M. Medina Guerrero, *Los Fondos Estructurales en Andalucía: La distribución de competencias entre la Unión Europea, el Estado y la Comunidad Autónoma*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2002.

Hecha la anterior observación, procede ya empezar la anunciada incurción en las principales modificaciones introducidas por las Cortes a fin de excluir cualquier atisbo de posible inconstitucionalidad del texto inicialmente aprobado por el Parlamento de Andalucía. A este respecto, puede comenzarse por la suerte corrida por el artículo 83 de la Proposición de Reforma, que aparecía bajo la rúbrica “cláusula de cierre”, y en virtud de la cual:

- “1. Además de las competencias y funciones que la Comunidad Autónoma asume por medio del Estatuto de Autonomía, le corresponden todas aquellas que la Constitución no atribuye expresamente al Estado.
2. De acuerdo con lo dispuesto en el apartado anterior, en el ámbito de las competencias que se le atribuyen en el presente Estatuto, le corresponden a la Comunidad Autónoma de Andalucía, además de las facultades y funciones expresamente contempladas en el mismo, todas aquellas que resulten inherentes a su pleno ejercicio”.

Pues bien, tal y como ya apuntamos en la anterior Crónica Parlamentaria, el estatuyente andaluz perseguía con este art. 83 eludir o minimizar el riesgo inherente a la técnica de asunción de competencias empleada para garantizar el *blindaje competencial*, consistente en explicitar con todo detalle en relación con cada materia competencial *ex art. 149.1 CE* los concretos subsectores materiales que lo integran y las específicas atribuciones y facultades que pasa a ostentar la Comunidad Autónoma sobre cada uno de ellos. Riesgo derivado, en última instancia, de que, a diferencia de los Estados federales, en el Estado Autonómico la verdadera norma atributiva de competencias no es la Constitución, sino el Estatuto de Autonomía (de tal modo que lo que no aparezca en el Estatuto no está atribuido a la competencia de la Comunidad Autónoma); peligro que, en fin, si bien ya estaba presente en los primeros Estatutos, se agudiza ahora con ocasión del modelo de *blindaje competencial* antes aludido, en el que cualquier *olvido* del estatuyente se paga especialmente caro. De ahí que el Parlamento andaluz acordase en el art. 83.1 de la Proposición de Reforma atribuir a la Comunidad Autónoma todas aquellas competencias que “la Constitución no atribuye expresamente al Estado”. Se trataba, como parece evidente, de una decisión sumamente discutible desde el punto de vista de su adecuación a la propia estructura y naturaleza del sistema de distribución de competencias consustancial al Estado Autonómico, y que resultaba extremadamente difícil –por no decir imposible– conciliar con el artículo 149.3 de la Constitución, en virtud del cual: “Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos. La competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos de Autonomía corresponderá

al Estado...”. En resumidas cuentas, como conjeturamos en la anterior Crónica Parlamentaria dedicada al proceso de reforma estatutaria, la supresión de la cláusula a su paso por las Cortes parecía poco menos que obligada si se pretendía eludir la impugnación del nuevo Estatuto ante el Tribunal Constitucional. Y así ha sucedido, en efecto.

De otra parte, por lo que hace a la cláusula contenida en el art. 83.2 de la Proposición de Reforma, también cabía destacar su singularidad, ya que vendría a operar como una innovadora cláusula de “poderes implícitos” en cuanto la misma tendería a beneficiar al ente subcentral, que no a las instancias centrales de gobierno tal y como es habitual en los Estados federales. Pues bien, pese a poder considerarse asimismo un elemento extraño en el cuerpo del Estado Autonómico, las Cortes Generales la han mantenido en lo esencial, limitándose el definitivo art. 85 del Estatuto a recordar que la repetida cláusula ha de interpretarse en el marco constitucional:

- “1. En el ámbito de las competencias que se le atribuyen en el presente Estatuto, le corresponden al a Comunidad Autónoma de Andalucía, además de las facultades y funciones expresamente contempladas en el mismo, todas aquellas que, por su naturaleza, resulten inherentes a su pleno ejercicio.
- “2. El ejercicio de las funciones y servicios inherentes a las competencias recogidas en el presente Título se entenderá conforme a lo establecido en el Título VIII de la Constitución”.

Para terminar ya con las referencias a las cuestiones competenciales de alcance más general, debe mencionarse que también ha experimentado alguna modificación, aunque no sustancial, la prevención contenida inicialmente en el art. 42.2 de la Proposición de Reforma del Estatuto. Precepto que, una vez descritas en el art. 42.1 las categorías competenciales que la Comunidad Autónoma asume en el Estatuto, decía así:

“En todo caso la Comunidad Autónoma podrá ejercer, mediante acuerdo o convenio, facultades de inspección y sanción respecto a materias de competencia estatal, en los términos que se acuerden”.

