

CRUZ VILLALÓN / MEDINA GUERRERO

COMENTARIOS
ESTATUTO DE AUTONOMÍA PARA ANDALUCÍA
IV

COORDINACIÓN
JAVIER PARDO FALCÓN



PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

2012

COMENTARIOS

ESTATUTO DE AUTONOMÍA PARA ANDALUCÍA

IV

COMENTARIOS AL ESTATUTO DE AUTONOMÍA PARA ANDALUCÍA

(Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo)

**PEDRO CRUZ VILLALÓN / MANUEL MEDINA GUERRERO
(DIRECTORES)**

Joaquín Alcaide Fernández, Fernando Álvarez-Ossorio Micheo, Alberto Anguita Susi, Miguel Azpirtarte Sánchez, Ana Carmona Contreras, Manuel Carrasco Durán, Juan Antonio Carrillo Donaire, Tomás de la Quadra-Salcedo Janini, Severiano Fernández Ramos, María Jesús Gallardo Castillo, Eduardo Gamero Casado, María Jesús García Morales, Emilia Girón Reguera, Francisco J. Gutiérrez Rodríguez, María Holgado González, Jesús Jordano Fraga, Mariano López Benítez, Juan Manuel López Ulla, Eva Martínez Sampere, Manuel Medina Guerrero, Cristóbal Molina Navarrete, José Antonio Montilla Martos, Encarnación Montoya Martín; José María Morales Arroyo, Rafael Naranjo de la Cruz, Ángel Rodríguez, Blanca Rodríguez Ruiz, Agustín Ruiz Robledo, Octavio Salazar Benítez.

Con las presentaciones a cargo de

Francisco Balaguer Callejón, María Luisa Balaguer Callejón, Gregorio Cámara Villar, Juan Cano Bueso, Alejandro del Valle Gálvez, José Luis García Ruiz, Francisco López Menudo, Pablo Lucas Murillo de la Cueva, Javier Pérez Royo, Miguel Revenga Sánchez, Gerardo Ruiz-Rico Ruiz y Manuel José Terol Becerra.

COORDINACIÓN

JAVIER PARDO FALCÓN

RESPONSABLE DE EDICIÓN

ABRAHAM BARRERO ORTEGA

**PARLAMENTO DE ANDALUCÍA
2012**

Primera edición, 2012

Cita de la obra: Pedro Cruz Villalón / Manuel Medina Guerrero: *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Parlamento de Andalucía, Ideas Más Tecnología, Sevilla, 2012.

Los contenidos de la presente obra responden al ejercicio del derecho de producción científica. El Parlamento de Andalucía no asume responsabilidad alguna en relación con los mismos.

Conforme a la legislación vigente en materia de propiedad intelectual, queda rigurosamente prohibida, sin la autorización expresa del Parlamento de Andalucía, la reproducción total o parcial de esta obra, así como su tratamiento informático, transmisión por cualquier medio, préstamo, alquiler o cualquier otra forma de uso de los ejemplares.

© Secretaría General del Parlamento de Andalucía

Edición: Centro de Publicaciones no Oficiales del Parlamento de Andalucía

Dirección

Pedro Cruz Villalón, Manuel Medina Guerrero

Coordinación

Javier Pardo Falcón

Responsable de edición

Abraham Barrero Ortega

ISBN Obra completa: 978-84-92911-06-6

ISBN IV: 978-84-92911-10-3

Depósito Legal: SE 426-2012 (IV)

Impresión y encuadernación

Ideas Más Tecnología, S.L.

www.parlamentodeandalucia.es

centrodepublicaciones@parlamentodeandalucia.es

Título VI. Economía, Empleo y Hacienda

Título VII. Medio Ambiente

Título VIII. Medios de Comunicación Social

**Título IX. Relaciones Institucionales
de la Comunidad Autónoma**

Título X. Reforma del Estatuto

**Disposiciones adicionales, transitorias,
derogatoria y finales**

ÍNDICE

TÍTULO VI. ECONOMÍA, EMPLEO Y HACIENDA	2343
Presentación a cargo de José Luis García Ruiz	2345
CAPÍTULO I. ECONOMÍA	2353
Artículo 156. Subordinación al interés general. TOMÁS DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI	2355
Artículo 157. Principios y objetivos básicos. TOMÁS DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI	2362
Artículo 158. Entes instrumentales. ENCARNACIÓN MONTOYA MARTÍN	2376
Artículo 159. Diálogo y concertación social. CRISTÓBAL MOLINA NAVARRETE. . .	2389
Artículo 160. Función consultiva en materia económica y social. CRISTÓBAL MOLINA NAVARRETE.	2396
Artículo 161. Cohesión social y territorial. FERNANDO ÁLVAREZ-OSSORIO MICHEO	2401
Artículo 162. Sector financiero. TOMÁS DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI	2408
Artículo 163. Modernización económica. Acceso a los medios de producción. TOMÁS DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI	2417
Artículo 164. Defensa de la competencia. TOMÁS DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI	2428
Artículo 165. Participación en la ordenación general de la economía. TOMÁS DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI	2438
CAPÍTULO II. EMPLEO Y RELACIONES LABORALES	2443
Artículo 166. Protección de los derechos laborales y sindicales. CRISTÓBAL MOLINA NAVARRETE	2445
Artículo 167. Igualdad de la mujer en el empleo. BLANCA RODRÍGUEZ RUIZ	2449
Artículo 168. Conciliación de la vida laboral, familiar y personal. EVA MARTÍNEZ SAMPERE	2460
Artículo 169. Políticas de empleo. CRISTÓBAL MOLINA NAVARRETE	2470
Artículo 170. Participación de los trabajadores en las empresas. CRISTÓBAL MOLINA NAVARRETE.	2479

Artículo 171. Seguridad y salud laboral. CRISTÓBAL MOLINA NAVARRETE	2486
Artículo 172. Trabajadores autónomos y cooperativas. CRISTÓBAL MOLINA NAVARRETE	2493
Artículo 173. Relaciones laborales. CRISTÓBAL MOLINA NAVARRETE	2501
Artículo 174. Contratación y subvención pública. CRISTÓBAL MOLINA NAVARRETE	2508
 CAPÍTULO III. HACIENDA DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA	2517
Artículo 175. Principios generales. MANUEL MEDINA GUERRERO	2519
 SECCIÓN PRIMERA. RECURSOS	2538
Artículo 176. Recursos. EMILIA GIRÓN REGUERA	2538
Artículo 177. Actualización de la financiación. EMILIA GIRÓN REGUERA	2556
Artículo 178. Tributos cedidos. MANUEL MEDINA GUERRERO	2566
Artículo 179. Principios rectores de la potestad tributaria. MANUEL MEDINA GUERRERO	2582
Artículo 180. Competencias en materia tributaria. MANUEL MEDINA GUERRERO	2597
Artículo 181. Organización en materia tributaria. MANUEL MEDINA GUERRERO	2610
Artículo 182. Órganos económico-administrativos. MANUEL MEDINA GUERRERO	2622
Artículo 183. Relaciones de la Comunidad Autónoma con la Administración financiera del Estado. EMILIA GIRÓN REGUERA	2631
Artículo 184. Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma. EMILIA GIRÓN REGUERA	2646
Artículo 185. Gestión de los fondos europeos. MANUEL MEDINA GUERRERO	2657
Artículo 186. Tratamiento fiscal. EMILIA GIRÓN REGUERA	2672
Artículo 187. Deuda pública y operaciones de crédito. EMILIA GIRÓN REGUERA	2678
Artículo 188. Patrimonio. EMILIA GIRÓN REGUERA	2690
 SECCIÓN SEGUNDA. GASTO PÚBLICO Y PRESUPUESTO	2699
Artículo 189. Asignación del gasto público. MANUEL MEDINA GUERRERO	2699
Artículo 190. Ley del presupuesto. MIGUEL AZPITARTE SÁNCHEZ	2709

SECCIÓN TERCERA. HACIENDAS LOCALES	2729
Artículo 191. Autonomía y competencias financieras.	
MANUEL MEDINA GUERRERO	2729
Artículo 192. Colaboración de la Comunidad Autónoma.	
MANUEL MEDINA GUERRERO	2743
Artículo 193. El Catastro. MANUEL MEDINA GUERRERO	2761
SECCIÓN CUARTA. FISCALIZACIÓN EXTERNA DEL SECTOR PÚBLICO ANDALUZ	2771
Artículo 194. Órgano de fiscalización. ALBERTO ANGUIITA SUSI	2771
TÍTULO VII. MEDIO AMBIENTE	2777
Presentación a cargo de Manuel José Terol Becerra	2779
Artículo 195. Conservación de la biodiversidad. JESÚS JORDANO FRAGA	2787
Artículo 196. Uso sostenible de los recursos naturales.	
JESÚS JORDANO FRAGA	2794
Artículo 197. Producción y desarrollo sostenible.	
JESÚS JORDANO FRAGA	2801
Artículo 198. Residuos. JESÚS JORDANO FRAGA	2814
Artículo 199. Desarrollo tecnológico y biotecnológico.	
JESÚS JORDANO FRAGA	2820
Artículo 200. Prevención de incendios forestales y lucha contra la desertificación. JESÚS JORDANO FRAGA	2828
Artículo 201. Protección ante la contaminación. JESÚS JORDANO FRAGA	2833
Artículo 202. Desarrollo rural. JESÚS JORDANO FRAGA	2842
Artículo 203. Uso eficiente del suelo y sistemas integrales de transporte. JESÚS JORDANO FRAGA	2847
Artículo 204. Utilización racional de los recursos energéticos.	
JESÚS JORDANO FRAGA	2854
Artículo 205. Protección de los animales. JESÚS JORDANO FRAGA	2862
Artículo 206. Incentivos y medidas fiscales. JESÚS JORDANO FRAGA	2871
TÍTULO VIII. MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL	2881
Presentación a cargo de María Luisa Balaguer Callejón	2883

Artículo 207. Derecho a la información. FRANCISCO J. GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ . . .	2891
Artículo 208. Medios audiovisuales. FRANCISCO J. GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ	2903
Artículo 209. Publicidad institucional. FRANCISCO J. GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ . .	2911
Artículo 210. Servicio público de radiotelevisión. FRANCISCO J. GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ	2921
Artículo 211. Medios de comunicación públicos. FRANCISCO J. GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ	2933
Artículo 212. La cultura andaluza. FRANCISCO J. GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ	2945
Artículo 213. Reconocimiento y uso de la modalidad lingüística andaluza. FRANCISCO J. GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ	2951
Artículo 214. Control parlamentario. FRANCISCO J. GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ. . . .	2958
Artículo 215. Nuevos canales audiovisuales. FRANCISCO J. GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ	2970
Artículo 216. Espacio radioeléctrico. FRANCISCO J. GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ	2976
Artículo 217. Protección de los derechos en los medios audiovisuales. FRANCISCO J. GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ	2982
TÍTULO IX. RELACIONES INSTITUCIONALES DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA	2989
Presentación a cargo de Gregorio Cámara Villar (Capítulos I y II).	2991
Presentación a cargo de Alejandro del Valle Gálvez (Capítulos III, IV y V).	3005
CAPÍTULO I. RELACIONES CON EL ESTADO	3017
Artículo 218. [Sin rúbrica] MARÍA JESÚS GARCÍA MORALES	3019
Artículo 219. Principios. MARÍA JESÚS GARCÍA MORALES	3027
Artículo 220. Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado. MARÍA JESÚS GARCÍA MORALES	3039
Artículo 221. Instrumentos de colaboración. MARÍA JESÚS GARCÍA MORALES . .	3063
Artículo 222. Participación en la planificación. TOMÁS DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI	3077
Artículo 223. Senadores por Andalucía. JOSÉ MARÍA MORALES ARROYO	3082
Artículo 224. Participación en los procesos de designación en los órganos constitucionales. JOSÉ MARÍA MORALES ARROYO	3091

Artículo 225. Representación de la Comunidad Autónoma.	
MANUEL MEDINA GUERRERO	3101
CAPÍTULO II. RELACIONES CON OTRAS COMUNIDADES Y CIUDADES AUTÓNOMAS	3107
Artículo 226. Convenios y acuerdos de cooperación.	
MARÍA JESÚS GARCÍA MORALES	3109
Artículo 227. Convenios de carácter cultural. MARÍA JESÚS GARCÍA MORALES ..	3132
Artículo 228. Relaciones con Ceuta y Melilla. MANUEL MEDINA GUERRERO ...	3139
Artículo 229. Representación de la Comunidad Autónoma de Andalucía. MANUEL MEDINA GUERRERO	3145
CAPÍTULO III. RELACIONES CON LAS INSTITUCIONES DE LA UNIÓN EUROPEA	3149
Artículo 230. Marco de relación. ANA CARMONA CONTRERAS	3151
Artículo 231. Participación en la voluntad del Estado.	
ANA CARMONA CONTRERAS	3161
Artículo 232. Participación en las decisiones de la Unión Europea. ANA CARMONA CONTRERAS	3170
Artículo 233. Información del Estado. ANA CARMONA CONTRERAS	3176
Artículo 234. Participación y representación en las instituciones y organismos de la Unión Europea. ANA CARMONA CONTRERAS	3182
Artículo 235. Desarrollo y aplicación del derecho de la Unión Europea. ANA CARMONA CONTRERAS	3192
Artículo 236. Delegación Permanente de la Junta de Andalucía. ANA CARMONA CONTRERAS	3203
Artículo 237. Consulta al Parlamento de Andalucía.	
ANA CARMONA CONTRERAS	3212
Artículo 238. Acciones ante el Tribunal de Justicia.	
ANA CARMONA CONTRERAS	3223
Artículo 239. Relaciones con las regiones europeas.	
ANA CARMONA CONTRERAS	3232
CAPÍTULO IV. ACCIÓN EXTERIOR	3239
Artículo 240. Tratados y convenios. JOAQUÍN ALCAIDE FERNÁNDEZ	3241
Artículo 241. Acuerdos de colaboración. JOAQUÍN ALCAIDE FERNÁNDEZ	3273

Artículo 242. Participación en organismos internacionales.	
JOAQUÍN ALCAIDE FERNÁNDEZ	3279
Artículo 243. Relaciones culturales con otros Estados.	
JOAQUÍN ALCAIDE FERNÁNDEZ	3285
Artículo 244. Participación en foros y encuentros.	
JOAQUÍN ALCAIDE FERNÁNDEZ	3290
CAPÍTULO V. COOPERACIÓN AL DESARROLLO	3297
Artículo 245. Principio de solidaridad. JOAQUÍN ALCAIDE FERNÁNDEZ	3299
Artículo 246. Cooperación interregional y transfronteriza.	
JOAQUÍN ALCAIDE FERNÁNDEZ	3308
Artículo 247. Coordinación de la acción exterior en materia de cooperación. JOAQUÍN ALCAIDE FERNÁNDEZ	3317
TÍTULO X. REFORMA DEL ESTATUTO	3323
Presentación a cargo de Miguel Revenga Sánchez	3325
Artículo 248. Iniciativa y procedimiento ordinario.	
JOSÉ ANTONIO MONTILLA MARTOS	3333
Artículo 249. Procedimiento simplificado.	
JOSÉ ANTONIO MONTILLA MARTOS	3349
Artículo 250. Retirada de la propuesta de reforma.	
JOSÉ ANTONIO MONTILLA MARTOS	3361
DISPOSICIONES	3367
Disposición adicional primera. Territorios históricos.	
JOSÉ ANTONIO MONTILLA MARTOS	3369
Disposición adicional segunda. Asignaciones complementarias.	
EMILIA GIRÓN REGUERA	3376
Disposición adicional tercera. Inversiones en Andalucía.	
MANUEL MEDINA GUERRERO	3391
Disposición adicional cuarta. Juegos y apuestas.	
EDUARDO GAMERO CASADO	3399
Disposición adicional quinta. Convocatoria del referéndum.	
JOSÉ ANTONIO MONTILLA MARTOS	3403
Disposición transitoria primera. Traspasos de competencias.	
JOSÉ ANTONIO MONTILLA MARTOS	3411

Disposición transitoria segunda. Vigencia de leyes y disposiciones del Estado. MIGUEL AZPITARTE SÁNCHEZ	3424
Disposición derogatoria. Derogación de la Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre. JOSÉ ANTONIO MONTILLA MARTOS	3433
Disposición final primera. Aplicación de los preceptos de contenido financiero. EMILIA GIRÓN REGUERA	3439
Disposición final segunda. Plazo de creación de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales del Estado-Comunidad Autónoma. EMILIA GIRÓN REGUERA	3446
Disposición final tercera. Entrada en vigor. JOSÉ ANTONIO MONTILLA MARTOS	3452
ÍNDICE DE VOCES	3457

TÍTULO VI

ECONOMÍA, EMPLEO Y HACIENDA

TÍTULO VI. ECONOMÍA, EMPLEO Y HACIENDA

PRESENTACIÓN

JOSÉ LUIS GARCÍA RUIZ

El Título VI EAAnd obedece a la rúbrica «Economía, Empleo y Hacienda». Se trata de la continuidad de lo que ya abordaba el Título IV del anterior Estatuto, si bien éste bajo la más limitada de «Economía y Hacienda». La diferencia de ordinales se comprende bien si se tiene en cuenta que el nuevo Estatuto ha introducido dos títulos novedosos por delante, a saber, el Título I de «Derechos Sociales, Deberes y Políticas Públicas», y el Título III, «Organización Territorial de la Comunidad Autónoma».