El texto fijado definitivamente por las Cortes se limita a subrayar el carácter pacticio de este particular mecanismo de ampliación del radio de acción de la Junta de Andalucía: “La Comunidad Autónoma –dice el art. 42.4–, cuando así se acuerde con el Estado, podrá ejercer actividades de inspección y sanción respecto a materias de competencia estatal, en los términos que se establezcan mediante convenio o acuerdo”.

Una cuestión que ha resultado especialmente polémica en esta nueva fase estatuyente ha radicado en la pretensión autonómica de incorporar ya en el texto estatutario, con base en el art. 150.2 CE, compromisos firmes en torno a la asunción por parte de la Comunidad Autónoma de competencias que el art. 149.1 CE reserva en exclusiva al Estado. Siguiendo también en este punto la estela iniciada por el estatuyente catalán, el Parlamento andaluz abrazó una lectura extremadamente ambiciosa del sentido y alcance de la Ley orgánica de transferencia y/o delegación en sus relaciones con la norma estatutaria. En efecto, el párrafo primero de la Disposición Adicional Cuarta se pronunciaba al respecto en los siguientes términos:

“Al amparo del artículo 150.2 de la Constitución, la Comunidad Autónoma asume, mediante transferencia o delegación, las facultades de ejecución de competencia del Estado en las siguientes materias:

- a) Puertos y aeropuertos de interés general.
- b) Servicio meteorológico en Andalucía.
- c) Cuenca hidrográfica del Guadalquivir.
- d) Tráfico y seguridad vial.
- e) Museos, archivos y bibliotecas radicados en la Comunidad Autónoma”.

Pues bien, según se desprende de su tenor literal, la disposición en cuestión permitía que la Junta de Andalucía asumiera ya merced a la propia norma estatutaria la titularidad de las competencias referidas, por más que las mismas estuviesen constitucionalmente configuradas como competencias exclusivas del Estado en virtud del art. 149.1 CE y, por tanto, sólo pudiera reconocerse –en línea de principio– a las CCAA alguna intervención al respecto si el Estado así lo acuerda *unilateralmente* mediante el dictado de la correspondiente Ley orgánica de transferencia o delegación. O dicho de otra manera: La Disposición adicional cuarta de la Proposición de Reforma llevaba hasta el extremo la confusión de los roles que, en nuestro sistema de reparto competencial, están llamados a desempeñar *ope Constitutionis* el Estatuto de Autonomía y el “mecanismo extraestatutario” de ampliación competencial en que consiste la Ley orgánica de transferencia y delegación. Y, con ello, no venía sino a desdibujar la clara distinción entre ambas fuentes del Derecho que se infiere del texto constitucional. Confusión entre fuentes normativas que, en fin, se proyectaba gráficamente en el apartado quinto de la repetida Disposición adicional cuarta: “La modificación o derogación de esta disposición no se considerará reforma del Estatuto”.

Lo cierto es que esta pretensión del estatuyente de recurrir a la Ley orgánica *ex art.* 150.2 CE para desempeñar una tarea constitucionalmente reservada al Estatuto no se erigía sobre el vacío. Pues, en efecto, la finalidad de difuminar las líneas fronterizas entre los Estatutos y la Ley orgánica de transferencia o delegación está prácticamente en el arranque mismo de la primera fase estatuyente, cuando en diversos proyectos de Estatuto parecía asumirse la tesis de que la norma estatutaria podía hacer las veces de Ley orgánica de transferencia a los efectos de permitir que aquélla incorporara directa e inmediatamente competencias reservadas en exclusiva al Estado en virtud del art. 149.1 CE. Se trataba de una lectura extremadamente generosa del art. 150.2 CE cuya inconstitucionalidad fue primero subrayada en la literatura³ y rechazada más tarde en sede política. Y, finalmente, la posibilidad de llegar a ese grado de “fusión” entre el Estatuto y la Ley orgánica de transferencia sería categóricamente excluida por el propio Tribunal Constitucional: “Los Estatutos de Autonomía, pese a su forma de Ley Orgánica, no son instrumentos ni útiles ni constitucionalmente correctos, por su naturaleza y modo de adopción, para realizar las transferencias o delegaciones de facultades de una materia de titularidad estatal permitidas por el art. 150.2 de la Constitución” (STC 56/1990, FJ 5º).