El Título IV del anterior Estatuto ocupaba los arts. 54 al 71, ambos inclusive, a los que resulta necesario sumar la disposición adicional segunda referida a la llamada deuda histórica, y la disposición transitoria sexta sobre financiación. Sin contar las anteriores disposiciones final y transitoria, se trata de dieciocho artículos de un total de setenta y cinco, por lo que la regulación de estas materias ocupaba en el Estatuto anterior casi una cuarta parte del total de su articulado. Debe advertirse, no obstante, que la no inclusión de la rúbrica «Empleo» debe matizar el paralelismo que efectuamos. En el texto del anterior Estatuto nos encontramos con determinadas materias conexas con temas de empleo en artículos de contenido competencial, como ocurría en el art. 17.2 respecto a la competencia de ejecución de la legislación laboral del Estado «con las facultades y servicios propios de la Administración respecto de las relaciones laborales [...]» y en los arts. 20.2 a) –desarrollo legislativo y ejecución de la legislación básica del Estado en materia de seguridad social–, 20.2 b) –gestión del régimen económico de la Seguridad Social– y 20.5 –criterios de participación democrática en el ejercicio de las competencias asumidas en materia de Seguridad Social–. También en materia de economía podemos referenciar algún artículo conexo de contenido competencial, como ocurría con el art. 18.

El Título VI del actual Estatuto se extiende desde el art. 156 al art. 194, ambos inclusive, con un total de treinta y nueve artículos, a los que hay que sumar las disposiciones adicionales segunda (deuda histórica) y tercera (criterio de cuantificación de las inversiones en Andalucía), así como las disposiciones finales primera (plazos para la aplicación de los preceptos de contenido financiero) y segunda (plazo de creación de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales). Se trata de un conjunto articulado que duplica con creces al del anterior Estatuto, aunque como consecuencia de la mucha mayor extensión del actual sólo represente un quince por ciento del total. También ahora nos encontramos con que materias referidas a los conceptos que identifican al Título se encuentran recogidas en artículos de contenido competencial, de los que debemos citar aquí al menos el art. 58, que bajo la rúbrica «Actividad económica» enumera y enuncia las distintas potestades andaluzas referidas a ella, y el art. 63, cuya rúbrica es la de «Empleo, relaciones laborales y seguridad social», y en el que igualmente se enumeran las potestades andaluzas relacionadas con tales materias.

A efectos de sistemática, el Título VI se encuentra dividido en tres capítulos, cada uno de los cuales se corresponde con los enunciados particulares del título. Y así, el Capítulo primero lleva el título de «Economía»; el segundo, el de «Empleo y relaciones laborales», y el tercero, el de «Hacienda de la Comunidad Autónoma». La distribución del articulado es marcadamente irregular, siendo diez los artículos del Capítulo primero (arts. 156 a 165), nueve los del Capítulo segundo (arts. 166 a 174) y veinte los del Capítulo tercero (arts. 175 a 194). Este último capítulo, tras un largo artículo dedicado a «Principios generales», se encuentra a su vez dividido en cuatro secciones, a saber: «Recursos» (arts. 176 a 188), «Gasto público y presupuesto» (arts. 189 y 190), «Haciendas locales» (arts. 191 a 193) y «Fiscalización externa del sector público andaluz» (art. 194).

Como es sabido, en un cierto momento de la tramitación en sede parlamentaria autonómica de la propuesta de reforma del Estatuto se incorporó en no poca medida la sistemática y el contenido del entonces todavía Proyecto de reforma del Estatuto de Autonomía para Cataluña, pero ya desbloqueado en el Congreso de los Diputados, de manera que resulta muy ostensible un alto nivel de paralelismo entre ambos Estatutos. No obstante, este paralelismo es mucho menor en las materias concernidas del Título VI, ya que el correlativo del Estatuto de Cataluña, también VI de ordinal, se contrae a los temas de Hacienda, bajo la rúbrica de «De la Financiación de la Comunidad». Por esta razón, las posibles semejanzas o disimilitudes que podemos encontrar entre ambos títulos se encuentran en las materias abordadas por el Capítulo tercero del Título VI del Estatuto de Andalucía, pero no en las contempladas por los capítulos primero y segundo, si bien debe tenerse en cuenta que no pocas de estas últimas se ubican en otros lugares del Estatuto de Autonomía para Cataluña, singularmente en el Capítulo quinto del Título I («Principios rectores»).

Además de lo anteriormente expuesto, el tema de la Hacienda autonómica resulta ser el capital del Título VI. Por eso, aunque vayamos contra la lógica de los ordinales, debemos empezar por ocuparnos del Capítulo tercero («Hacienda de la Comunidad Autónoma»), cuyos comentarios han corrido a cargo de los profesores MEDINA GUERRERO (arts. 175, 178 a 182, 185, 189, 191 a 193), GIRÓN REGUERA (arts. 176, 177, 183, 184, 186 a 189), AZPITARTE SÁNCHEZ (art. 190) y ANGUITA SUSI (art. 194). Se trata, en efecto, del aspecto medular y más sustantivo del Título VI, por cuanto se refiere a algo fundamental –e incluso condición *sine qua non*– para la existencia misma de la autonomía como es la necesidad de que cada comunidad autónoma disponga de una Hacienda propia. Curiosamente, el art. 147.2 CE, al determinar el contenido mínimo imperativo de los Estatutos de autonomía, no relaciona nominalmente esta competencia, pero –como ha puesto de relieve la doctrina– ello no es sino la consecuencia de su inevitabilidad, como una especie de evidencia natural, al igual que las leyes civiles dan por sentado que para estar vivo es necesario respirar. Se trata, por consiguiente, de una competencia funcional que tiene carácter constitutivo para la propia existencia de la autonomía política. Desde esta perspectiva, el tema se recogió en todos los Estatutos de autonomía originarios con la suficiente amplitud como para concluir que se trataba probablemente de la parte de los Estatutos menos afectable por los procedimientos futuros de reforma, a salvo, claro está, de las necesidades de revoco derivadas de la marcha del tiempo y el cambio de los contextos. Por decirlo de otra

manera, se trataba de un tema que necesitaba adaptación, pero no ser construido *ex novo* como ha ocurrido con otros temas estatutarios.

No obstante, y como hemos advertido anteriormente, esta parte del Estatuto no ha sido ajena al proceso de emulación generado por el desbloqueo parlamentario del Estatuto de Autonomía para Cataluña y, por ello, los redactados de algunos artículos de este Capítulo tercero, sobre todo algunas incorporaciones, denotan esa influencia, como nos recuerdan los autores de los comentarios al articulado. Asuntos como la Agencia Tributaria propia, el sistema de órganos económicos-administrativos, la Comisión Mixta de Asuntos Económicos-Fiscales, las alusiones al esfuerzo fiscal respectivo, determinados aspectos de las haciendas locales e incluso el mismísimo artículo dedicado al Catastro son elocuentes testimonios de esta influencia.

Pero, aun partiendo de esta circunstancia, el Capítulo III del Título VI EAAAnd fue objeto en las Cortes Generales de lo que se ha denominado «una cierta labor de fina ebanistería constitucional», de manera que, como nos recuerda el profesor MEDINA GUERRERO en uno de sus comentarios, en esta materia hacendística y de financiación son reiteradísimas –hasta siete se llegan a contar– las alusiones de sometimiento de las previsiones estatutarias a la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas, aceptando por tanto el texto estatutario el fundamental papel de intermediación con la Constitución que a la LOFCA corresponde. El corolario lógico de esta aproximación viene constituido por las argumentaciones recogidas en los comentarios al articulado que se alinean, como no podía ser de otra manera y aunque se haga implícitamente, con los razonamientos contenidos en algunos considerandos de la Sentencia 31/2010 sobre el Estatuto de Autonomía para Cataluña, y que son interpretativos, aunque no se lleven al fallo, del contenido literal de algunos artículos de aquél que son, a su vez, correlativos de artículos recogidos en el Estatuto de Autonomía para Andalucía. Esta aproximación se convierte en explícita en los comentarios al art. 183 («Relaciones de la Comunidad Autónoma con la Administración financiera del Estado»), cuyo punto 7 es anticipatorio de lo que después diría el fundamento jurídico 130.º de la citada sentencia, y al art. 184 («Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma»), respecto del que es de indubitada aplicación el fundamento jurídico 135.º –éste sí, llevado al fallo– y que configura dicha Comisión como de naturaleza complementaria, no subordinada pero tampoco sustitutiva, respecto a los organismos multilaterales de toma de decisiones en materia de financiación, lo que, por otra parte, ya se apunta en el primer párrafo del propio art. 184. No obstante este apunte, es evidente que la interpretación efectuada por el Tribunal Constitucional de las letras a) y d) del apartado 2 del art. 210 EAC resulta ser la única posible de lo dispuesto en las letras a) y c) del apartado 4 del art. 184 EAAAnd. Por contra, la declaración de inconstitucionalidad de parte del número 2 del art. 218 EAC en materia de haciendas locales no sería en nuestro caso de aplicación, por cuanto en el art. 191 EAAAnd, aunque tenga la misma rúbrica que aquél, no existe ningún punto que haya recogido el que la Comunidad Autónoma pudiese tener capacidad legislativa para regular y establecer los tributos propios de los entes locales.

Adicionalmente hay que tener en cuenta –y, naturalmente, los comentarios así lo hacen– la existencia de una abundante jurisprudencia constitucional anterior en materia de financiación autonómica y de sus temas conexos (potestad tributaria originaria, cesión de tributos etcétera) que ha configurado un *corpus* jurisprudencial insoslayable y

que, lógicamente, sobrevuela y perfecciona cuanto pueda decirse en la glosa de artículos concretos. Esto es extensible a los artículos de la Sección tercera de este capítulo («Haciendas locales»), en cuyo comentario al art. 191 se traen incluso a colación viejas –y yo diría que casi olvidadas– sentencias que siguen siendo aplicables (STC 179/1985 y STC 19/1987).

Hemos dicho anteriormente que los artículos de este capítulo tienen un contenido sustantivo, esto es, recogen una indudable normatividad. Están, por tanto, lejos de amparar normas programáticas o incluso, por utilizar la expresión del profesor PORRAS NADALES, *proclamáticas*. Tampoco se da en ellos la posibilidad de denunciar el abuso de la *lex repetita*, como tendremos ocasión de hacer con ocasión de los comentarios a los capítulos primero y segundo. Ciertamente, muchos artículos son repetición, o casi, de sus correlativos del Estatuto de Carmona (por ejemplo, arts. 186 (del 61), 187 (del 65), 188 (del 55) etcétera), pero ésta es cuestión bien distinta e inevitable como consecuencia de la materia regulada, amén de la derogación expresa de aquél por el nuevo Estatuto. Por eso, la denuncia de *lex repetita* que podamos hacer ahora se contrae tan sólo a las reiteraciones contenidas en el art. 180 («Competencias en materia tributaria») respecto a previsiones del 178 («Tributos cedidos») y 179 («Principios rectores de la potestad tributaria»); a otras reiteraciones de tono menor referidas a los principios de lealtad constitucional y conexos que se producen entre el art. 183 y los arts. 175.2 e) y 219.1; y, mayormente, a la inutilidad del art. 194 («Órgano de fiscalización»), de cuya existencia la única justificación consiste en remitirse al art. 130 «Cámara de Cuentas».

Dicho lo anterior, procede ahora que aludamos a las novedades que pueden detectarse en el texto de este capítulo, dado que el hecho de que se trate de una competencia funcional insoslayable que no ha debido ser construida *ex novo* no impide la incorporación de elementos nuevos e importantes, sea esta incorporación como consecuencia del paso del tiempo, o de una mayor finura y precisión en el manejo de conceptos o instituciones jurídicas.

Citaremos en primer lugar una que es, si se quiere, de tono menor, pero que tiene el mérito de ser original en el derecho estatutario comparado, porque es exclusiva del texto andaluz. Se trata del art. 189 («asignación del gasto público»), que –aun bebiendo en la fuente del art. 31.2 CE– es un texto genuinamente andaluz y que crea además el concepto de solidaridad intraterritorial, con la intencionalidad de que el principio constitucional de aplicación entre comunidades autónomas lo sea también en el territorio de Andalucía entre las distintas partes de éste.

Seguidamente, y siguiendo ahora un orden correlativo de artículos, mencionaremos las novedades que el texto que glosamos ha incorporado: Así, en el art. 179 («Principios rectores de la potestad tributaria») nos encontramos con la apertura a fines extrafiscales, como son los ecológicos y medioambientales, o con la explícita toma en consideración de la preservación de la unidad de mercado y la armonización fiscal; así, el art. 183.2 eleva a texto estatutario la posible ratificación o no por la Comunidad Autónoma del modelo de financiación autonómica decidido multilateralmente (y seguir, se supone, con el anterior); el art. 185.2 nos ofrece la singularidad de la posible modulación de los fondos europeos basada en criterios territoriales y sociales; y el art. 192 –dentro de

la sección de haciendas locales— incorpora una serie de garantías de marcado carácter municipalista y traslada a la finanzas locales el principio de lealtad federal.

Cabe añadir a estas notas de novedades una que sobrevuela todo el texto en materia de tributos (Sección primera, «Recursos») y que viene constituida por las derivaciones obligadas de un esquema de financiación en el que las transferencias estatales, que con anterioridad representaban la parte del león, han pasado ahora a una posición secundaria, y son los tributos cedidos los que ocupan un lugar preponderante, ya que los ingresos tributarios —es decir, incluyendo también los tributos propios— han pasado a suponer las tres cuartas partes de la totalidad de los ingresos autonómicos.

En lo que se refiere a los aspectos novedosos a que estamos aludiendo, hay que referirse, por último, a aquéllos que incorporan un mandato al legislador autonómico, aun cuando pudiese este mandato estar predeterminado por actuaciones legislativas previas, como ya ha ocurrido en otros momentos del desarrollo estatutario. Dentro de este apartado citamos en primer lugar el mandato del art. 181, que en la organización en materia tributaria impone la creación por ley de una Agencia Tributaria, lo que se ha llevado a efecto mediante la Ley 13/2007, de 18 de diciembre, y que anticipa la posible implantación de consorcios (con la Agencia estatal) para la gestión compartida de los tributos cedidos. Por su parte, el art. 188 determina que una ley del Parlamento de Andalucía regulará el patrimonio de la Comunidad Autónoma, su administración, defensa y conservación. Esta ley es actualmente la ley 4/1986, de 5 de mayo, reguladora del Patrimonio de Andalucía. Y, finalmente, nos encontramos con el relevante mandato del art. 192, orientado a la promulgación de una ley que regule la participación de los entes locales en los tributos de la Comunidad Autónoma, participación que debe articularse a través de un fondo de nivelación de carácter incondicionado. Este mandato se ha llevado a cabo con la promulgación de la Ley 6/2010, de la que cabe señalar que ha efectuado una lectura restrictiva del texto estatutario (no inclusión de los tributos cedidos, fijación de una cantidad tope a repartir, etcétera) y fijado los criterios de distribución entre los que se ha dado un lugar preponderante a la población.

Finalmente, condicionados como estamos por la limitación del espacio disponible, debemos aludir a la posibilidad estatutaria recogida en el punto 2 del art. 178 («Tributos cedidos») de modificar dicho artículo sin acudir al procedimiento estatutario de reforma, sustituido éste por un acuerdo entre el Estado y la Comunidad Autónoma que se tramitará como proyecto de ley. No es una novedad, porque es un redactado igual al que ya se contenía en el punto 2 del art. 57 del Estatuto de Carmona, pero quede aquí constancia de su peculiaridad.

Tras habernos ocupado del Capítulo tercero, lo hacemos ahora de los restantes del Título VI.

El Capítulo I del Título VI («Economía») contiene, como hemos dicho, diez artículos cuyos comentarios han sido abordados por los profesores DE LA QUADRASALCEDO JANINI (arts. 156, 157 y del 162 al 165, ambos inclusive), MOLINA NAVARRETE (arts. 159 y 160), MONTOYA MARTÍN (art. 158) y ÁLVAREZ-OSSORIO MICHEO (art. 161). Una impresión de conjunto permite concluir que se trata de preceptos estatutarios que tal vez hubiesen tenido mejor encaje como principios rectores, habida cuenta del carácter programático que se desprende de su lectura, salvo

en dos supuestos concretos contemplados en los arts. 158 y 164. No obstante, y como es sabido, dicho carácter programático despliega su eficacia en una doble vertiente, ya que, por un lado, estos preceptos legitiman la acción de los poderes públicos cuando cumplen los mandatos en ellos contenidos y, por otro, desautorizan actuaciones contrarias a los mismos.

Una advertencia sostenida en buena parte de los comentarios incide en algo ya sabido, como es el hecho de que los mandatos a los poderes públicos que se contienen en estos preceptos no constituyen atribuciones competenciales y que las competencias concretas de las que es titular la Junta de Andalucía, así como el alcance de las mismas, hay que buscarlas en los correlativos artículos del Título II del Estatuto, lo que tiene singular relieve en relación con la determinación en el art. 157 de los principios y objetivos básicos en materia de economía.

Fuera de esta condición programática, podemos considerar –como hemos anticipado anteriormente– el art. 158, que legitima la constitución de empresas públicas y otros entes instrumentales, y el mandato expreso que se contiene en el art. 164, dirigido a la promulgación de una ley orientada al establecimiento de un órgano independiente de defensa de la competencia, lo que ha tenido lugar con la promulgación de la Ley 6/2007, de 26 de junio, de Promoción y Defensa de la Competencia de Andalucía.

Sin entrar a valorar lo que indicamos seguidamente, cabe reseñar que casi todos los comentarios a los artículos de este capítulo resaltan su condición de *lex repetita*. Este rasgo se produce bien respecto de la Constitución, bien respecto de otros preceptos concretos del propio Estatuto de Autonomía.

En el primer supuesto, nos encontramos claramente con la ilación entre el art. 156 EAAnd (subordinación de la riqueza al interés general) y el 128.1 CE; el art. 159 EAAnd (papel de los sindicatos y organizaciones empresariales) y, en parte, el art. 7 CE; el art. 163 EAAnd (modernización económica y acceso a los medios de producción) y los arts. 130.1 y 129.2 CE.

El segundo supuesto es más numeroso: así, el art. 159 EAAnd, en su vertiente referida a la función de las organizaciones sindicales y empresariales en relación con el diálogo y la concertación social, es reiterativo del art. 10.3.20.º EAAnd; el art. 161 EAAnd («Cohesión social y territorial») conecta con los arts. 10.3.8.º y 10.3.14.º EAAnd; el ya citado art. 163 EAAnd lo hace asimismo con el 10.3.13.º EAAnd; el también ya citado art. 164 EAAnd («Defensa de la competencia») reitera lo previsto el art. 58.1.5.º EAAnd. En este contexto, cabe destacar como más ostensibles dos casos: uno, el del art. 165 EAAnd («Participación en la ordenación general de la economía»), que es redundante con el art. 86 EAAnd, y que será, a su vez, duplicado por el art. 222 EAAnd –ya en el Título IX–, único, por cierto, al que se remite el correlativo art. 58.3 b), ubicado en el Título II, regulador de las competencias de la Comunidad. El segundo caso es el del art. 160 EAAnd, al que podríamos explicar como *lex repetita* de sí mismo (art. 132 EAAnd) y, por consiguiente, absolutamente prescindible.

En líneas generales debe destacarse, por último, el esfuerzo de los comentaristas por no limitar su exposición a una simple exégesis de los textos, sino que traen también

a colación las conexiones con la legislación estatal y, en su caso, con la europea, así como determinadas consideraciones históricas y doctrinales

Mutatis mutandis, muchas de las anteriores reflexiones, empezando por la del párrafo anterior, pueden aplicarse también a los comentarios a los artículos del Capítulo II («Empleo y relaciones laborales») de este título, que han corrido a cargo de los profesores MOLINA NAVARRETE (arts. 166 y 169 a 174), RODRÍGUEZ RUIZ (art. 167) y MARTÍNEZ SAMPERE (art. 167).

En este capítulo nos encontramos asimismo con dos artículos de los que puede predicarse una sustantividad jurídica propia. Tal ocurre con el art. 172 EAAnd, que incorpora el mandato de que el Parlamento elabore una ley reguladora de las políticas de apoyo y fomento de la actividad del trabajador autónomo, y con el art. 167 EAAnd, que ordena la obligación de los poderes públicos de garantizar la igualdad entre hombres y mujeres en los diversos ámbitos que allí se determinan, y que fue atendida con premura con la promulgación de la Ley 12/2007, de 26 de noviembre.

Pero también en este capítulo asistimos a la crítica reiterada del carácter programático y/ o de *lex repetita* de los preceptos objeto de comentario. Así, el recién citado art. 167 EAAnd no sería sino una redundancia del art. 15 del propio Estatuto, y a su vez, conectado con el art. 37.1.2.º y 11.º; el art. 168 EAAnd («Conciliación de la vida laboral, familiar y personal»), además de programático, sería reiterativo del art. 10.3.1.º EAAnd o incluso del art. 44 de la Ley Orgánica de Igualdad entre Mujeres y Hombres; el art. 169 EAAnd, del que se opina que no es más que una declaración de intenciones, con redundancias respecto a los arts. 24 EAAnd (derechos de las personas discapacitadas) y 74 EAAnd («Políticas de juventud»), y conexión con al art. 63.1.1.º (competencia de ejecución en políticas activas de empleo; el art. 170 EAAnd («Participación de los trabajadores en las empresas»), del que se dice que apenas cubre una función simbólica, además de ser repetición del art. 129.2 CE y duplicarse con el 163.2 del propio Estatuto; el art. 171 EAAnd («Seguridad y salud laboral»), reiteración del objetivo recogido en al art. 10.3.1.º EAAnd, del principio rector del art. 37.1.10.º EAAnd, del art. 40 CE y, finalmente, reduplicado en el 173 EAAnd también; artículo este último que se relaciona con el competencial art. 63.1.1.º, EAAnd, pero que, además, se suma a esta técnica de la reiteración desmedida, en este caso respecto a los arts. 169 y 171 EAAnd. Esta visión crítica empieza, y también culmina, con la apreciación efectuada respecto del artículo inicial del capítulo, el 166 («Protección de los derechos laborales y sindicales»), al que no se concede ni siquiera valor programático, sino simbólico y pedagógico, y que hay que conectar con los arts. 26 EAAnd (derechos en materia laboral) y 63 EAAnd (competencias de ejecución en dicha materia).

Por contraposición a lo expresado en el párrafo anterior, el art. 174 EAAnd («Contratación y subvención pública») aportaría una novedad de considerable relieve y trascendencia jurídica al permitir conectar la política de subvenciones y contrataciones públicas con objetivos finalistas en materia de salud laboral, de empleo estable, de igualdad de género, de promoción de colectivos desfavorecidos y de aspectos medio-ambientales.

Para terminar la presentación de este título resta incluir una advertencia: como anticipábamos al inicio, las disposiciones adicionales segunda (deuda histórica) y tercera (criterio de cuantificación de las inversiones en Andalucía), así como las disposiciones finales primera (plazos para la aplicación de los preceptos de contenido financiero) y segunda (plazo de creación de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales) se encuentran en íntima conexión con el Capítulo tercero de este título. Por esta razón, la lectura de los comentarios a estas disposiciones citadas resulta ser complemento indispensable de la lectura de los comentarios del articulado.

CAPÍTULO I

ECONOMÍA

CAPÍTULO I

Economía

Artículo 156. Subordinación al interés general

Toda la riqueza de la Comunidad Autónoma, en sus distintas formas y manifestaciones, y sea cual fuere su titularidad, está subordinada al interés general.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20959])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21079]).

Artículo 133. Subordinación al interés general

Toda la riqueza de la Comunidad Autónoma, en sus distintas formas y manifestaciones, y sea cual fuere su titularidad, está subordinada al interés general.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23693]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23929]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [s/c]).

Artículo 154. Subordinación al interés general

Toda la riqueza de la Comunidad Autónoma, en sus distintas formas y manifestaciones, y sea cual fuere su titularidad, está subordinada al interés general.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 24285]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 231]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 283]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 335]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 128]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Aragón (art. 99.1); Extremadura (art. 73.1).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STC 1/1982, FJ 1.º

STC 14/1992, FJ 11.º

STC 247/2007, FJ 15.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

DE LA QUADRA-SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Tomás: «Art. 128 Riqueza, iniciativa pública y reserva al servicio público», en ALZAGA VILLAAMIL, Ó. (Dir.): *Comentarios a la Constitución de 1978*, Tomo X, Edersa, Madrid, 1998, págs. 45-85.

ORTEGA ÁLVAREZ, Luis, y ARROYO JIMÉNEZ, Luis: «Art. 128», en CASAS BAAMONDE, M.^a E., y RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, M. (Dir.): *Comentarios a la Constitución Española*, Wolters Kluwer, Madrid, 2008, págs. 1975-1983.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. EL ESTATUTO ECONÓMICO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA. C. LA SUBORDINACIÓN DE LA RIQUEZA AL INTERÉS GENERAL.

A. INTRODUCCIÓN

El art. 156 abre el Capítulo I, sobre «Economía», del Título VI, sobre «Economía, Empleo y Hacienda», del nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía de 2007. El Estatuto de Autonomía para Andalucía de 1981, siguiendo el modelo constitucional, ya incluyó en su seno un Título IV en el que se contenían prescripciones relativas a la economía y, fundamentalmente, a la hacienda, pues el mismo, en realidad, contenía preceptos referidos a la financiación y hacienda de la Comunidad Autónoma. El Título VI del Estatuto de Autonomía para Andalucía de 2007 ha modificado la denominación del primer Estatuto, al haber colocado el Empleo junto a la Economía y la Hacienda, y ha desarrollado, precisamente, aquellas partes que no se refieren a esta última. «Hacienda de la Comunidad Autónoma», que ahora queda recogida en el Capítulo III del Título VI, mientras que los titulados como «Economía» y como «Empleo y relaciones laborales» se encuentran recogidos en el Capítulo I y Capítulo II, respectivamente. ¹

Este importante desarrollo de las materias referidas a la economía y el empleo en el Estatuto de Autonomía para Andalucía de 2007 es de reseñar, pues no se ha producido de la misma manera en otros Estatutos recientemente reformados, donde se ha incluido un Título referido fundamentalmente a la financiación de la Comunidad Autónoma, como es el caso del Estatuto catalán, pero sin desarrollar aquellos aspectos relativos a la economía en un título autónomo respecto de aquel en el que se recogen principios y derechos o de aquel en el que se consagran las competencias de la Comunidad Autónoma. Igualmente destacable es la singular inclusión de un Capítulo dedicado al empleo, inclusión que se habría visto en alguna medida, y desgraciadamente, justificada, *a posteriori*, por los efectos sobre aquel derivados de la crisis económica desencadenada en 2008. ²

B. EL ESTATUTO ECONÓMICO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA

- 3 La doctrina ha destacado que el Capítulo I del Título VI del Estatuto sobre Economía, que comprende los arts. 156 a 165, contendría una parte de lo que se ha dado en llamar el «Estatuto económico» de Andalucía. La denominación correría paralela a la de «Constitución económica», concepto trasplantado doctrinal y jurisprudencialmente a nuestro país desde Alemania.
- 4 La jurisprudencia constitucional se ha referido al concepto de Constitución económica al afirmar que

en la Constitución española de 1978, a diferencia de lo que solía ocurrir con las constituciones liberales del siglo XIX y de forma semejante a lo que sucede en las más recientes constituciones europeas, existen varias normas destinadas a proporcionar el marco jurídico fundamental para la estructura y funcionamiento de la actividad económica; el conjunto de todas ellas compone lo que suele denominarse la constitución económica o constitución económica formal (STC 1/1982, FJ 1.º).
- 5 El «Estatuto económico de la Comunidad Autónoma» no sería sino las normas y principios estatutarios que conforman el marco jurídico fundamental para la estructura y funcionamiento de la actividad económica en Andalucía. La inclusión de tales normas y principios en un Estatuto suscitaría la cuestión relativa a la compatibilidad del modelo económico recogido en el Estatuto de 2007 con el modelo económico constitucional. La cuestión relativa a qué es lo que añade o qué es lo que altera el modelo económico estatutario respecto al modelo económico recogido en la Constitución.
- 6 La Constitución económica de 1978 tiene como líneas maestras fundamentales, por un lado, el reconocimiento de un sistema económico de economía de mercado y, por otro, la previsión de un Estado social.
- 7 El reconocimiento simultáneo de la economía de mercado y del Estado social en la norma fundamental proscibiría tanto un sistema de economía de dirección o planificación central como un sistema de economía liberal clásico, y consagraría una tercera vía: la denominada «economía social de mercado», que se caracterizaría por la propiedad privada de los medios de producción y la coordinación de la actividad económica por el mercado, pero en el marco de las exigencias específicas del Estado social.
- 8 Es esta economía social de mercado, que implícitamente queda definida por nuestra Constitución económica, la que es ahora recogida, con tal denominación explícita, por el art. 157 EAAnd. Precisamente en el proceso constituyente de 1978 se discutió la adición del adjetivo «social» a la economía de mercado recogida en el art. 38 CE, lo que finalmente fue rechazado.
- 9 La caracterización en el art. 1 CE de nuestro Estado como un Estado social supone un cambio fundamental de las funciones del Estado, pues, por mandato constitucional, corresponde a los poderes públicos la función de promover aquellos objetivos constitucionales, y ahora también estatutariamente previstos y desarrollados, y que tienen que ver fundamentalmente con el desarrollo de la igualdad real de los individuos.

En este sentido, recordemos que de acuerdo con el Preámbulo de la norma fundamental, la Nación española proclama su voluntad de «garantizar la convivencia democrática dentro de la Constitución y de las leyes conforme a un orden económico y social justo». Para lograrlo se prevé en la norma fundamental una serie de mecanismos a través de los cuales se habilita, que no obliga, a los poderes públicos para poder intervenir en el mercado si consideran que es así como mejor se promueven aquellos objetivos. No se obliga a la utilización por parte de los poderes públicos de los mecanismos interventores en la economía y en el mercado, pues si bien los objetivos igualadores del Estado social se imponen a los poderes públicos, no se imponen los mecanismos para promoverlos y se deja al pluralismo político la decisión de cómo hacerlo. En este sentido, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

de conformidad con el valor superior del pluralismo político, el margen que estos principios constitucionales (los principios rectores de la política social y económica del capítulo III del Título I de la Constitución, manifestación fundamental del Estado social) dejan al legislador es muy amplio (STC 14/1992, FJ 11.º).

La acción de los poderes públicos, ya sea interviniendo fuertemente en el mercado –pero sin ignorar el reconocimiento constitucional de la economía de mercado y de la libertad de empresa–, ya sea dejando un margen mayor para su funcionamiento libre, debe responder fundamentalmente tanto a la promoción del objetivo enunciado en el art. 9.2 CE, que atribuye a los poderes públicos el deber de promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; removiendo para ello los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud; como a la promoción de los principios rectores de la política social y económica recogidos en el Capítulo III del Título I de la Constitución. ¹⁰

Tras la aprobación del Estatuto de Autonomía para Andalucía, la acción de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma también debe responder a la promoción de aquellos principios y objetivos estatutariamente reconocidos. Principios y objetivos que si bien son, por lo general, coincidentes con los que recoge la Constitución, suponen al tiempo un desarrollo y concreción de éstos. Así, por ejemplo, el art. 10 EAAnd realiza una detallada enumeración de los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma. Este mayor detalle no supone una contradicción con la Constitución económica, sino una concreción de la misma y de los objetivos del Estado social. La propia jurisprudencia constitucional ha considerado que nada impide que el Estatuto de Autonomía, en cuanto norma institucional básica de la comunidad autónoma, al atribuir las competencias que han de ejercer los poderes públicos autonómicos, les impongan, de modo directo, criterios o directrices para su ejercicio, o que lo hagan, de modo indirecto, mediante la formalización de enunciados o declaraciones de derechos a favor de los particulares. Se trata, en ambos casos, de mandatos al legislador y restantes poderes públicos autonómicos, imponiéndoles prescripciones que son vinculantes para los mismos (STC 247/2007, FJ 15.º). ¹¹

En lo que se refiere a los mecanismos de intervención pública en la economía, que no son sino normas de habilitación previstas para poner a disposición de los poderes públicos técnicas para promover los objetivos y principios del Estado social, el nuevo Estatuto de Autonomía no incluye novedades reseñables, y simplemente reproduce las ¹²

técnicas constitucionalmente reconocidas (intervención pública en la economía, planificación, etcétera).

- 13 Precisamente el art. 156 EAAAnd que abre el Título VI sobre Economía, Empleo y Hacienda formaría parte fundamental de ese Estatuto económico de la Comunidad Autónoma.

C. LA SUBORDINACIÓN DE LA RIQUEZA AL INTERÉS GENERAL

- 14 El art. 156, bajo el enunciado «Subordinación al interés general», reproduce, en buena medida, el contenido del art. 128.1 CE, cuando afirma que «toda la riqueza del país en sus distintas formas y sea cual fuere su titularidad está subordinada al interés general».
- 15 El precepto estatutario andaluz únicamente modifica la redacción constitucional en lo que se refiere a la riqueza subordinada, en este caso la de la Comunidad Autónoma, y en lo que se refiere a la oscura referencia estatutaria a las distintas formas y *manifestaciones* de la misma.
- 16 La fórmula del art. 128.1 CE tiene su antecedente en el art. 44 de la Constitución republicana de 1931, en la que se afirmaba que «toda la riqueza del país, sea quien fuere su dueño, está subordinada a los intereses de la economía nacional y afecta al sostenimiento de las cargas públicas, con arreglo a la Constitución y a las leyes».
- 17 Los arts. 128.1 CE y 156 EAAAnd subordinan toda la riqueza, en sus distintas formas y manifestaciones, y sea cual fuere su titularidad, al interés general. Preceptos similares encontramos en algún otro Estatuto de autonomía, como es el caso del de Aragón (art. 99.1) o del de Extremadura de 2011 (art. 73.1).
- 18 La redacción constitucional –y ahora la estatutaria– implica que no sólo los bienes susceptibles de apropiación, en cuanto constituyen riqueza, están subordinados al interés general, sino también todos aquellos bienes calificables como *extra commercium* (QUADRA-SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T., 1998, pág. 48 y ss).
- 19 La doctrina ha diferenciado entre la subordinación al interés general de aquellos bienes o derechos de titularidad pública y la subordinación al interés general de aquellos bienes o derechos de titularidad privada, pues en este segundo caso se debe hacer compatible su subordinación con aquellas otras normas constitucionales que reconocen derechos fundamentales.
- 20 En relación con los bienes y derechos de titularidad pública, se ha destacado (ORTEGA ÁLVAREZ, L., y ARROYO JIMÉNEZ, L., 2008, pág. 1976) que tal subordinación al interés general ha de reputarse definitiva y, por tanto, directamente operativa *ex Constitutione*. Tanto en el caso de los bienes públicos demaniales, previstos en el art. 132, como en el caso de los bienes públicos patrimoniales, nos encontramos con que su gestión debe ser realizada en satisfacción del interés general. Los primeros, los demaniales, por encontrarse afectos a usos vinculados al interés general; los segundos,

los patrimoniales, por encontrarse la Administración pública obligada a servir con objetividad los intereses generales, según el art. 103.1 CE.