Y, sin embargo, pese a ese contundente rechazo de la lectura extrema aludida, la experiencia ya hacía presagiar una línea de actuación que se vería de inmediato corroborada en la práctica y que, de hecho, no se ha abandonado hasta la fecha, a saber, la de apurar las posibilidades hermenéuticas que ofrece el texto constitucional a fin de aproximar los puntos de separación existentes entre el Estatuto y la Ley Orgánica de transferencia. Así fue; los Acuerdos Autonómicos de 1981 se inclinaron, por recurrir a este precepto para posibilitar que determinadas CCAA del art. 143 CE (Canarias y Valencia) pudieran acceder de inmediato a las competencias del art. 149.1 CE. Aunque, a fuer de ser exactos, los Acuerdos no precisaron que fuera exclusivamente la vía del art. 150.2 CE la que debía seguirse, ya que, al abordar el caso canario, se referían genéricamente al art. 150 de la Constitución (punto 3.3º), y al hacer lo propio con el País Valenciano se remitían a “las fórmulas anteriormente señaladas” (punto 3.4º), incluyendo en consecuencia los párrafos primero y segundo del art. 150 CE. Por lo demás, la pérdida de nitidez de los diferentes roles que cumple desempeñar al Estatuto y a la Ley orgánica de transferencia se

³ Así, por ejemplo, ya en García de Enterría, “El techo constitucional de las autonomías territoriales: un problema básico”, en el diario *El País*, 8 de marzo de 1979, posteriormente incluido en *Estudios sobre autonomías territoriales*, Civitas, Madrid, 1985, pág. 71); S. Muñoz Machado, *La potestad legislativa de las Comunidades Autónomas*, Madrid, 1979, pág. 37 y ss.

incrementa en el caso del valenciano: Su Disposición Transitoria Primera permitía asumir, hasta tanto se ejercitase el art. 150.2 CE, todas las competencias mencionadas en el Estatuto –también las del art. 149.1 CE– “desde su entrada en vigor”; y la Disposición Transitoria Segunda apuntaba determinados controles a los que tendría que ajustarse la Comunidad Autónoma en el ejercicio de sus competencias, sin perjuicio “de las específicas modalidades de control que sobre las facultades legislativas (pudieran) establecer las leyes estatales a que se refiere el art. 150 de la Constitución”. Controles que coincidirían literalmente con los que fijaría la inmediata LOTRAVA (LO 12/1982, de 10 de agosto). En resumidas cuentas, la finalidad de ambas transitorias no era sino posibilitar el ejercicio de las competencias autonómicas *ex* art. 149.1 CE hasta que entrase en vigor la pertinente Ley Orgánica de transferencia⁴.

Debe, no obstante, notarse que, al asumir los Acuerdos Autonómicos de 1981 esta posición respecto de los casos valenciano y canario, se estaba en realidad apartando del Informe de la Comisión de Expertos sobre Autonomías, que propugnaba una utilización estricta del art. 150.2 CE en cuanto más respetuosa del ritmo de acceso a las competencias plenas constitucionalmente previsto. Así se desprende inequívocamente del siguiente pasaje del Informe: “Quiere la Comisión llamar... la atención sobre la necesidad de aplicar la Constitución en sus estrictos términos y postular la no utilización con carácter general de las previsiones constitucionales (en concreto, artículo 150.2) que permiten transferir a las Comunidades Autónomas competencias de titularidad estatal. Y ello porque el sentido institucional de dichas previsiones no es el de operar transferencias generales sino sectoriales o acotadas por materias. (...) Y, en definitiva, porque son reformas constitucionales encubiertas aquellas interpretaciones constitucionales que tienden a hacer perder toda su operatividad a preceptos que contienen un mandato meridianamente claro: las Comunidades autónomas deben esperar como mínimo cinco años antes de asumir estatutariamente el máximo de poderes que la Constitución permite”⁵.

⁴ Véase sobre el particular, L. Romero Navarro, “Comentario a la Disposición Transitoria Segunda”, en R. Martín Mateo, coord., *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma Valenciana*, MAP, Madrid, 1985, pág. 639. Su adecuación a la Constitución resulta, como parece evidente, más que dudosa (véase C. Aguado Renedo, *El Estatuto de Autonomía y su posición en el ordenamiento jurídico*, CEC, Madrid, 1996, págs. 255-256).

⁵Sobre la finalidad de cumplir cabalmente con el sistema constitucional de acceso a la autonomía plena que perseguía la Comisión, que se vería de inmediato frustrada por los Acuerdos, véanse, entre otros, L. Cosculluela Montaner, “Los Estatutos de Autonomía y los Pactos Autonómicos”, *Revista de Estudios Regionales*, 44, 1996, págs. 50-51.; S. Muñoz Machado, “Los Pactos Autonómicos de 1992: La ampliación de competencias y la reforma de los Estatutos”, *RAP*, 128, 1992, pág. 97.