En relación con los bienes y derechos de titularidad privada, no cabe la subordinación total de los mismos al interés público. Los arts. 128.1 CE y 156 EAAnd se encuentran fuertemente vinculados al art. 33 CE, que en su apartado 2 se refiere a la función social del derecho de propiedad, y en su apartado 3 prevé que nadie puede ser privado de sus bienes y derechos sino por causa justificada de utilidad pública o interés social mediante la correspondiente indemnización. La referencia del sometimiento de la riqueza a los derechos al interés público en ambos tipos de preceptos no es innecesaria por reiterativa, pues mientras que el art. 33 CE está reconociendo un derecho subjetivo de los ciudadanos, derecho que debe ser interpretado de acuerdo con su función social, tanto el art. 128.1 CE como el art. 156 EAAnd se colocan en una perspectiva objetiva a la hora de subordinar la riqueza al interés general. 21

La subordinación de la riqueza al interés general en el supuesto de los bienes y derechos de titularidad privada se podrá llevar a cabo a través de dos mecanismos: mediante la delimitación del derecho de propiedad, teniendo en cuenta su función social, o mediante el sacrificio del derecho de propiedad, teniendo en cuenta la garantía expropiatoria. En cualquiera de los dos casos, la subordinación de toda la riqueza al interés general, sea mediante la delimitación del derecho de propiedad, sea mediante el sacrificio del mismo a través de la expropiación, debe ser respetuosa con el contenido esencial del derecho de propiedad. 22

Ello implica, en relación con la delimitación del derecho de propiedad que realicen los poderes públicos, la reserva de ley y la existencia de un interés público a promover de manera proporcionada mediante tal delimitación; y, en relación con la expropiación, la identificación de la *causa expropriandi*, es decir, la demostración de la existencia de una causa justificada de utilidad pública o interés social para poder justificar el sacrificio del derecho fundamental de propiedad y, por supuesto, la indemnización. 23

Se debe, por tanto, realizar una interpretación sistemática del art. 156 EAAnd de 2007 en relación con aquellos preceptos constitucionales que garantizan los derechos fundamentales económicos y considerar que la subordinación de la riqueza al interés general debe, en todo caso respetar los derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos. 24

Artículo 157. Principios y objetivos básicos

1. La libertad de empresa, la economía social de mercado, la iniciativa pública, la planificación y el fomento de la actividad económica constituyen el fundamento de la actuación de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía en el ámbito económico.

2. La actividad económica estará orientada a la consecución de los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma establecidos en el Título Preliminar.

3. La política económica de Andalucía se rige por los siguientes principios:

1.º El desarrollo sostenible.

2.º El pleno empleo, la calidad en el trabajo y la igualdad en el acceso al mismo.

3.º La cohesión social.

4.º La creación y redistribución de la riqueza.

4. La política económica de Andalucía promoverá la capacidad emprendedora y de las iniciativas empresariales, incentivando especialmente la pequeña y mediana empresa, la actividad de la economía social y de los emprendedores autónomos, la formación permanente de los trabajadores, la seguridad y la salud laboral, las relaciones entre la investigación, la Universidad y el sector productivo, y la proyección internacional de las empresas andaluzas.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20959])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21079]).

Artículo 134. Principios y objetivos básicos

1. La libertad de empresa, la economía social de mercado, la iniciativa pública, la planificación y el fomento de la actividad económica constituyen el fundamento de la actuación de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía en el ámbito económico.

2. La actividad económica estará orientada a la consecución de los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma establecidos en el Título Preliminar.

3. La política económica de Andalucía se rige por los siguientes principios:

1.º El desarrollo sostenible.

2.º El pleno empleo, la calidad en el trabajo y la igualdad en el acceso al mismo.

3.º La cohesión social.

4.º La creación y redistribución de la riqueza.

4. La política económica de Andalucía incentivará especialmente la pequeña y mediana empresa, la actividad de la economía social y de los emprendedores autónomos, la formación permanente de los trabajadores, la seguridad y la salud laboral, las relaciones entre la investigación, la Universidad y el sector productivo, y la proyección internacional de las empresas andaluzas.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23693]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23929]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (*BOPA* núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [s/c]).

Artículo 155. Principios y objetivos básicos

1. La libertad de empresa, la economía social de mercado, la iniciativa pública, la planificación y el fomento de la actividad económica constituyen el fundamento de la actuación de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía en el ámbito económico.

2. La actividad económica estará orientada a la consecución de los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma establecidos en el Título Preliminar.

3. La política económica de Andalucía se rige por los siguientes principios:

1.º El desarrollo sostenible.

2.º El pleno empleo, la calidad en el trabajo y la igualdad en el acceso al mismo.

3.º La cohesión social.

4.º La creación y redistribución de la riqueza.

4. La política económica de Andalucía incentivará especialmente la pequeña y mediana empresa, la actividad de la economía social y de los emprendedores autónomos, la formación permanente de los trabajadores, la seguridad y la salud laboral, las relaciones entre la investigación, la Universidad y el sector productivo, y la proyección internacional de las empresas andaluzas.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 24285]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 231]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 283]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 335]; corrección

de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 128]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 12

1. *La Comunidad Autónoma de Andalucía promoverá las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas; removerá los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitará la participación de todos los andaluces en la vida política, económica, cultural y social.*

2. *La Comunidad Autónoma propiciará la efectiva igualdad del hombre y de la mujer andaluces, promoviendo la plena incorporación de ésta en la vida social y superando cualquier discriminación laboral, cultural, económica o política.*

3. *Para todo ello, la Comunidad Autónoma ejercerá sus poderes con los siguientes objetivos básicos:*

1.º *La consecución del pleno empleo en todos los sectores de la producción y la especial garantía de puestos de trabajo para las jóvenes generaciones de andaluces.*

2.º *El acceso de todos los andaluces a los niveles educativos y culturales que les permitan su realización personal y social. Afianzar la conciencia de identidad andaluza, a través de la investigación, difusión y conocimiento de los valores históricos, culturales y lingüísticos del pueblo andaluz en toda su riqueza y variedad.*

3.º *El aprovechamiento y la potenciación de los recursos económicos de Andalucía, como su agricultura, ganadería, minería, pesca, industria, turismo, promoción de la inversión pública y privada en Andalucía; así como la justa redistribución de la riqueza y la renta.*

4.º *La superación de las condiciones económicas, sociales y culturales que determinan la emigración de los andaluces y, mientras ésta subsista, la asistencia a los emigrados para mantener su vinculación con Andalucía. En todo caso, se crearán las condiciones indispensables para hacer posible el retorno de los emigrantes y que éstos contribuyan con su trabajo al bienestar colectivo del pueblo andaluz.*

5.º *El fomento de la calidad de vida del pueblo andaluz, mediante la protección de la naturaleza y del medio ambiente, y el desarrollo de los equipamientos sociales, con especial atención al medio rural.*

6.º *La protección y realce del paisaje y del patrimonio histórico artístico de Andalucía.*

7.º *La superación de los desequilibrios económicos, sociales y culturales entre las distintas áreas territoriales de Andalucía, fomentando su recíproca solidaridad.*

8.º *La realización de un eficaz sistema de comunicaciones que potencie los intercambios humanos, culturales y económicos.*

9.º La constante promoción de una política de superación de los desequilibrios existentes entre los diversos territorios del Estado, en efectivo cumplimiento del principio constitucional de solidaridad.

10.º El desarrollo industrial, como fundamento del crecimiento armónico de Andalucía.

11.º La reforma agraria entendida como la transformación, modernización y desarrollo de las estructuras agrarias y como instrumento de una política de crecimiento, pleno empleo y corrección de los desequilibrios territoriales.

Artículo 66

La Comunidad Autónoma queda facultada para constituir instituciones que fomenten el pleno empleo y el desarrollo económico y social en el marco de sus competencias.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Galicia (art. 4.2); Principado de Asturias (arts. 9.2 y 49); Murcia (art. 9.2); Comunidad Valenciana (arts. 19 y 79.1); Aragón (art. 99.2 y 3); Castilla-La Mancha (arts. 4 y 41); Canarias (art. 5); Extremadura (art. 7).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STC 37/1981, FJ 6.º

STC 74/1987, FJ 10.º

STC 45/1989, FJ 4.º

STC 36/1991, FJ 5.º

STC 14/1992, FJ 11.º

STC 247/2007, FJ 15.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

AGUIAR DE LUQUE, Luis: «El Tribunal Constitucional y la función legislativa», en *Revista de Derecho Político*, núm. 24 (1987), págs. 9-30.

CIDONCHA MARTIN, Antonio: *La libertad de empresa*, Cívitas, Madrid, 2006.

DE LA QUADRA-SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T.: «Art. 128. Riqueza, iniciativa pública y reserva al servicio público», en ALZAGA VILLAAMIL, Ó. (Dir.): *Comentarios a la Constitución de 1978*, Tomo X, Edersa, 1998, págs. 45-85.

DE OTTO Y PARDO, Ignacio: *Derecho Constitucional. Sistema de fuentes*, Ariel, Barcelona, 1999.

DEL GUAYO CASTIELLA, Iñigo: «Economía», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, M. (Dirs.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Cívitas, Madrid, 2008, págs. 991-1110.

GÓMEZ PUENTE, Marcos: *La inactividad del legislador: una realidad susceptible de control*, McGraw Hill, Madrid, 1997.

MONTILLA MARTOS, José Antonio: «Relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado y con otras comunidades autónomas», en BALAGUER CALLEJÓN, F. (Dir.): *El Estatuto de Andalucía. Novedades respecto del Estatuto de 1981. La nueva configuración del derecho autonómico de Andalucía*, Instituto Andaluz de Administración Pública, 2007, págs. 151-158.

ORTEGA ÁLVAREZ, Luis, y ARROYO JIMÉNEZ, Luis: «Art. 128», en CASAS BAAMONDE, M.^a E., y RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, M. (Dir.): *Comentarios a la Constitución Española*, Wolters Kluwer, Madrid, 2008, págs. 1975-1983.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LOS FUNDAMENTOS DE LA ACTUACIÓN DE LOS PODERES PÚBLICOS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA EN EL ÁMBITO ECONÓMICO. C. LOS PRINCIPIOS Y OBJETIVOS BÁSICOS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 El art. 157 EAAAnd, bajo la rúbrica de «Principios y objetivos básicos», se refiere a tres categorías no siempre fáciles de diferenciar desde un punto de vista conceptual. En primer lugar, se refiere al «fundamento» (o habría que entender «fundamentos») de la actuación de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía en el ámbito económico (en el apartado 1 del art. 157 EAAAnd); en segundo lugar, a los «objetivos básicos» de la Comunidad Autónoma a cuya consecución se orienta la actividad económica (en el apartado 2 del art. 157 EAAAnd), y en tercer lugar, a los «principios» que rigen la política económica de Andalucía (en el apartado 3 del art. 157 EAAAnd). Principios que deben ser completados con aquellos enunciados en el apartado 4 del art. 157, cuando afirma que «la política económica de Andalucía promoverá [...]» y hace una enumeración de los que también se podrían catalogar como principios.
- 2 Fundamentos, objetivos básicos y principios en el ámbito económico como conceptos aparentemente diferenciados pero que, sin embargo, en la práctica no lo serían tanto, máxime cuando es el propio Estatuto de Autonomía el que ha encuadrado en el concepto de principios nociones que, al tiempo, ha encuadrado en el concepto de objetivos básicos en otros preceptos del mismo. Tal sería el caso de, por ejemplo, «la cohesión social» o el «pleno empleo» que se recoge bajo la denominación de principios en el art. 157.3 EAAAnd, pero también como dos de los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma en los arts. 10.3.14.º y 10.3.1.º EAAAnd. Pero igualmente el «desarrollo sostenible», principio en el art. 157.3 EAAAnd, y objetivo básico cuando el art. 10.3.5.º EAAAnd se refiere al aprovechamiento y la potenciación de los recursos naturales y económicos de Andalucía bajo el principio de sostenibilidad. Asimismo, la

«creación y redistribución de la riqueza», principio en el art. 157.3 EAAnd y objetivo en el art. 10.3.5.º EAAnd, que se refiere a la «justa redistribución de la riqueza y la renta».

¿Cómo justificar esta doble caracterización? Un sector de la doctrina habría señalado ³ que, en lo que se refiere a los principios, la enumeración de cuatro principios específicos de la política económica en el apartado 3 del art. 157 EAAnd (el desarrollo sostenible, el pleno empleo, la cohesión social y la creación y redistribución de la riqueza) no tendría otro propósito que reforzar la posición de los mismos en relación con la actividad económica (MONTILLA MARTOS, J. A., 2007, pág. 128).

Si bien la diferenciación entre las categorías de objetivos básicos y principios no es sencilla y ambas son reconducibles a un mismo concepto: el de las normas programáticas o mandatos; en lo que se refiere a los denominados fundamentos de la actuación de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía en el ámbito económico, sí es posible asumir una diferencia respecto a las otras dos categorías, pues en este caso no se trataría, propiamente, de mandatos dirigidos a los poderes públicos. Sin embargo, a pesar de poder afirmar que no son mandatos, los cinco fundamentos enumerados en el art. 157.1 EAAnd no son reconducibles, a su vez, a una misma categoría jurídica. ⁴

Analizaremos en primer lugar los fundamentos de la actuación de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía en el ámbito económico, para, en segundo lugar, examinar los objetivos y principios que orientan la actividad económica de la Comunidad Autónoma. ⁵

B. LOS FUNDAMENTOS DE LA ACTUACIÓN DE LOS PODERES PÚBLICOS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA EN EL ÁMBITO ECONÓMICO

Entre los fundamentos de la actuación de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía en el ámbito económico, el Estatuto enumera cinco: la libertad de empresa, la economía social de mercado, la iniciativa pública, la planificación y el fomento de la actividad económica. ⁶

De los cinco: uno, la libertad de empresa, es un derecho fundamental consagrado en el art. 38 CE; otro, la economía social de mercado, sería el sistema económico que enmarca, de acuerdo con nuestra norma fundamental –que se refiere a la economía de mercado (sin adjetivarlo) en el art. 38 CE–, el ejercicio del derecho de la libertad de empresa, y los tres restantes, la iniciativa pública, la planificación y el fomento de la actividad económica, serían normas de habilitación a los poderes públicos de carácter facultativo. ⁷

Precisamente, se ha criticado que el art. 157.1 EAAnd no haya diferenciado ⁸ adecuadamente la distinta naturaleza jurídica de los diferentes fundamentos recogidos en el precepto (DEL GUAYO CASTIELLA, I., 2008, págs. 996 y 997). Y se ha visto como problemática una eventual interpretación paritaria de los cinco fundamentos, pues algunos de los preceptos que habilitan a los poderes públicos a actuar en la economía se encuentran sometidos, por ejemplo, al límite del respeto al contenido esencial del derecho fundamental a la libertad de empresa como podría ser el caso de la

planificación que nunca podría ser totalmente vinculante para el sector privado, pues supondría desconocer la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que ha establecido que libertad de empresa y planificación han de ser compatibles (STC 37/1981, FJ 6.º).