Y, de otro lado, los Acuerdos Autonómicos de 1981 precavieron asimismo que las restantes CCAA del art. 143 CE pudieran extender sus competencias en el marco del art. 149.1 CE sin tener que acudir necesariamente al procedimiento de reforma de los respectivos Estatutos. En este sentido, los Acuerdos de 1981 permitían que sus Estatutos incluyesen competencias que excediesen del art. 148, si bien su asunción efectiva por las respectivas CCAA⁶ se hacía depender ya de la reforma estatutaria, una vez transcurrido el plazo de los cinco años establecido en el art. 148.2 (punto 3.1º), ya de la pertinente transferencia o delegación por parte del Estado de acuerdo con el art. 150.2 CE –y, “caso de ser necesario”, utilizando el art. 150.1 CE– (punto 3.2º). Vía esta última que, si bien posibilitaba la asunción de competencias del art. 149 CE antes del transcurso de cinco años, no permitía, a diferencia de Canarias y Valencia, un acceso inmediato a las mismas, toda vez que los Acuerdos matizaban que la delegación o transferencia podría “iniciarse en los tres primeros años, contados a partir de la entrada en vigor de los Estatutos” (punto 3.2º). Así, pues, los Acuerdos Autonómicos de 1981 agotaron al máximo las posibilidades interpretativas del art. 150.2 CE a fin de eludir el ritmo temporal de proceso de construcción del Estado Autonómico previsto en la Constitución, que claramente apuntaba a la exigencia de esperar un mínimo de cinco años a las CCAA del art. 143 antes de proceder a la extensión de sus competencias en el marco del art. 149.1 CE y siempre previa reforma de sus correspondientes Estatutos. Se trataba, por lo demás, de una interpretación del art. 150.2 CE ciertamente forzada –y, en general, del Título VIII– que pretendió justificarse apelando a la evanescente categoría de las “convenciones constitucionales”⁷.

Comoquiera que sea, lo cierto es que la inclusión en los Estatutos del art. 143 CE de las referidas “competencias diferidas” entrañaba introducir un elemento potencialmente distorsionador del orden constitucional de distribución de competencias. Verdad es que, según se apresuró a señalar la generalidad de la doctrina, en vano pretendía el estatuyente con la inclusión de las “materias diferidas” condicionar jurídicamente al futuro reformador del Estatuto; y así vendría a corroborarlo el Tribunal Constitucional, que siempre que ha tenido ocasión para hacerlo ha reiterado lo “inoperante” de tales cláusulas competenciales en tanto que la asunción efectiva de la competencia no se produjese (STC 62/1990, FJ 4º)⁸, razón por la cual las mismas no pasaban de ser

⁶ De ahí que se les calificase de “competencias diferidas”.

⁷ Según parece, fue L. Vandelli quien calificó a los Acuerdos de 1981 por vez primera de este modo (*El ordenamiento español de las Comunidades Autónomas*, Madrid, 1982, pág. 406 y ss.), y a esta calificación se remite buena parte de la doctrina que ha abordado el examen de tales pactos.

⁸ Véase también la STC 46/1985, FJ 3º.

“meras expectativas” (STC 227/1988, FJ 13º). Pero no es menos verdad que la sola presencia de las “competencias diferidas” en los Estatutos introducía un elemento de confusión que venía a sembrar dudas e incertidumbres acerca del papel a desempeñar por la norma estatutaria en la asignación de la titularidad de las competencias a las CCAA –dudas especialmente relevante cuando se trata de competencias que el art. 149.1 CE reserva en exclusiva al Estado–. Pues, en efecto, podía conducir al equívoco de entender que la “competencia diferida” ya existe con la mención estatutaria, sólo que la asunción *efectiva* de la misma queda *en suspenso* hasta que interviene el legislador orgánico. La impresión que se alienta es que, de modo semejante a las competencias ejecutivas propias, que se ostentan ya en virtud de la mención estatutaria pero cuyo ejercicio efectivo requiere el pertinente Decreto de transferencia, así también las competencias diferidas “existen” desde la entrada en vigor del Estatuto, resultando sin embargo su efectividad diferida hasta la aprobación de la LOTD. Esta concepción de las competencias diferidas fomenta, en definitiva, la imagen de que se trata de *competencias estatutarias*, que, en cuanto tales, quedarían consolidadas en el Estatuto en el mismo momento en que el Estado acordase aprobar la anunciada Ley orgánica de transferencia. Se trata, naturalmente, de una concepción equivocada, pues la tesis correcta tiende a negar toda virtualidad jurídica a las normas que contenían las competencias diferidas; pero, sea como fuere, la sola circunstancia de que pudieran así interpretarse ya advierte de lo extraordinariamente nocivo que resulta para el entero ordenamiento constitucional de competencias no mantener estrictamente separados los Estatutos de las Leyes orgánicas de transferencia y delegación⁹.