- 9 En todo caso, y sin perjuicio de analizar cada uno de los fundamentos enumerados en el art. 157 EAAAnd sucintamente, es necesario recordar que ninguno de ellos es una novedad, pues son conceptos ya recogidos en el texto constitucional.
- 10 A) En lo que se refiere a la libertad de empresa, nos encontramos ante un derecho fundamental que ya se encuentra recogido en el art. 38 CE, cuando ésta reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado y establece que los poderes públicos garantizan y protegen su ejercicio y la defensa de la productividad, de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación.
- 11 La libertad de empresa se constituye, según el art. 157 EAAAnd, en fundamento de la actuación de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía en el ámbito económico; sin embargo, ello no puede significar el reconocimiento de un derecho subjetivo a los poderes públicos, pues los únicos titulares del derecho fundamental a la libertad de empresa son los particulares, y nunca los poderes públicos cuando, por ejemplo, ejercen la iniciativa económica. La libertad de empresa es límite a la acción de los poderes públicos y nunca fundamento de la misma. Es por ello por lo que la inclusión de la libertad de empresa como fundamento de la actuación de los poderes públicos debe ser interpretada en la línea de la afirmación constitucional de que los poderes públicos garantizan y protegen su ejercicio, dándole por tanto a la norma que reconoce la libertad de empresa una dimensión objetiva que obliga a los poderes públicos a su defensa y maximización.
- 12 B) En lo que se refiere al reconocimiento de la economía social de mercado como fundamento de la actuación de los poderes públicos andaluces en el ámbito económico, nos encontraríamos ante la reproducción en el Estatuto de Autonomía de la idea fundamental que sustenta y caracteriza la denominada Constitución económica. En efecto, la Constitución económica se fundamentaría esencialmente, por un lado, en el reconocimiento de un sistema económico de economía de mercado y, por otro, en la previsión de un Estado social que se desarrolla a lo largo de la norma fundamental mediante toda una serie de mandatos y mecanismos para promoverlo (desde el reconocimiento del art. 9.2 o los principios rectores de la política social y económica hasta los preceptos de habilitación del Título VI sobre economía y hacienda).
- 13 Se ha señalado cómo la Constitución proscibiría tanto un sistema de economía de dirección o planificación central como un sistema de economía liberal clásico, y consagraría una tercera vía: la economía social de mercado (o también economía dirigida de mercado, por ser una economía de mercado corregida por la dirección estatal, según QUADRA-SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T., 1998, pág. 30), que se caracterizaría tanto por la propiedad privada de los medios de producción como por la coordinación de la actividad económica por el mercado, pero en el marco de las exigencias específicas del Estado social. Es esta economía social de mercado la que es ahora precisamente recogida con tal denominación por el art. 157 del EAAAnd.

C) En lo que se refiere a la iniciativa pública en la economía como fundamento de la actuación de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía en el ámbito económico, lo primero que debe señalarse es que se trata de una norma de habilitación de carácter facultativo y que, por tanto, no tiene carácter vinculante. Se trata de una posibilidad, la intervención pública en la actividad económica, que corresponde poner en marcha a los poderes públicos si lo consideran necesario, por ejemplo para alcanzar aquellos mandatos propios del Estado social establecidos en el ordenamiento jurídico y que tienen carácter vinculante en cuanto al resultado, pero no en lo que se refiere a los medios para alcanzar tal resultado. 14

La iniciativa pública en la economía se reconoce en el primer inciso del art. 128.2 CE. El art. 157.1 EAAAnd, por lo tanto, simplemente reproduce la potestad ya reconocida en la norma fundamental a los diferentes niveles territoriales, como uno de los fundamentos de la actuación de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía. 15

Tal potestad habilitaría a los poderes públicos a crear y mantener fundamentalmente empresas públicas que intervienen en los mercados, así como a la realización, como recuerda DEL GUAYO, de otras actividades en los mismos –inversión pública en empresas mixtas u otras iniciativas públicas– (DEL GUAYO CASTIELLA, I., 2008 pág. 1000), pues se trata fundamentalmente de una potestad para intervenir en la economía como actor y no como regulador. 16

La iniciativa pública en la economía puede ejercerse como un medio para la prestación de servicios públicos, bien previa reserva, bien en competencia con los operadores económicos privados, pero también como un medio de actuar en el mercado en actividades que no sean servicios públicos y en concurrencia con la empresa privada. 17

El reconocimiento constitucional de la iniciativa pública en la economía implica, por un lado, la innecesariedad de títulos habilitantes en cada caso y, por otro, la innecesariedad de la inexistencia de iniciativa privada para legitimar la acción pública. 18

En este sentido, la doctrina ha señalado cómo el art. 128.2 –y ahora el 157 EAAAnd– ha supuesto una ruptura radical con la filosofía que inspiró la intervención pública en la economía durante el régimen predemocrático. Nuestra norma fundamental no somete la iniciativa pública en la economía al principio de subsidiariedad. Principio en virtud del cual la iniciativa pública sólo sería legítima en el supuesto de ausencia de iniciativa privada en un determinado sector. 19

Si bien no es el principio de subsidiariedad el que limita el ejercicio por parte de los poderes públicos de la potestad de intervenir en la economía, sí serían otros principios los que permitirían poner límites a un ejercicio incondicionado de tal potestad. 20

En efecto, y en primer lugar, un primer límite a la intervención pública en la economía sería el competencial. Es necesaria la atribución de una competencia en una concreta materia sobre la que poder ejercer la potestad de iniciativa pública, pues el reconocimiento de la iniciativa pública en la economía recogida en el art. 128.2 CE o en el 157.1 EAAAnd no es en sí misma una atribución competencial, sino una habilitación para, en el ámbito de las propias competencias, poder intervenir. La Comunidad 21

Autónoma de Andalucía únicamente podrá intervenir en la economía si es capaz de vincular tal intervención al ámbito de competencias estatutariamente atribuido.

- 22 Un segundo límite a la intervención pública en la economía es que tal intervención se debe encontrar necesariamente al servicio del interés general. La intervención de los poderes públicos en la economía se debe justificar en la satisfacción de un interés general, pues hay que recordar que, de acuerdo con el art. 103.1 CE, «la Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales».
- 23 Un aspecto adicional a tener en cuenta es el relativo a las condiciones de ejercicio de la iniciativa pública en la actividad económica. El art. 157.1 EAAnd debe ser interpretado de conformidad con el derecho de la Unión Europea al que se encuentran vinculados nuestros poderes públicos. Y de acuerdo con el derecho de la Unión Europea, el comportamiento de las empresas públicas en el mercado debe ajustarse a los principios de la libre competencia, lo que supone colocar la actuación de los poderes públicos en el mercado, bajo las reglas aplicables a los operadores privados en el mismo. Así, si bien es cierto que el derecho de la Unión se muestra neutral en relación con la propiedad de las empresas, al tiempo exige, como regla general, la igualdad de trato entre las empresas públicas y las privadas que concurren en el mercado.
- 24 Ciertamente, la doctrina ha señalado que si los poderes públicos no desarrollan su actividad para obtener un lucro, sino para promover todo tipo de intereses públicos (redistribución, garantía de servicio, etcétera), la lógica de su actuación no debería responder estrictamente a los parámetros de un empresario privado, por ejemplo, en relación con la capacidad de financiar las pérdidas de las empresas públicas con cargo a presupuestos públicos (DE LA QUADRA-SALCEDO FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, T., 1998, pág. 58).
- 25 La cuestión ha recibido respuestas distintas, como recuerdan ORTEGA ÁLVAREZ, L. y ARROYO JIMÉNEZ, L., dependiendo de si nos encontramos ante una actividad de gestión puramente empresarial en competencia con operadores privados, supuesto al que se aplican las normas de competencia y la obligación de comportarse de acuerdo con el criterio del inversor privado; o de si nos encontramos ante la prestación de un servicio público, supuesto en el que el régimen jurídico de las empresas públicas se puede ver modulado (ORTEGA ÁLVAREZ, L., y ARROYO JIMÉNEZ, L., 2008, pág. 1976 y ss).
- 26 D) En lo que se refiere a la planificación, ha de distinguirse entre las tres siguientes: 1) La que lleva a cabo la Comunidad Autónoma dentro de Andalucía sobre materias propias de su competencia, que sería el supuesto previsto en los arts. 58.2.1.^a y 157.1 EAAnd, y que ha ejercerse de acuerdo con las bases y la ordenación de la actuación económica general, y en los términos de lo dispuesto en los arts. 38, 131 y 149.1.11.^a y 13.^a CE; 2) La que supone el desarrollo y gestión de la planificación general de la actividad económica realizada por el Estado, reconocida en el art. 58.3 EAAnd, y 3) La que implica la participación de la Comunidad Autónoma en la elaboración de la planificación general de la actividad económica que realiza el Estado, prevista en los arts. 86, 165 y 222 EAAnd.
- 27 El supuesto que estamos comentando ahora es el de la planificación que llevan a cabo los poderes públicos autonómicos o la que supone el desarrollo y gestión de la

planificación general de la actividad económica realizada por el Estado, pues el art. 157 EAAnd se refiere a la planificación como fundamento de la actuación de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía en el ámbito económico. Al igual que en el caso de la iniciativa pública, la previsión de la planificación como fundamento de la acción de los poderes públicos supone el establecimiento de una norma de habilitación de carácter facultativo y que por tanto no tiene carácter vinculante.

Planificación que debe ser compatible con el ejercicio de la libertad de empresa, lo que determina que no se pueda tratar de una planificación totalmente vinculante sino, en todo caso, condicionante de la actividad empresarial (CIDONCHA MARTIN, A., 2006, pág. 398). 28

E) Finalmente, en lo que se refiere al fomento de la actividad económica como fundamento de la actuación de los poderes públicos andaluces en el ámbito económico, hay que resaltar que se debe vincular este art. 157 EAAnd a todos aquellos preceptos estatutarios que atribuyen a la Comunidad Autónoma competencias de fomento en las más diversas materias. Tal sería el caso de la competencia de fomento de la actividad económica en Andalucía prevista en el art. 58.2.1 EAAnd, la competencia de fomento de las actividades y empresas de artesanía del art. 58.1.3.º EAAnd, de la competencia de fomento de cooperativas y de entidades de economía social del art. 58.1.4.º EAAnd o de la competencia sobre la gestión de los planes, incluyendo los fondos y los recursos de origen estatal destinados al fomento de la actividad económica, en los términos que se acuerden con el Estado mediante convenio del art. 58.3.c EAAnd. El fomento a que se refieren todos estos artículos es el fomento público de la actividad privada, y no tanto el fomento de la actividad económica mediante, por ejemplo, la iniciativa pública en la economía, fomento, el primero señalado, que se podrá realizar a través de la técnica de subvenciones, de la regulatoria o de cualquier otra que suponga la adopción de medidas de promoción de los diversos sectores económicos. 29

C. LOS PRINCIPIOS Y OBJETIVOS BÁSICOS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA

El apartado 3 del art. 157 EAAnd establece los cuatro principios que rigen la política económica de Andalucía, principios que se encuentran, al mismo tiempo, recogidos como objetivos básicos de la acción autonómica en el art. 10 EAAnd, y que suponen la orientación de la acción de los poderes públicos autonómicos en una dirección determinada. 30

El apartado 4 del art. 157 EAAnd establece asimismo los objetivos o principios a alcanzar por la política económica de Andalucía, cuando afirma que ésta promoverá la capacidad emprendedora y de las iniciativas empresariales, incentivando especialmente la pequeña y mediana empresa, la actividad de la economía social y de los emprendedores autónomos, la formación permanente de los trabajadores, la seguridad y la salud laboral, las relaciones entre la investigación, la universidad y el sector productivo, y la proyección internacional de las empresas andaluzas. 31

El apartado 2 del art. 157 EAAnd se remite a aquellos objetivos básicos de la Comunidad Autónoma establecidos en el Título preliminar. Objetivos que se encuentran recogidos en el art. 10 EAAnd. 32

- 33 Sin perjuicio de remitirnos al comentario del art. 10 EAAAnd, en esta misma obra, donde se desarrolla la cuestión, se hace necesario referirse brevemente al régimen jurídico de las denominadas normas programáticas.
- 34 Los objetivos básicos reconocidos en el art. 10 EAAAnd, junto con los principios reconocidos en los apartados 3 y 4 del art. 157 EAAAnd, así como los denominados «principios rectores de las políticas públicas» del capítulo III del Título I del Estatuto, constituirían lo que doctrinalmente se ha denominado prescripciones de tipo finalista o normas programáticas, normas que deben orientar la acción de los poderes públicos, aunque no generan por sí mismas derechos judicialmente actuables (STC 36/1991, FJ 5.º).
- 35 Además de no generar derechos subjetivos, los objetivos y principios estatutarios no suponen la atribución de nuevas competencias a la Comunidad Autónoma de Andalucía, aunque sí pueden afectar al ejercicio de las competencias atribuidas a la misma en los preceptos estatutarios atributivos de competencias. El deber de desarrollo para los poderes públicos que eventualmente genera el reconocimiento de los objetivos y principios sólo se produce, por tanto, dentro de los límites de las competencias ya atribuidas. En este sentido, hay que recordar lo afirmado por el Tribunal Constitucional en la STC 247/2007, donde, tras admitir la constitucionalidad de la imposición de mandatos al legislador y restantes poderes públicos autonómicos en el Estatuto de Autonomía, afirmó que dichos mandatos deberán estar conectados con una materia atribuida como competencia por el Estatuto (FJ 15.º).
- 36 Pero, retomando la cuestión de que los principios y objetivos no generan derechos subjetivos, se hace necesario referirnos a la reiterada jurisprudencia constitucional que afirma que todos los preceptos constitucionales (afirmación que es plenamente trasladable a los preceptos que forman parte del bloque de la constitucionalidad) vinculan a todos los poderes públicos (arts. 9.1 y 53.1) y son origen inmediato de derechos y obligaciones y no meros principios programáticos, no sufriendo este principio general de aplicabilidad inmediata más excepciones que las que imponga la propia Constitución expresamente o que la naturaleza misma de la norma impida considerarla inmediatamente aplicable.
- 37 Los principios rectores de la política social y económica contenidos en el Capítulo III del Título I de la Constitución, así como los principios rectores de las políticas públicas contenidos en el Capítulo III del Título I del Estatuto de Autonomía para Andalucía y la mayoría de los derechos contenidos en el Capítulo II del Título I del Estatuto que han sido convertidos por la STC 247/2007 en principios¹, serían una de las excepciones

¹ Para el alto Tribunal, los preceptos estatutarios, tanto los que reconocen derechos como los que reconocen principios, que deberán estar conectados con una materia atribuida como competencia por el Estatuto, aunque vinculen efectivamente a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma, «necesitarán para adquirir plena eficacia del ejercicio por el legislador autonómico de la competencia normativa, de manera que el principio o derecho enunciado carecerá de justiciabilidad directa hasta que se concrete, efectivamente, su régimen jurídico por el legislador autonómico, pues sólo entonces se configurarán los consiguientes derechos subjetivos de los ciudadanos». Para el Tribunal Constitucional, «se trata, en ambos casos (en el de los principios y en el de los derechos), de mandatos al legislador y restantes poderes públicos autonómicos, imponiéndoles prescripciones que son vinculantes para los mismos con independencia de la veste de que se revistan». Por tanto, fuera de los ámbitos concretos en los que la propia Constitución permite que el Estatuto cree derechos subjetivos y que la sentencia vincula con la función del Estatuto de establecer «la denominación, organización y sede de las instituciones autónomas

constitucionales al principio de aplicabilidad inmediata y directa de los principios y derechos a las que se refiere la jurisprudencia constitucional referida. Son los arts. 53.3 CE y 40.1 del Estatuto (así como la STC 247/2007 para el caso de los derechos estatutarios) los que han excluido la aplicabilidad inmediata de los principios al afirmar que sólo podrán ser alegados ante la jurisdicción de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen.

La segunda excepción al principio de aplicabilidad inmediata de los principios y los derechos recogidos en el bloque de la constitucionalidad se produce, según la jurisprudencia constitucional anteriormente citada, cuando «la naturaleza misma del precepto impida considerarlo inmediatamente aplicable». Ello es lo que podría aparentemente ocurrir cuando nos encontramos, por ejemplo, ante determinados derechos de prestación que requieren un desarrollo legal para alcanzar plena eficacia. En este caso no se trataría de que la Constitución o el propio Estatuto hayan excluido expresamente su aplicabilidad inmediata, como era el caso de los principios rectores, sino de que la naturaleza misma del precepto impide que pueda ser directamente exigido ante los tribunales².

Concepto distinto del de aplicabilidad inmediata es, sin embargo, el de vinculatoriedad de los poderes públicos a los principios y objetivos. En efecto, el hecho de que los principios y objetivos no sean directamente aplicables no significa, sin embargo, que tales normas carezcan de fuerza vinculante para los poderes públicos. En efecto, la negación de aplicabilidad inmediata y directa a los principios y objetivos únicamente significa que estos no son generadores de derechos públicos subjetivos accionables ante los tribunales, pero no significa que los principios queden desposeídos de su carácter vinculante para los poderes públicos.

Los objetivos recogidos en el art. 10 EAAAnd, así como los principios recogidos en los apartados 3 y 4 del art. 157 EAAAnd, serían mandatos estatutarios, deberes jurídico-objetivos que tienen por destinatarios a los poderes públicos autonómicos.

La propia jurisprudencia constitucional ha reconocido la vinculatoriedad de los preceptos estatutarios que establecen principios cuando ha afirmado que

se trata, en ambos casos (en el de los principios y en el de los derechos), de mandatos al legislador y restantes poderes públicos autonómicos, imponiéndoles prescripciones que

propias», es decir, derechos en el ámbito de los derechos de participación política, los Estatutos de autonomía no pueden establecer por sí mismos derechos subjetivos en sentido estricto, sino directrices, objetivos o mandatos a los poderes públicos autonómicos.

² Sin embargo, en relación con los derechos del Capítulo II del Título I, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español ha afirmado que aun en la hipótesis de que un derecho constitucional requiera una *interpositio legislatoris* para su desarrollo y plena eficacia, como puede ocurrir en el caso de determinados derechos prestacionales recogidos en el Capítulo II, se debe negar que su reconocimiento por la Constitución no tenga otra consecuencia que la de establecer un mandato dirigido al legislador sin virtualidad para amparar por sí mismo pretensiones individuales, de modo que sólo sea exigible ante los tribunales ordinarios cuando el legislador lo haya desarrollado. Para el Tribunal Constitucional, en estos casos estamos también ante derechos directamente aplicables *ex constitutione*, si bien reconoce que la naturaleza misma de la norma puede producir que el mandato constitucional no tenga, hasta que la regulación legislativa se produzca, más que un contenido mínimo. Por ejemplo en las SSTC 15/1982 de 23 de abril, 254/1993 de 20 de julio, y 31/1994 de 31 de enero.

son vinculantes para los mismos con independencia de la veste de que se revistan (STC 247/2007, FJ 15.ºc)³.

- 42 La vinculación de los poderes públicos a los objetivos y principios viene establecida en el propio Estatuto cuando dispone, en el apartado 4 del art. 10, que
- los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía adoptarán las medidas adecuadas para alcanzar los objetivos señalados, especialmente mediante el impulso de la legislación pertinente, la garantía de una financiación suficiente y la eficacia y eficiencia de las actuaciones administrativas.
- 43 Del reconocimiento estatutario de los objetivos básicos se derivan tres exigencias fundamentales que son la manifestación de su vinculatoriedad:
- 44 La primera es la exigencia de interpretar las normas del ordenamiento autonómico de conformidad con los objetivos estatutarios.
- 45 La segunda es la exigencia de revisar la constitucionalidad de las normas autonómicas tomando como parámetro los objetivos estatutarios. Exigencia que ha sido reconocida por el Tribunal Constitucional en su STC 247/2007, cuando ha afirmado que las prescripciones estatutarias que establecen mandatos, orientaciones u objetivos, dirigidos a los poderes públicos autonómicos para el ejercicio de competencias que el Estatuto atribuya, caso de los objetivos y principios que estamos comentando, «habrán de ser tomadas en consideración por este Tribunal Constitucional cuando controle la adecuación de las normas autonómicas al correspondiente estatuto» [FJ 15.º c)].
- 46 La tercera es la exigencia de promover por parte de los poderes públicos autonómicos el desarrollo de los objetivos estatutarios.
- 47 En lo que se refiere a la tercera exigencia derivada del reconocimiento de la vinculatoriedad de los objetivos estatutarios, la exigencia de su promoción o desarrollo positivo por el legislador, debemos enfrentarnos a los problemas que se producen a la hora de poder exigir el cumplimiento efectivo de tal deber de promoción por parte del legislador.
- 48 Asumido que la vinculatoriedad de los objetivos estatutarios se manifiesta también en el deber de promoverlos positivamente por el Parlamento de Andalucía a través «del impulso de la legislación pertinente», la ausencia de desarrollo legal de aquéllos supondría un incumplimiento del Estatuto como consecuencia de producirse lo que se puede denominar una omisión legislativa. Tan alterada queda la plenitud del Estatuto y tan negada la voluntad del legislador estatutario con un actuar contrario al mismo como con un no actuar (en relación con las omisiones de la Constitución, v. AGUIAR DE LUQUE, L., 1987, pág. 25). Omisión que no es un simple no hacer, sino que consiste en un no hacer algo a lo que se está obligado. En este sentido, el Tribunal Constitucional ha declarado que la inconstitucionalidad por omisión sólo existe cuando la Constitución

³ Recordemos que la STC 247/2007 convirtió los derechos estatutarios en mandatos dirigidos a los poderes públicos, mandatos que, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional, vinculan al legislador autonómico, pues suponen el establecimiento de un deber de desarrollo de los mismos, pero sin generar obligaciones para los poderes públicos en el sentido de poder ser exigidos por los ciudadanos ante los tribunales.

impone al legislador la necesidad de dictar normas de desarrollo constitucional y el legislador no lo hace (STC 74/1987, FJ. 10.º).

Sin embargo, la dificultad fundamental a la hora de remediar las omisiones legislativas producidas por la ausencia de un desarrollo positivo de los objetivos estatutarios, además de aquella asociada a la falta de previsión de mecanismos impugnatorios frente a las omisiones absolutas, se hallaría en los problemas que se producen a la hora de determinar el exacto contenido del deber de desarrollo, a la hora de establecer con precisión en qué consiste el contenido concreto del deber de desarrollo positivo al que queda vinculado el legislador. 49

La capacidad de los objetivos básicos estatutarios de vincular al legislador estaría considerablemente debilitada como consecuencia de que su «formulación no está lo suficientemente determinada como para que pueda medirse en ella una norma de rango inferior» [Sentencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán 6, 55 (76)], como ha dicho la jurisprudencia, pero tampoco como para que pueda medirse en ella la omisión de su desarrollo. En estos casos, la naturaleza misma de la norma impediría considerarla vinculante al no poder determinar exactamente a qué vincula. Los objetivos básicos estatutarios supondrían, en este caso, el otorgamiento al legislador de un amplio margen de discrecionalidad a la hora de desarrollarlos que haría muy difícil un control constitucional de su incumplimiento. 50

Si bien, es necesario señalar que, esta dificultad a la hora de poder determinar los incumplimientos de los objetivos estatutarios se produce, también, en interés de la libre formación democrática de la voluntad y de la decisión mayoritaria del Parlamento. Así lo ha señalado implícitamente el Tribunal Constitucional en relación con los principios rectores de la política social y económica contenidos en la Constitución, normas programáticas por excelencia, quién tras afirmar que los principios rectores vinculan a los poderes públicos consideró que «de conformidad con el valor superior del pluralismo político, el margen que estos principios constitucionales dejan al legislador es muy amplio» (STC 14/1992, FJ 11.º). Para el alto Tribunal, la naturaleza de los principios rectores 51

hace improbable que una norma legal cualquiera pueda ser considerada inconstitucional por omisión, esto es, por no atender, aisladamente considerada, el mandato a los poderes públicos y en especial al legislador, en el que cada uno de esos principios por lo general se concreta (STC 45/1989, FJ 4.º).

En este sentido, se ha afirmado que una norma cuyo contenido sea exclusivamente una programación final no contiene en sí misma una predeterminación de la conducta a realizar y deja al destinatario un amplio margen de discrecionalidad para elegir los medios adecuados al fin (DE OTTO Y PARDO, I., 1999, págs. 43-44). Sería únicamente en el difícil supuesto en el que una determinada política fuese radicalmente en contra de un principio u objetivo básico, cuando se podría controlar jurídicamente tal actuación por contravención del mandato constitucional/estatutario. 52

Artículo 158. Entes instrumentales

La Comunidad Autónoma podrá constituir empresas públicas y otros entes instrumentales, con personalidad jurídica propia, para la ejecución de funciones de su competencia.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20960])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21079]).

Artículo 135. Entes instrumentales

La Comunidad Autónoma podrá constituir empresas públicas y otros entes instrumentales, con personalidad jurídica propia, para la ejecución de funciones de su competencia.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23694]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23930]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24285]).

Artículo 156. Entes instrumentales

La Comunidad Autónoma podrá constituir empresas públicas y otros entes instrumentales, con personalidad jurídica propia, para la ejecución de funciones de su competencia.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 32]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 231]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 283]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 335]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 128]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 68

La Comunidad Autónoma podrá constituir empresas públicas para la ejecución de funciones de su competencia.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 216); Galicia (art. 55.2); Principado de Asturias (art. 49.2); Cantabria (art. 57.3); La Rioja (art. 54.2); Murcia (art. 48.2); Comunidad Valenciana (art. 79.2); Aragón (art. 100.2); Castilla-La Mancha (art. 53.2); Canarias (art. 63); Extremadura (art. 75); Baleares (Disposición Adicional Tercera.); Madrid (art. 63); Castilla y León (art. 79).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 4/1986, de 5 de mayo, de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de Hacienda Pública de la Junta de Andalucía.
- Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía.
- Ley 1/2011, de 17 de febrero, de Reordenación del sector público de Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

STC 14/1986, FF.JJ. 7.º, 8.º y 9.º

STC 52/1994, FF.JJ. 5.º y 6.º

ATC 254/2006, FJ 4.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ: *Consideraciones del Defensor del Pueblo Andaluz sobre el régimen de actuación de los entes instrumentales privados con ocasión de la aprobación de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía*, Oficina del Defensor del Pueblo Andaluz, Sevilla, 2007.

DEL GUAYO CASTIELLA, Íñigo: «Economía», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Cívitas, Madrid, 2008, págs. 991-1010.

ESCRIBANO COLLADO, Pedro: «La Administración de la Junta de Andalucía», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, Manuel (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Cívitas, Madrid, 2008, págs. 924-925.

MONTOYA MARTÍN, Encarnación: *Las empresas públicas sometidas al Derecho privado*, Marcial Pons, Madrid, 1996.

—: «Las empresas públicas de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Evolución y perspectivas desde el Derecho Administrativo», en *Administración de Andalucía. Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 2 (2003), págs. 285-320.

—: «Economía y sector público: La organización instrumental en la Propuesta de Reforma de Estatuto de Autonomía para Andalucía», en *Administración de Andalucía. Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 65 (2007), págs. 57-82.

—: «El Estatuto de la Empresa pública en Andalucía: Régimen jurídico actual y futuro. El Anteproyecto de Estatuto de Empresa Pública de Andalucía», en PÉREZ MORENO, A. (Dir.): *Administración instrumental: libro homenaje a Manuel Francisco Clavero Arévalo*, vol. II, Cívitas, Madrid, 1994, págs. 1631-1672.

ORTIZ MALLOL, José: «La relación de dependencia de las entidades instrumentales de la Administración: Algunas notas», en *Revista de Administración Pública*, núm. 163 (2004), pág. 245-278.

PÉREZ MORENO, Alfonso (Dir.): *Administración instrumental: libro homenaje a Manuel Francisco Clavero Arévalo*, vol. II, Cívitas, Madrid, 1994.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA DOCTRINA DEL TC SOBRE LOS ENTES INSTRUMENTALES DE LA ADMINISTRACIÓN: I. Incidencia de la competencia estatal sobre la legislación mercantil (art. 149.6 CE) y sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18.^a CE). II. La capacidad jurídico-privada de los entes administrativos no es título de competencia. III. Incidencia sobre el régimen de los empleados públicos. C. LA ADMINISTRACIÓN INSTRUMENTAL EN LA LEGISLACIÓN ESTATAL. D. LOS ENTES INSTRUMENTALES EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA. E. CRISIS ECONÓMICA Y REORDENACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO DE ANDALUCÍA.

A. INTRODUCCIÓN

El art. 158, relativo a los entes instrumentales, se ubica en el Título VI del nuevo Estatuto de Autonomía bajo la rúbrica Economía, Empleo y Hacienda, en concreto en el Capítulo I, dedicado a la Economía, que comprende los arts. 156 a 165. La creación y funcionamiento de los entes instrumentales y empresas públicas como organizaciones dependientes y vinculadas de la Administración está subordinada a los principios y objetivos que en materia económica desgana el art. 156, la subordinación de la riqueza que generen al interés general (art. 156), a la cohesión social y territorial (art. 161), así como a los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma que se proclaman en el art. 10. ¹

Las empresas públicas y entes instrumentales de la Administración integran el sector público, concepto que tiene un claro carácter económico-financiero y presupuestario. El nuevo Estatuto de Autonomía hace referencia al sector público, de un lado, en sede competencial, en el art. 58, dedicado a la actividad económica, al establecer como competencia exclusiva en el número 2: «2º: Sector público económico de la Comunidad Autónoma, en cuanto no está contemplado por otras normas de este Estatuto» ; y, de otro lado, en relación con la Cámara de Cuentas de Andalucía, pues se configura en el art. 130 como «el órgano de control de la actividad económica y presupuestaria de la Junta de Andalucía, de los entes locales y del resto del sector público de Andalucía», proclamación que se reitera en el art. 194 al establecer que corresponde a la Cámara de Cuentas la fiscalización externa del sector público andaluz. ²

El nuevo Estatuto, en el art. 158, proclama que la Comunidad Autónoma podrá constituir empresas públicas y otros entes instrumentales, con personalidad jurídica propia para la ejecución de funciones de su competencia. El precepto constituye una reiteración del precedente art. 68 del Estatuto de 1981, con la única diferencia de que ahora se añade la referencia al concepto de ente instrumental junto al de empresa pública, no aclarando si la relación entre la noción de empresa pública y ente instrumental es de especie a género. Por lo demás, el concepto de ente instrumental constituye una noción que sólo más recientemente se ha acuñado en el Derecho positivo y que no se encuentra en ningún otro Estatuto de Autonomía. Mas la propia norma estatutaria adolece de falta de homogeneidad terminológica, algo frecuente en el ejercicio de la potestad organizatoria para la creación de entes personificados de la ³

Administración, toda vez que, por ejemplo, en el apartado 2 del art. 190, dedicado a la Ley de Presupuestos de la Comunidad, la norma dispone que «incluirá necesariamente la totalidad de los ingresos y gastos de la Junta de Andalucía y de sus organismos públicos y demás entes, empresas e instituciones de ella dependientes». Las dificultades de entrada ya terminológicas de esta materia derivan de que la noción de empresa pública en puridad alberga dos fenómenos de naturaleza distinta: de una parte, la empresa pública como manifestación de la iniciativa pública en la economía cuyo estatuto jurídico constitucional se halla conformado por la convergencia de los arts. 38 y 128.2CE, lo que constituye, en sentido estricto, un sector empresarial público sometido a un régimen de igualdad y de libre competencia con la empresa privada; y la empresa pública como manifestación de la potestad de autoorganización de la Administración para el desempeño de competencias, funciones o prestaciones cuya asistencia en niveles de calidad y regularidad ésta debe garantizar (MONTROYA MARTÍN, E., 1996). Su estatuto jurídico constitucional es el mismo que el de la propia Administración, pues es Administración calificada tradicionalmente de institucional por contraste con la territorial. Fácilmente se colige que es en esta segunda vertiente donde se plantean los problemas de determinación del Derecho aplicable y de la huida del Derecho administrativo, en particular cuando la Administración crea entes personificados con objeto híbrido, es decir, conformado por actividades industriales o mercantiles junto con funciones o competencias públicas.

- 4 El EAAnd de 2007 no define el concepto de empresa pública ni de entes instrumentales, ni siquiera apunta su tipología ni las líneas maestras del régimen jurídico de tales entes personificados creados por la Administración Pública, por lo que ha de extraerse de la legislación ordinaria.
- 5 Es preciso hacer notar que el Estatuto de 1981, en el art. 13.2, atribuía a la Comunidad Autónoma competencia exclusiva sobre organización y estructura de sus organismos autónomos. En parecidos términos, el nuevo Estatuto de Autonomía, en el art. 47.1, dispone como competencia exclusiva «la estructura y regulación de sus organismos autónomos»; siendo los organismos autónomos una modalidad de personificación de Derecho público que desde la norma estatutaria se diferencian de las empresas públicas y se incardinan en la Administración. En definitiva, el Estatuto revela la necesidad de delimitar entre los entes personificados de la Administración que constituyen una manifestación de descentralización funcional, pero a la postre son Administración instrumental, de aquellas modalidades de personificación que son de la Administración pero no son Administración, aunque sí forman parte del sector público, y por su pertenencia a la Administración han de sujetarse a algunos principios generales de Derecho público.

B. LA DOCTRINA DEL TC SOBRE LOS ENTES INSTRUMENTALES DE LA ADMINISTRACIÓN

- 6 No han sido muchas las ocasiones en las que el TC ha tenido oportunidad de pronunciarse acerca de las personificaciones instrumentales de la Administración, y ello a pesar de que la utilización de fórmulas de Derecho privado, en particular fórmulas societarias mercantiles, constituye un fenómeno muy extendido en todos los niveles territoriales de la Administración.

I. Incidencia de la competencia estatal sobre la legislación mercantil (art. 149.6 CE) y sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18.ª CE)

Constituye un hito la STC 14/1986, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Presidente del Gobierno contra determinados preceptos de la Ley del Parlamento Vasco 12/1983, de 22 de junio, de Principios ordenadores de la Hacienda General del País Vasco, relativo a la sociedad pública especial. 7

Sobre la competencia estatal ex art. 149.1.6.ª CE, afirma el Alto Tribunal que 8

la actividad mercantil aparece disciplinada hoy, en las sociedades como la nuestra, que siguen el modelo de la economía de mercado, por un conjunto de normas en donde se mezclan de manera inextricable el Derecho Público y el Privado, dentro del cual, hay que situar, sin duda, al Derecho Mercantil, siendo oscilantes los criterios para trazar los límites entre la legislación mercantil y la correspondiente a otras ramas del Derecho. Congruentemente con ello, parece obligado admitir que, en principio, y en lo que hace relación con este título competencial, sólo las reglas de Derecho Privado quedarán comprendidas en la reserva al Estado de la «legislación mercantil», teniendo las de Derecho Público regímenes diferenciados, y que en cada supuesto será menester situar, tesis que abona también el hecho de la asunción por parte de algunas Comunidades Autónomas de competencias legislativas en materias claramente encuadrables dentro de la materia mercantil, por lo que en no pocas ocasiones será preciso acudir también a otras determinaciones de las que establece el art. 149.1 de la C E (FJ 7.º).

Para el TC 9

la instrumentalidad de los entes que se personifican o que funcionan de acuerdo con el Derecho Privado remite su titularidad final a una instancia administrativa inequívocamente pública, como público es también el ámbito interno de las relaciones que conexionan dichos entes con la Administración de la que dependen, tratándose en definitiva de la utilización por la Administración de técnicas ofrecidas por el Derecho Privado, como un medio práctico de ampliar su acción social y económica. Se ha dicho también que la forma mercantil supone la introducción en el tráfico de una entidad que externamente, en sus relaciones con terceros, va a producirse bajo un régimen de Derecho Privado, pero internamente tal sociedad es realmente una pertenencia de la Administración, que aparece como socio exclusivo de la misma, un ente institucional propio de la misma, y a estos conceptos responde la regulación legal española, bien que la misma haya que entresacarse a veces de ordenamientos o cuerpos diversos (FJ 8.º).