No debe de extrañar, por tanto, a la vista de estos antecedentes cuán difícil puede resultar para una Comunidad Autónoma, inmersa en un proceso de reforma estatutaria, resistirse a la tentación de incorporar fórmulas semejantes al objeto de acceder a competencias exclusivas del Estado *ex* art. 149.1 CE, y, al tiempo, se explica las elevadas dosis de cautela que han de administrar las Cortes Generales al valorar cualquier pretensión de incluir referencias al art. 150 CE en el propio cuerpo del Estatuto. No obstante, con ocasión de la reforma del Estatuto de Cataluña, quedó claro –a mi juicio– cuáles son los límites máximos que permite el marco constitucional en este ámbito, y que se condensan en la idea de que, en relación con las competencias exclusivas *ex* art. 149.1 CE, el Estado ha de reservarse un poder de decisión unilateral del que pueda disponer con entera libertad cuando lo estime oportuno, lo que ex-

⁹ En esta línea, M. Medina Guerrero, “La ampliación competencial de 1992. La inversión del proceso: La Ley Orgánica de Transferencia como antesala de la reforma estatutaria”, *REDC*, núm. 78, 2006.

cluye cualquier fórmula –más o menos simulada– de consolidación de la transferencia de tales competencias en los Estatutos. En este sentido, como señaló atinadamente Leguina Villa, cabe admitir que la reforma estatutaria puede incluir facultades que el Estado transfiera o delegue en virtud del art. 150.2 CE a la Comunidad Autónoma, pero, en tal caso, “debe declararlo así formalmente en la ley orgánica que apruebe la reforma del Estatuto de Autonomía, preservando la naturaleza estatal de las facultades complementarias transferidas o delegadas, fijando los controles oportunos sobre su ejercicio por la comunidad autónoma y reservándose en todo caso la potestad de su eventual modificación y revocación, no sujeta al procedimiento reforzado de reforma estatutaria”¹⁰.

A la vista de estos severos condicionantes que impone el marco constitucional a la pretendida asunción estatutaria de competencias exclusivas estatales *ex* 150.2 CE, resulta lógico que las Cortes Generales se inclinase por suprimir la reiterada Disposición Adicional Cuarta de la Proposición de Reforma. Consiguientemente, la cuestión queda prácticamente reducida en el texto estatutario definitivo al art. 42.3, de acuerdo con el cual: “La Comunidad Autónoma de Andalucía ejercerá las competencias no contempladas expresamente en este Estatuto que le sean transferidas o delegadas por el Estado”.

Pasando ya a otras cuestiones competenciales dignas de atención, conviene destacar que el Estatuto, al efectuar la asignación de las competencias económicas, ha llevado al máximo las posibilidades descentralizadoras que ofrece el marco constitucional sin que resulte afectado el principio de unidad de mercado. Así lo acredita, por ceñirnos a un ámbito esencial desde el punto de vista de la unidad económica, el tratamiento del mercado de capitales y la actividad crediticia.

Hasta la fecha, el reparto competencial trazado por lo que se ha dado en denominar la *Constitución territorial* del Estado Autonómico –esto es, el agrgado formado por la Constitución y los Estatutos de Autonomía– ha salvaguardado de forma escrupulosa la “unidad de mercado” en este ámbito.

En efecto, la distribución competencial al respecto, articulada esencialmente en torno a la competencia exclusiva del Estado sobre las “bases de la or-

¹⁰ “La transferencia o la delegación de competencias estatales por medio del Estatuto de Autonomía”, *Estudios sobre la reforma del Estatuto*, Institut d’Estudis Autònòmics, Barcelona, 2004, pág. 229.

denación del crédito, banca y seguros” (art. 149.1.11^a CE), ha permitido mantener en manos del poder central las facultades y atribuciones suficientes para dirigir en su conjunto la política crediticia sin recibir ninguna interferencia u obstáculo apreciable. De hecho, la abundante jurisprudencia constitucional recaída en esta esfera dibuja un perfil competencial de geometría variable, según el cual la libertad de configuración política de las Comunidades Autónomas difiere en función de la diversa naturaleza de las entidades crediticias afectadas.

Así es; el Tribunal Constitucional, en doctrina estable, reconoce a las Comunidades Autónomas una atribución competencial más intensa en materia de Cajas de Ahorros y Cooperativas que en relación con las restantes entidades de crédito. De otra parte, conviene notar que, a su vez, también fluctúa el alcance e intensidad de las competencias en juego según se trate de regular cuestiones organizativas o de normar la actividad crediticia. Ciertamente, como sostuvo ya en fecha temprana la STC 1/1982, la competencia estatal para la fijación de las bases de la ordenación del crédito comprende «tanto las normas reguladoras de la estructura, organización interna y funciones de los diferentes intermediarios financieros, como aquellas otras que regulan aspectos fundamentales de la actividad de tales intermediarios» (FJ 3^o). Pero, como adelantamos, la competencia básica estatal sobre la estructura organizativa de las entidades de crédito es más débil que la que ostenta para la regulación de su actividad, toda vez que, en cierto modo, aquélla existe porque no son plenamente separables en estas entidades la dimensión orgánica y funcional.

Esto explica por qué es precisamente cuando se trata de acotar el alcance de las normas básicas estatales a propósito de cuestiones organizativas cuando el Tribunal Constitucional pone especial énfasis en recordar la exigencia de que las mismas no pueden suponer el vaciamiento de las competencias autonómicas. Al determinar tales bases, en efecto, ha de respetarse un margen de libre configuración política a favor de las CCAA: «[...] el marco estatal básico relativo a la configuración de las referidas entidades no puede concretarse de tal modo que de hecho conduzca a la uniformidad organizativa de las Cajas de Ahorro, impidiendo tener presente en su desarrollo las características peculiares de sus respectivos territorios...» [STC 48/1988, FJ 3^o e]; en el mismo sentido STC 49/1988, FJ 16^o]. Necesidad de que las bases estatales dejen «un amplio margen de desarrollo normativo» a las Comunidades Autónomas que, en fin, como no podía ser de otro modo, también se ha requerido en materia de organización de las Cooperativas de crédito (así, por ejemplo, STC 155/1993, FJ 8^o).

Y en lo concerniente a la regulación de las cuestiones organizativas de las entidades crediticias, la jurisprudencia constitucional ha venido a apuntar algunas líneas directrices que deben servir de orientación al emprender esta tarea. Así, más concretamente, en relación con las Cajas de Ahorros, se ha señalado que tanto el principio de democratización como el principio de la eficacia de su gestión deben ser tomados en consideración al diseñar la estructura orgánica de las mismas, aunque la jurisprudencia constitucional reconoce con claridad que constituye una opción política de las CCAA definir la concreta extensión y el exacto alcance que ha de tener el principio de democratización en la configuración del sistema organizativo de las Cajas.

Y en lo relativo al examen del reparto competencial en punto a la vertiente funcional y a la actividad externa de las entidades de crédito, debe comenzarse apuntando que es precisamente a este respecto cuando las bases de ordenación del crédito pueden alcanzar su máxima potencialidad. En este sentido, y para decirlo en forma sintética, el Estado podrá extender su competencia básica hasta donde lo permitan «razones directamente conectadas a la política de solvencia» de las entidades de crédito (por todas, SSTC 155/1993, FJ 5º y 204/1993, FJ 4º), o hasta donde concurran esos otros «criterios comúnmente empleados por la doctrina constitucional para atribuir carácter básico a una determinada actividad» crediticia, cuales son el de la garantía de la «transparencia de las referidas entidades y el de la estabilidad del sistema financiero» (STC 37/1997, FJ 4º). Pero aun siendo cierto que el título competencial sobre las bases de ordenación del crédito adquiere su máxima virtualidad en relación con los aspectos funcionales, no es menos verdad que, por muy ampliamente que se conciba la facultad normativa estatal *ex art.* 149.1.11ª CE, en ningún caso podrá descender a una regulación de detalle que llegue a vaciar de contenido la competencia autonómica de desarrollar y concretar las bases¹¹.

Pero, muy probablemente, en ninguna otra esfera material –como en la que ahora nos ocupa– se ponga tan claramente de manifiesto la tendencia de la jurisprudencia constitucional a efectuar una lectura amplia o generosa de las competencias estatales cuando se trata de asegurar con ello el buen funcionamiento del mercado único en todo el territorio nacional. En efecto; difícilmente puede ser exagerada la importancia de la doctrina acuñada en torno a la competencia sobre la ordenación del crédito, habida cuenta de que, a partir de la competencia básica del Estado *ex art.* 149.1.11ª CE, el Tribunal

¹¹ Véase, por ejemplo, en relación con las cooperativas de crédito la STC 275/2000 (FJ 9º).

Constitucional ha llegado al reconocimiento de facultades de naturaleza ejecutiva. Aunque, a fuer de ser exactos, ha de apostillarse de inmediato que el Alto Tribunal procura que esa lectura expansiva de la competencia estatal resulte lo menos intrusiva posible para las Comunidades Autónomas, enfatizando el carácter excepcional de esas atribuciones estatales ejecutivas. Carácter excepcional de las aludidas potestades que se traduce en la exigencia de determinados condicionantes sin cuya concurrencia no es dable la actuación ejecutiva del Estado.