Como conclusión, el TC afirma

que la regulación que de las sociedades públicas especiales se realiza en la Ley impugnada posee un notorio carácter público, en cuanto rectora de la actuación de entes de tal naturaleza merced a la creación de una forma societaria atípica, como instrumento de acción administrativa, lo que en esencia no es otra cosa que incidir en el régimen jurídico de las Administraciones públicas, lo que está reservado en exclusividad al Estado –en cuanto al establecimiento de sus bases– en el art. 149.1.18.ª CE., sin duda con la finalidad de posibilitar el mantenimiento de un tratamiento uniforme de las instituciones esenciales atinentes a las públicas administraciones y de que el régimen jurídico de las autonómicas no discrepe del referente al Estado, y sin que, finalmente, surjan dudas en cuanto a que nos hallamos ante un supuesto al que conviene la precitada normativa constitucional, porque si existe alguna institución cuyo encuadramiento pueda realizarse del modo más absoluto dentro de la amplia rúbrica «régimen jurídico de las Administraciones Públicas», ésta es precisamente la personificación de tales

Administraciones para su constitución, funcionamiento y actuación en cualquiera de sus posibilidades legales, una de ellas la que aquí se contempla.

10 A lo mismo conduce, pero ahora con cita del art. 149.1.6.^a CE,

la conclusión de que la sociedad pública vasca especial, por tratarse de una sociedad mercantil en su actividad externa, ha de relacionarse con toda clase de sujetos, con creación de la indeterminada serie de relaciones jurídicas con terceros, propia e indeclinable de este tipo de personas jurídicas, con lo que su regulación por la Ley impugnada incide plenamente dentro de la amplia fórmula de la «legislación mercantil» que aquel precepto constitucional incluye (FJ 9^o).

II. La capacidad jurídico-privada de los entes administrativos no es título de competencia

11 Asimismo, el TC ha declarado en su Sentencia 52/1994

que la Administración actúe sometida al Derecho mercantil o civil no la exonera de su deber de respetar el orden constitucional de competencias. Resulta indiferente que su actuación sea llevada a cabo a través de órganos y servicios encuadrados en su organización matriz, o que por el contrario sea realizada por entidades con personalidad jurídica propia, pero controladas y dirigidas por la Administración del Estado. Tanto en un supuesto como en el otro, los actos emanados de la Administración estatal deben circunscribirse al ámbito que el bloque de la constitucionalidad mantiene como competencia del Estado, y deben respetar los ámbitos que cada Estatuto de Autonomía ha atribuido a la competencia de la respectiva Comunidad Autónoma. [...] Ahora bien, «esa acción por parte de la Administración no puede desbordar en ningún caso los límites trazados por el orden constitucional de competencias. Admitir lo contrario sería tanto como aceptar que basta con convertir Direcciones Generales, y otros centros directivos de los Departamentos que forman la Administración del Estado, en sociedades anónimas u otros entes sometidos al Derecho privado, para ignorar y burlar la distribución territorial de competencias establecida por el bloque de la constitucionalidad. La capacidad jurídico-privada de los entes administrativos no es título de competencia, y su ejercicio debe respetar el orden constitucional de competencias. Tampoco es admisible que la propiedad de un bien faculte a la Administración para realizar actividades que no le corresponden según el orden constitucional de competencias. Por consiguiente, el Estado no puede utilizar en Andalucía las fincas rústicas que posea, bien porque sean de su propiedad, bien porque sean propiedad de entes o sociedades controladas por él, como instrumentos para cumplir funciones o tareas públicas que sean de la competencia de la Comunidad Autónoma de Andalucía (FJ 5.^o).

12 Según el TC, sobre esta sociedad y la correspondiente finca propiedad de esta sociedad el organismo no adquiere más poder jurídico que el que deriva de su condición de titular de la totalidad del capital, poder jurídico de estricto Derecho privado y absolutamente extraño al ejercicio de cualquier competencia o potestad pública. Se trata, pues, de una adscripción patrimonial, la de las acciones de una sociedad, para su explotación económica en el régimen jurídico privado a una entidad administrativa, gestión empresarial que, como todas las actividades privadas, habrá de quedar plenamente sujeta al ejercicio de las competencias que corresponden a la Junta de Andalucía (FJ 6.^o de la STC 52/1994).

III. Incidencia sobre el régimen de los empleados públicos

El TC también ha analizado las consecuencias para los empleados públicos de la prestación de servicios públicos bajo fórmulas de Derecho privado. Con relación al traspaso forzoso de funcionarios de la entidad pública empresarial Correos y Telégrafos a la sociedad estatal Correos y Telégrafos, SA, reitera el TC, en el FJ 4.º del Auto 254/2006, que el empleo de fórmulas organizativas de prestación de servicios públicos mediante personificaciones instrumentales en régimen de Derecho privado es una opción del legislador de cuya legitimidad constitucional no cabe duda y, por tanto, la prestación de servicios por funcionarios públicos en sociedades mercantiles públicas no supone una vulneración de los arts. 23.2, 25.3, 97, 103 y 149.1.18.ª CE.

13

La decisión de gestionar un servicio público (como es el servicio postal universal) mediante una fórmula de personificación instrumental de Derecho privado es [...] una opción organizativa legítima [...] y el hecho de que el personal que preste servicios en una sociedad mercantil pública pueda tener o no la condición de funcionario público responde igualmente a una legítima opción organizativa del legislador. Por ende, que las competencias de gestión de los funcionarios de los cuerpos y escalas de Correos y Telecomunicaciones que prestan servicios en la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos, SA, se atribuyan por ley a los órganos directivos de la propia sociedad estatal (excepto la separación del servicio por sanción disciplinaria, que corresponde adoptar al Ministerio de Fomento) resulta lógico desde la perspectiva del principio de eficacia (art. 103.1 CE) y no se opone a las exigencias constitucionales del estatuto funcional (arts. 103.3 y 149.1.18.ª CE), tal como fueron definidas en la STC 99/1987.

C. LA ADMINISTRACIÓN INSTRUMENTAL EN LA LEGISLACIÓN ESTATAL

El Estado ha llevado a cabo una reordenación de la denominada Administración institucional a través de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE). La ley tiene por objeto regular, en el marco del régimen jurídico común, a todas las administraciones públicas, la organización y el funcionamiento de la Administración General del Estado y los organismos públicos vinculados o dependientes de ella. A tal efecto, establece la LOFAGE que «los Organismos públicos son las Entidades de Derecho público que desarrollan actividades derivadas de la propia Administración General del Estado, en calidad de organizaciones instrumentales diferenciadas y dependientes de ésta». Tienen por objeto la realización de actividades de ejecución o gestión tanto administrativas de fomento o prestación, como de contenido económico reservadas a la Administración General del Estado; dependen de ésta y se adscriben, directamente o a través de otro organismo público, al ministerio competente por razón de la materia a través del órgano que en cada caso se determine (art. 2) y cuyas características justifiquen su organización y desarrollo en régimen de descentralización funcional (art. 41). Tienen personalidad jurídica pública diferenciada, patrimonio y tesorería propios, así como autonomía de gestión y, dentro de su esfera de competencia, les corresponden las potestades administrativas precisas para el cumplimiento de sus fines, en los términos que prevean sus Estatutos, salvo la potestad expropiatoria (art. 42).

14

La Ley clasifica los organismos públicos, según la naturaleza de su personalidad y régimen jurídico, en organismos autónomos, entidades públicas empresariales y

15

agencias estatales. No obstante, la aportación de la LOFAGE ha sido el establecer un criterio material de correspondencia entre forma jurídica y fin o actividad encomendada como criterio de control de la discrecionalidad de la Administración en la creación de entes instrumentales personificados (MONTROYA MARTÍN, E., 2003, págs. 287-288). Asimismo, la disposición adicional duodécima de la LOFAGE ordena que las sociedades mercantiles públicas estatales se registrarán, cualquiera que se la fórmula jurídica, por el ordenamiento jurídico privado, y en ningún caso podrán disponer de potestades que impliquen ejercicio de autoridad. En definitiva, las sociedades mercantiles estatales no son objeto de regulación por la LOFAGE porque no son Administración Pública. En lógica correlación y siguiendo el criterio material de necesaria correspondencia entre forma jurídica y fin, se prohíbe taxativamente que las sociedades mercantiles públicas puedan disponer de potestades que impliquen ejercicio de autoridad.

- 16 Por su parte, y desde la perspectiva patrimonial, la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, ha contribuido a delimitar las consecuencias patrimoniales de la instrumentalidad o relación de subordinación entre los entes vinculados o dependientes de la Administración General del Estado al delimitar en el art. 166 las entidades que conforman el denominado patrimonio empresarial de la Administración General del Estado. También la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, ha ido aquilatando el concepto de ente instrumental al regular el régimen presupuestario, económico-financiero, de contabilidad, intervención y de control financiero del sector público estatal estableciendo criterios en orden a la clasificación de los entes vinculados o dependientes de la Administración como sector público administrativo, es decir, con la consideración de Administración Pública, empresarial o fundacional en el art. 3.
- 17 Por último, la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, parte de esta noción económica presupuestaria para enumerar las entidades que lo integran en orden a determinar el grado de aplicación de los principios y garantías propios de los procedimientos públicos de licitación. Así, el art. 3.2 establece que tienen la consideración de Administración Pública a efectos de la contratación las administraciones territoriales, los organismos autónomos, universidades públicas, administraciones independientes. Y en la letra e) añade:

las entidades de derecho público vinculadas a una o varias Administraciones Públicas o dependientes de las mismas que cumplan alguna de las características siguientes: 1, que su actividad principal no consista en la producción en régimen de mercado de bienes y servicios destinados al consumo individual o colectivo, o que efectúen operaciones de redistribución de la renta y de la riqueza nacional, en todo caso sin ánimo de lucro, o 2, que no se financien mayoritariamente con ingresos, cualquiera que sea su naturaleza, obtenidos como contrapartida a la entrega de bienes o a la prestación de servicios.

No obstante, la ley proclama en el último inciso del art. 3.2.e) que no tendrán la consideración de Administraciones públicas las entidades públicas empresariales estatales y los organismos asimilados dependientes de las comunidades autónomas y entidades locales, con clara referencia a las entidades públicas empresariales locales introducidas por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local, en el art. 85 LRRL entre los modos de gestión directa de los servicios públicos. Proclamación que pone de relieve las incoherencias del sistema de Administraciones públicas toda vez que las entidades públicas empresariales en la

LOGAGE tienen la consideración de organismo público, es decir, Administración institucional, pero, a efectos de contratos, no son Administración.

D. LOS ENTES INSTRUMENTALES EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA

Andalucía forma parte del grupo de comunidades autónomas que carecían de una norma que contemplara la tipología y el entero régimen jurídico de la empresa pública y entes vinculados de la Junta de Andalucía, y ello a pesar de la abundante referencia a las competencias que el EAAAnd de 1981 tenía en relación con el sector económico y de algún frustrado ensayo de anteproyecto de Ley de Estatuto de la Empresa Pública de Andalucía (MONTROYA MARTÍN, E., 1994). 18

La empresa pública y los entes instrumentales eran objeto de una parcial, dispersa e insuficiente regulación en la Ley 5/1983, de 19 de julio, de Hacienda Pública de Andalucía (LHA), en cuanto al manejo de caudales públicos y, por ende, el régimen de los derechos y obligaciones de contenido económico, y la Ley 4/1986, de 5 de mayo, de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Andalucía (LPA), dado que los títulos representativos de capital en sociedades mercantiles tienen la condición de bienes patrimoniales de la Administración. 19

La LHA, siguiendo fielmente la clasificación de las entidades instrumentales inaugurada en la legislación estatal en la entonces vigente Ley 11/1977, de 4 de enero, General Presupuestaria, diferenció entre organismos autónomos como entidades de Derecho público manifestación de la descentralización funcional (art. 4) y empresas de la Junta de Andalucía. El art. 6 LHA reservaba la denominación de empresa de la Junta de Andalucía: a) a las sociedades mercantiles, y b) a las entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia que por ley hayan de ajustar su actividad al ordenamiento jurídico privado, fórmula que se corresponde con las sociedades estatales del art. 6.1.b de la Ley General Presupuestaria de 1977. En virtud de la reforma llevada a cabo por el art. 55 de la Ley 8/1997, de 23 de diciembre, por la que se aprueban medidas en materia tributaria, presupuestaria, de empresas de la Junta de Andalucía y de otras entidades, de recaudación, de contratación, de función pública y de fianzas de arrendamientos y suministros se añadió un art. 6 bis a la LHA para contemplar los consorcios y las fundaciones y demás entidades en los que sea mayoritaria la representación directa o indirecta de la Administración de la Junta de Andalucía, sin perjuicio de la legislación específica que resulte de aplicación. 20

Sin embargo, esta regulación, que sólo tenía en cuenta la perspectiva presupuestaria y patrimonial, era claramente insuficiente. Por lo demás, la disposición final de la Ley 6/1983, del Gobierno y de la Administración de la Junta de Andalucía, ordenaba que: «Por ley del Parlamento de Andalucía se regulará el régimen de la Administración institucional dependiente de la Administración de la Comunidad Autónoma». El desarrollo del sector público de la Comunidad Autónoma precisaba de una reconsideración normativa que adaptara el denso entramado de entes instrumentales de la Junta de Andalucía a nuevos parámetros de eficiencia y racionalidad. 21

- 22 Con la promulgación de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía (LAJA), se ha venido a dar cumplimiento a dicho mandato. La norma en su Título III lleva a cabo la regulación de la llamada Administración instrumental, de su diversa tipología y del régimen jurídico propio de cada una de las entidades que la componen. Según el art. 50.1 LAJA, entidades instrumentales son: «las entidades dotadas de personalidad jurídica propia, creadas, participadas mayoritariamente o controladas efectivamente por la Administración de la Junta de Andalucía o por sus entes públicos, con independencia de su naturaleza y régimen jurídico, que tengan por objeto la realización de actividades cuyas características por razones de eficacia justifiquen su organización y desarrollo en régimen de autonomía de gestión y de mayor proximidad a la ciudadanía, en los términos previstos en esta Ley». Para una adecuada racionalización del sector público, la Ley define las distintas entidades vinculadas o dependientes de la Administración de la Junta de Andalucía, partiendo de una novedosa terminología, pues diferencia entre agencias, entidades con personalidad jurídica de Derecho público y entidades instrumentales de Derecho privado (art. 52). Por lo demás, el Decreto legislativo 1/2010, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de Hacienda de la Comunidad Autónoma de Andalucía (TRLHA), ha incorporado y hace referencia a las categorías de la LAJA.
- 23 La LAJA reserva la categoría de agencias administrativas para los organismos autónomos a los que se refería el art. 4 LHA, y la de agencias públicas empresariales para las entidades de Derecho Público del art. 6.1.b de dicha ley (entidades públicas empresariales en la LOFAGE), y además se introduce una nueva categoría, denominada agencia de régimen especial, a imagen y semejanza de las agencias estatales para la mejora de los servicios públicos de la Ley 28/2006, de 18 de julio.
- 24 Por su parte, entre las entidades instrumentales de Derecho privado, la ley comprende las sociedades mercantiles y las fundaciones del sector público andaluz. La ley avanza en la regulación del régimen jurídico de las sociedades mercantiles del sector público andaluz (arts. 75 a 77) al ordenar que tengan por objeto la realización de actividades comerciales o de gestión de servicios en régimen de mercado, actuando bajo el principio de la libre competencia.
- 25 Cabalmente, la ley realiza un considerable esfuerzo por definir y sujetar a cada una de estas entidades al ámbito de actuación material que le es propio en consonancia con las exigencias inherentes a su respectiva naturaleza jurídica, haciendo una correspondencia entre forma jurídica y fin o actividad encomendada, delimitando con claridad los entes instrumentales que son Administración, las agencias, de los entes instrumentales de Derecho privado que no tienen la consideración jurídica de Administración, sociedades y fundaciones del sector público andaluz, por lo que no pueden ostentar potestades que impliquen ejercicio de autoridad.

E. CRISIS ECONÓMICA Y REORDENACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO DE ANDALUCÍA

- 26 Sobre el sector público andaluz ha incidido el Acuerdo de 27 de julio de 2010 del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Plan de Reordenación del Sector Público de la Junta de Andalucía, y el Decreto ley 5/2010, de 27 de julio, de reordenación del

sector público andaluz. La crisis económica ha obligado a las Administraciones públicas a realizar un considerable esfuerzo de consolidación fiscal. Por su parte, la Junta de Andalucía, en coordinación con el Gobierno de España, apoyó la aprobación, por el Consejo de Política Fiscal y Financiera, el pasado 15 de junio, del Acuerdo Marco sobre Sostenibilidad de las Finanzas Públicas 2010-2013, por el que se fija una rebaja del déficit de las comunidades autónomas desde el 2% del PIB en 2009 al 1,1% en 2013. Esto ha incidido derechamente en la modificación de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, en particular el régimen jurídico de las agencias, y en la reducción del sector público, es decir, en la supresión o refundición de entes instrumentales, senda asimismo iniciada por la Administración General del Estado y en otras comunidades autónomas.