Comoquiera que sea, lo cierto es que la jurisprudencia constitucional viene reconociendo de forma recurrente la posibilidad de que el Estado asuma actuaciones de índole ejecutiva al amparo del título competencial contenido en el art. 149.1.11^a CE, lo que ha permitido en diversas ocasiones sostener la legitimidad constitucional de la atribución al Banco de España de facultades en materia de autorizaciones. Pero estas intervenciones ejecutivas estatales –como hemos adelantado– siempre las ha considerado el Tribunal Constitucional de carácter excepcional, de tal modo que sólo cuando se aprecia la concurrencia de determinados criterios entiende justificado que se les reconozca su condición de “básicas”. Pues bien, como ha reconocido expresamente el propio Tribunal Constitucional, los criterios que utiliza más reiteradamente para atribuir carácter básico a un acto de ejecución son el de la garantía de la solvencia de las entidades de crédito y el de la estabilidad del sistema financiero (STC 37/1997, FJ 4^o); criterios que, además, son los que emplea de modo absolutamente prioritario como *ratio decidendi* en los supuestos de autorizaciones (así, por ejemplo, SSTC 178/1992, FJ 3^o y 204/1993, FJ 5^o). La línea jurisprudencial que resulta más claramente aplicable al respecto ha quedado sintetizada en la STC 235/1999 en los siguientes términos:

«La concreta atribución al Banco de España de la competencia para el ejercicio de esas funciones ejecutivas se justifica por su «especialización técnica, de manera que la ordenación básica del crédito corresponde no sólo a los Cuerpos Colegisladores y al Gobierno, sino también, en un nivel operativo, al Banco de España» (SSTC 135/1992, fundamento jurídico 3.; 178/1992, fundamento jurídico 2. y 204/1993, fundamento jurídico 5.). En especial, de la consideración del Banco de España como garante del buen funcionamiento y estabilidad del sistema financiero, a que se hace referencia en la STC 155/1996, fundamento jurídico 5., y plasmada actualmente, en el plano legislativo, en el art. 7.5.b) de su Ley de Autonomía, conforme a la redacción dada al mismo por el art. 2 de la Ley 18/1998, de 28 de abril, se deriva el carácter básico de las funciones ejercidas por dicha institución y que tienen por objeto la preservación de la

solvencia de las entidades de crédito (SSTC 48/1988, fundamento jurídico 26; 155/1993, fundamento jurídico 5.; 96/1996, fundamento jurídico 7. y STC 155/1996, fundamento jurídico 6.). Ello porque la salvaguardia de dicha solvencia trasciende los casos concretos y protege un interés supraautonómico, cual es la estabilidad del sistema financiero en su conjunto, que se ve negativamente afectado por las situaciones de insolvencia en que pudieran incurrir los sujetos integrantes del mismo, para lo cual se establece la existencia de mecanismos de aseguramiento de los intereses de terceros y de saneamiento y reflotamiento de las entidades en dificultades, que tratan de restaurar la confianza en el sistema y que implican al conjunto de las entidades crediticias» (FJ 5º; el énfasis es nuestro).

Por consiguiente, las funciones ejecutivas del Banco de España –y señaladamente la facultad de conceder autorizaciones– se consideran justificables por el Tribunal Constitucional en la medida en que se orienten a la salvaguarda de la solvencia de las entidades de crédito y, con ella, a la preservación de la estabilidad del sistema financiero en su conjunto. Ahora bien, habida cuenta de que tales funciones ejecutivas suponen una excepción a la naturaleza normativa de “lo básico”, el juez constitucional se ve obligado a recordar frecuentemente la exigencia de que la actuación ejecutiva del Estado no exceda de lo estrictamente necesario para alcanzar el objetivo legitimador de su intervención. Esta –por así llamarla– “prohibición de exceso” en la atribución al Estado de potestades ejecutivas constituye, por lo demás, un componente esencial del *test* articulado por la jurisprudencia constitucional para resolver las controversias competenciales relacionadas con la materia que nos ocupa. Así se desprende de la circunstancia de que ya hiciera acto de presencia en una de las primeras resoluciones que han acuñado la doctrina fundamental sobre las Cajas de Ahorros y de que se haya mantenido desde entonces hasta la fecha. En efecto, la STC 49/1988 ya se hizo eco del mismo en términos concluyentes: «Ciertamente, este Tribunal ha advertido que, en algunos casos, las bases pueden comprender regulaciones detalladas de aspectos concretos de una materia e incluso pueden incluir la potestad de realizar actos de ejecución. Pero conviene insistir en que esos casos son excepcionales y sólo pueden admitirse cuando sean realmente imprescindibles para el ejercicio efectivo de las competencias estatales» (FJ 16º; el énfasis, como siempre, es nuestro).

Dicho lo anterior, conviene no obstante recordar que las competencias autonómicas de desarrollo de lo básico en este sector material conducen a que sean las Comunidades Autónomas a quienes corresponda «la adopción de las medidas inspectoras, de vigilancia y represión» (STC 15/1989, FJ 3º), así como, en su caso, la capacidad de imponer las sanciones que procedan [STC

15/1989, FFJJ 10º b) y 11º]. Por tanto, en la hipótesis de que se vincule al Estado cierta capacidad de verificar administrativamente los reglamentos de funcionamiento o la prestación de servicios de las entidades crediticias, la acomodación de esta potestad de verificación al orden de distribución de competencias trazado en el bloque de la constitucionalidad sólo sería posible si se acreditase que la misma está fundamentada en la competencia estatal *ex art.* 149.1.11ª CE, dado que «las funciones de vigilancia, inspección y control no pueden separarse de las competencias sustantivas de ordenación del crédito a la que sirven» (SSTC 96/1996, FJ 26º y 235/1999, FJ 11º). Y, como apuntamos líneas atrás refiriéndonos a la jurisprudencia recaída en relación con las entidades de crédito, sólo de forma excepcional se reconoce la posibilidad de que el Estado emprenda actos de mera ejecución al amparo del artículo 149.1.11ª CE, requiriéndose en tales supuestos que las medidas estén directamente orientadas a garantizar la solvencia de las entidades, la estabilidad del sistema financiero o la transparencia de los mercados. Condición imprescindible para atribuir el carácter de básico a un acto ejecutivo estatal que no sólo se exige a propósito de las entidades de crédito, sino también en relación con las aseguradoras (SSTC 86/1989, FFJJ 22º y 27º y 35/1992, FJ 10º) y con las entidades que operan en el mercado de valores [véase, por ejemplo, STC 133/1997, FFJJ 8º b), 9º A) c) y d), 9º B) d) y 10º b)].

Hasta aquí llegan las principales referencias jurisprudenciales que vienen a perfilar el “mapa” del reparto competencial en un ámbito sencillamente fundamental para preservar la unidad de mercado. Y aun cuando es cierto que esta jurisprudencia se ha erigido sobre la concreta distribución de competencias asumida en la redacción inicial de los Estatutos de Autonomía, no es menos verdad que la misma esboza o prefigura el marco de lo constitucionalmente posible al emprender la reestructuración del orden competencial en lo atinente al mercado de capitales. Pues bien, puede afirmarse que dicho marco ha quedado plenamente respetado incluso en los nuevos Estatutos que más decididamente han apostado por profundizar el nivel de autogobierno de sus respectivas Comunidades Autónomas. Así se desprende inequívocamente, por lo que a nosotros concierne, del examen del Estatuto andaluz, que parte de un tratamiento específico e individualizado de las Cajas de Ahorros, en lógica correspondencia con el especial grado de intensidad que –como hemos constatado– pueden alcanzar las atribuciones autonómicas al respecto. Y asimismo el estatuyente ha observado en términos escrupulosos las directrices que cabe inferir de la jurisprudencia constitucional. Así, la en principio “competencia exclusiva” autonómica sobre la organización de las Cajas de Ahorros se enmarca necesariamente en el contexto de las competencias estatales *ex art.* 149.1.11ª y 13ª CE (art. 75.1); y se configuran como “competencias comparti-

das” –y, por tanto, sujetas a las bases estatales– las relativas a la actividad financiera de las Cajas, así como las concernientes a la disciplina, inspección y sanción de las mismas (art. 75.2 y 3). Todo ello sin olvidar la muy relevante mención expresa de esas “excepcionales” facultades de naturaleza ejecutiva en manos del Estado que el Tribunal Constitucional había admitido y derivado de su competencia “básica” sobre la ordenación del crédito. Ahora, en efecto, el texto estatutario reconoce explícitamente que el Ministerio de Hacienda y el Banco de España ostentan atribuciones de pura ejecución en este ámbito, concentradas esencialmente en las actividades de inspección y sanción; actividades en las que se prevé la pertinente colaboración de la Comunidad Autónoma (art. 75.4).

De otra parte, el Estatuto andaluz configura como competencia compartida la que recae sobre la estructura, organización y actividad del resto de las entidades crediticias, de las entidades gestoras de planes y fondos de pensiones y de las entidades aseguradoras (art. 75.7). Así, pues, únicamente se cataloga como verdadera competencia exclusiva autonómica la relativa a la estructura, organización y funcionamiento de las mutualidades de previsión social no integradas en el sistema de la Seguridad Social (75.6). En definitiva, como resulta evidente tras esta somera incursión en este marco estatutario, pocas dudas cabe albergar acerca de que el nuevo reparto competencial no entraña ningún riesgo para la preservación de la unidad del mercado de capitales.

Manuel Medina Guerrero