En efecto, como explica el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 27 de julio de 2010, el Plan de Reordenación del Sector Público de la Junta de Andalucía se articula en torno a tres líneas de actuación: 27

1. La reducción del número de entidades instrumentales con el fin de obtener economías de escala en la contratación de bienes y servicios.
2. La simplificación de la estructura periférica. Ello supone que, en los municipios donde existan varias sedes y subsedes de diversas entidades instrumentales, se tenderá a la concentración de las mismas en un único edificio obteniendo como ventajas: a) Facilitar la prestación de servicios para la ciudadanía, y b) Una mayor eficiencia en el gasto de alquileres, así como en el mantenimiento de los edificios administrativos.
3. La mejora del conocimiento y la gobernanza del sector público, con la aprobación del Decreto 283/2010, de 4 de mayo, por el que se regula la adaptación de la información de recursos humanos y económico-financiera de las entidades instrumentales de la Administración de la Junta de Andalucía para su integración, consolidación o agregación con los datos de la Administración de la Junta de Andalucía.

Sin embargo, la reforma del sector público andaluz ha provocado una gran oposición en relación con el personal tanto funcionario como laboral objeto del proceso de reordenación del sector público. De ahí que se dictara el Decreto ley 6/2010, de 23 de noviembre, de medidas complementarias del Decreto-ley 5/2010, de 27 de julio, por el que se aprueban medidas urgentes en materia de reordenación del sector público. En este sentido, el Gobierno de la Junta de Andalucía, en el marco del diálogo social permanente, alcanzó el día 29 de octubre de 2010 un acuerdo con las organizaciones sindicales Unión General de Trabajadores de Andalucía y Comisiones Obreras de Andalucía. Posteriormente, en la reunión de la Mesa General de Negociación del Empleado Público de la Administración de la Junta de Andalucía, celebrada el día 18 de noviembre de 2010, se adoptó un acuerdo con el mismo contenido, que, entre otras actuaciones, contempla la propuesta de modificación de determinados aspectos del Decreto-ley 5/2010, de 27 de julio, con objeto de concretar los procedimientos de integración del personal funcionario y laboral que pudiera verse afectado por la aplicación de las medidas contempladas en la citada norma. Las cuestiones más importantes de dicho acuerdo están relacionadas con las garantías de salvaguarda de los derechos de los empleados públicos, reforzando la voluntariedad del proceso de integración. Asimismo, queda garantizada la aplicación del Acuerdo de Condiciones de Trabajo del Personal Funcionario y la aplicación del Convenio Colectivo de la Administración de la Junta de Andalucía al personal laboral de dicha Administración hasta que exista un nuevo convenio colectivo. De igual forma, se indica que se mantiene 28

la condición de personal funcionario o laboral, con independencia de su integración en alguna de las nuevas agencias. Asimismo, queda reforzada la garantía de los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad para el acceso a la condición de personal funcionario o laboral de la Administración General de la Junta de Andalucía. De este modo, se establece expresamente que no existirá ningún procedimiento de acceso a dicha condición distinto al establecido para la ciudadanía en general para el personal laboral que se integra en las nuevas agencias, procedente de entidades instrumentales que se extinguen o se transforman. Todas estas disposiciones se han incorporado a la Ley 1/2011, de 17 de febrero, de reordenación del sector público de Andalucía¹.

¹ Tanto la Ley 1/2011 como el Decreto-Ley 5/2010 del que trae causa se han recurrido ante el TC por el Partido Popular. La causa principal de ambos recursos se centra en el sistema de integración del personal y en el ejercicio de potestades públicas por el personal laboral de las agencias públicas empresariales. Se invoca, pues, vulneración de los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso al empleo público (arts. 14, 23.2 y 103.3 CE).

Artículo 159. Diálogo y concertación social

Los sindicatos y las organizaciones empresariales contribuyen al diálogo y la concertación social, y ejercen una relevante función en la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20960])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21079]).

Artículo 136. Diálogo social

Los sindicatos y las organizaciones empresariales contribuyen al diálogo social, y ejercen una relevante función en la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23694]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23930]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006 pág. 24254 [pág. 24285]).

Artículo 157. Diálogo y concertación social

Los sindicatos y las organizaciones empresariales contribuyen al diálogo y la concertación social, y ejercen una relevante función en la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 32]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 231]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 283]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 335]; corrección de errores *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 128]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (arts. 25.5 y 45.2); Baleares (art. 27.2); Castilla y León (art. 16.4).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 4/1983, 27 de junio, de creación del Consejo Andaluz de Relaciones Laborales.
- Ley 5/1997, de Creación del Consejo Económico y Social de Andalucía.
- Decreto 277/1997, de creación del Consejo Andaluz de Prevención de Riesgos Laborales.
- Decreto 151/1994, de creación del Consejo Andaluz de Formación Profesional.

E. JURISPRUDENCIA

STC 70/1982, FJ 3.º

STC 18/1984, FJ 4.º

STC 210/1994 FJ 3.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

COSCUBIELA I CONESA, Joan (et ál.): *Diálogo y concertación social en la España de las autonomías*, Fundación Sindical de Estudios-GPS, Madrid, 2006.

GRAÑA, François: *Diálogo social y gobernanza en la era del Estado mínimo*, Cinterfor/OIT, Montevideo, 2005.

ERMIDA URIARTE, Oscar: «Diálogo Social: Teoría y práctica», en *Revista de Derecho Laboral. Montevideo*, núm. 201 (2001), pág. 11 y ss.

MONEREO PÉREZ, José Luis: *Concertación y diálogo social*, Lex Nova, Valladolid, 1999.

MONREAL FERRER, Antonio Luis: «La institucionalización descentralizada de la concertación social en las comunidades autónomas: el Consejo de Relaciones Laborales y el Consejo Económico y Social», en MONREAL FERRER, A. L. (Coord.): *El Estado de las autonomías*, Tecnos, Madrid, 1991, págs.195-202.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. PRECISIÓN TÉCNICA: ¿QUÉ ES «DIÁLOGO» Y QUÉ ES «CONCERTACIÓN SOCIAL»? C. EVOLUCIÓN DEL MÉTODO EN ESPAÑA: DE LA *MACROCONCERTACIÓN* A LA *MESOCONCERTACIÓN*. D. LA ESPECIAL TRASCENDENCIA SOCIAL DE LOS SINDICATOS Y LAS ORGANIZACIONES EMPRESARIALES: DE «SUJETOS CONTRACTUALES» A «SUJETOS POLÍTICOS». E. LA CONCERTACIÓN, UNA SEÑA DE IDENTIDAD DE LA JUNTA: LOS SIETE ACUERDOS DE CONCERTACIÓN SOCIAL. F. LA INSTITUCIONALIZACIÓN DE LA CONCERTACIÓN EN ANDALUCÍA: LOS PRINCIPALES ÓRGANOS DE DIÁLOGO SOCIAL PERMANENTE.

A. INTRODUCCIÓN

El «diálogo social», como conjunto de medios de participación cooperativa de los interlocutores sociales en el diseño y aplicación de las políticas públicas en general, y de las políticas económicas y sociales en particular, está presente de modo fundamental en el marco político-normativo internacional y comunitario (arts. 138 y 139 TCE), y, por supuesto, nacional (arts. 7 y 28 CE). La concertación social, como sistema de intercambio sociopolítico y negociación tripartita, ha venido cumpliendo un papel determinante en el modo de hacer y aplicar las políticas económicas, sociales y de empleo en Andalucía, tanto por lo amplio de sus contenidos como por la eficacia de sus resultados. De ahí que diálogo y concertación aparezcan profusamente reconocidos en el Estatuto. Otra cosa será determinar el sentido de preceptos que no aportan ningún valor normativo nuevo relevante respecto de otros con contenido análogo.

- 2 Ése es el caso del art. 159 EAAAnd, que no tiene otro sentido que el de la simple especificación, para el modo de hacer la política socioeconómica en Andalucía, de dos exigencias que ya han aparecido anteriormente hasta la saciedad. Primera: el *diálogo* es un *método irrenunciable para hacer políticas* públicas (así se deriva del art. 10.1. 20.º, que lo reconoce como «objetivo básico» de la Comunidad, y de su art. 37.12.º, que hace de la concertación un «principio rector»). Segunda: los *actores protagonistas*, sin perjuicio de otros «secundarios», son *las organizaciones sindicales y empresariales más representativas de Andalucía* (lo que ya había reconocido el citado art. 10.1.20.º y, además, garantizado, el art. 26.2 EAAAnd, que remite a una ley específica el marco del derecho a «la participación institucional», ya en tramitación en el Parlamento de Andalucía e impulsada desde el VII Acuerdo de Concertación Social).
- 3 No obstante, si desde una valoración global de su alcance jurídico pasamos al análisis concreto de su tenor literal, al enunciado concreto elegido para formular esas dos reglas ya profusamente reconocidas y, a juzgar por su redacción, garantizadas en el Estatuto, sí que es posible identificar algunas cuestiones de cierto relieve técnico y político-jurídico. De ahí que se haga acreedor de un comentario específico, aunque sea sucinto, para no ser repetitivos, y sin perjuicio de evidenciar la necesidad de su lectura integrada con el amplio número de artículos dedicados a este modo de gobierno.

B. PRECISIÓN TÉCNICA: ¿QUÉ ES «DIÁLOGO» Y QUÉ ES «CONCERTACIÓN»?

- 4 El Estatuto suele aludir simultáneamente a los términos «diálogo» (única referencia realizada en el art. 136 de la Proposición de Reforma) y «concertación social» (incluida en el Informe de la Ponencia). Pero no siempre, pues el art. 37.2 EAAAnd se refiere sólo a la «concertación», como un principio rector. La expresión «diálogo social» ha hecho fortuna en la Unión Europea (el nuevo art. 136 bis TCE –introducido por el Tratado de Lisboa– es claro) y en la Organización Internacional del Trabajo (convenios núms. 144 [1976] y 150 [1978]; Informe VI de su Conferencia Internacional de 1996), de donde se proyecta a la esfera nacional, en la que el término más extendido era el de «concertación social», como instrumento para la adopción tripartita de grandes decisiones relativas a problemas sociales y económicos de alcance general y concretado en procesos de consulta-negociación político-social entre los llamados «agentes sociales» (organizaciones sindicales y empresariales más representativas) y los poderes públicos (MONEREO PÉREZ, J. L., 1999, pág. 25). Por lo tanto, la expresión diálogo social tiene un carácter todavía más extenso y multiforme que el de concertación social, que de por sí admite diversas concepciones y modalidades.
- 5 El diálogo social integra el conjunto de relaciones entre actores del mundo del trabajo que buscan, como alternativa a las relaciones de conflicto abierto, formas de solución de éste por mecanismos de participación cooperativa (consulta, negociación, emisión de opiniones conjuntas, etcétera). Agrupa, pues, todas las formas a través de las cuales tienen lugar puntos de encuentro, intercambios de ideas, informaciones y opiniones, entre las partes sociales, que pretenden lograr posiciones convergentes sobre cuestiones económicas y sociales de interés común, lleguen o no a acuerdos, y medie o no el poder público. El diálogo es un procedimiento que puede llevar, o no, a la concertación. Ésta es una forma de manifestación del diálogo social que consiste un sistema de intercambio político entre el poder público y los interlocutores sociales, por el cual éstos intervienen

en el proceso de toma de decisiones de gobierno socio-económico de una comunidad, dando lugar bien a *pactos sociales*, bien a la *legislación negociada*.

C. EVOLUCIÓN DEL MÉTODO EN ESPAÑA: DE LA *MACROCONCERTACIÓN* A LA *MESOCONCERTACIÓN*

La concertación social no es una realidad lineal, sino algo que ha atravesado diversos ciclos. En España, el modelo de concertación social fue inicialmente (década de los ochenta) débil e inestable, más contractual que institucionalizado y centralizado, basado en grandes pactos sociales de ámbito nacional (modelo de *macroconcertación* social). Pero a partir de la década de los noventa fue desplazado por un tipo de concertación más flexible y dinámica, desarrollada en ámbitos descentralizados –comunidades autónomas sobre todo–, para materias más acotadas, en especial respecto del empleo, y también mucho más institucionalizada (modelo de *mesoconcertación*). Si a esta crisis y cambio se añade la aceleración del proceso de transferencias en distintas materias sociolaborales, comprenderemos fácilmente el protagonismo de los gobiernos autonómicos (MONREAL FERRER, A.L., 1991, pág. 197). 6

D. LA ESPECIAL TRASCENDENCIA SOCIAL DE LOS SINDICATOS Y LAS ORGANIZACIONES EMPRESARIALES: DE «SUJETOS CONTRACTUALES» A «SUJETOS POLÍTICOS»

En todas las experiencias de concertación, los grandes protagonistas han sido, y son aún hoy –pese al recurrente discurso de la «crisis del sindicato»– los sindicatos y las organizaciones empresariales (GRANA, F., 2055, pág. 45; ERMIDA URIARTE, O., 2001, pág. 14). Sin embargo, el art. 159 EAAAnd parece limitarse a reconocer que estos actores sólo «contribuyen» al diálogo y a la concertación social. Esto significaría que no son los únicos actores legitimados para participar, como ya sugiere la referencia más genérica a «agentes sociales y económicos» del art. 37.12.º EAAAnd. Sin embargo, el enunciado del art. 10.1.20.º EAAAnd sí identifica 'diálogo' y 'concertación' con la función social de sindicatos y empresarios *ex art. 7 CE*, al igual que otros Estatutos (por ejemplo, art. 16.4 EACL). En este sentido, la evidente expansión de los procesos de diálogo y/o concertación más allá de los nominados «sujetos representativos sociolaborales» (así sucede, por ejemplo, en el ámbito de las relaciones de trabajo autónomo, o en el de la responsabilidad social corporativa, o también para ciertos colectivos socioeconómicos, como las personas con discapacidad –Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad, CERMI, y su presencia en órganos de consulta específicos, observatorios–, y los inmigrantes, entre otros), convive con el énfasis que el Estatuto pone en la función sociopolítica de aquéllos. La referencia expresa a su función de «defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que le son propios», análoga a la que parece en otros Estatutos de nueva generación y que transcribe el inciso del art. 7 CE, evidencia no sólo su cualidad de sujetos contractuales, sino también de «sujetos políticos», dada su relevancia constitucional (SSTC 70/1982, FJ 3, y 210/1994, FJ 3). Son sujetos que van más allá de ser asociaciones profesionales, y que asumen un papel superior a las corporaciones profesionales, en otros tiempos preferenciales (colegios, cámaras, cofradías, etcétera), en buena medida silenciadas por el Estatuto de Andalucía, a diferencia de otros Estatutos (por ejemplo, art. 45.7 EAC). 7

- 8 Reconocer esta función constitucional a sujetos no sólo contractuales (representación de intereses profesionales), sino políticos (representación de intereses socioeconómicos) significa que la autonomía acepta delegar en ellos ámbitos relevantes de su poder para adoptar decisiones de carácter económico, convirtiéndolos en instancias de participación política. Pero este poder responde a un proceso de intercambio sociopolítico en virtud del cual tales grupos ofrecen una mayor legitimidad (consenso social) a las decisiones políticas, con lo que renuncian a una parte de su autonomía. Los costes, sobre todo para los sindicatos, que se arriesgan a perder afiliación e influencia social, son evidentes, porque sacrifican en parte su función reivindicativa por la cooperativa. El resultado es una tensión entre la participación en este intercambio y la necesidad de mantener su identidad como instrumento de defensa de los intereses de los trabajadores, que es lo que les recuerda el art. 159 EAAnd. Asimismo, genera diferencias entre los sujetos atendiendo al grado de representatividad, aunque este precepto no incluya tal criterio, a diferencia de la llamada expresa del art. 10.1.20.º a las «organizaciones... más representativas de Andalucía», remitiendo por tanto a los arts. 6 y 7 LOLS y a la disposición adicional 6.ª LET, si bien alguna comunidad entiende que tiene competencia para la selección (Ley cántabra 4/2009, de Participación Institucional).

E. LA CONCERTACIÓN, UNA SEÑA DE IDENTIDAD DE LA JUNTA: LOS SIETE ACUERDOS DE CONCERTACIÓN SOCIAL

- 9 El diálogo y la concertación social tienen hoy un carácter estructural e indispensable en las sociedades avanzadas, típicas del referido modelo de «gobierno neocorporativo democrático». Pero en algunos espacios territoriales de regulación y gestión socioeconómica han tenido una singular implantación: es el caso de Andalucía. La Comisión Europea lo ha destacado expresamente, ilustrando su posición a favor de una nueva *gobernanza* basada en el diálogo con todos los actores sociales. En suma, el art. 159 reconoce una seña de identidad de la *forma de gobernabilidad política* del sistema socioeconómico andaluz y, por tanto, un eje del Estado social autonómico de derecho propuesto. En este sentido, otros Estatutos han reconocido en el diálogo una vía para articular un marco propio de relaciones socioeconómicas (art. 45.4 EAC) y una clave para la cohesión social y territorial (art. 27.2 EAIB).
- 10 La experiencia de concertación aparece en Andalucía muy consolidada. Contamos ya con siete grandes acuerdos de concertación social (ACS) relativos no ya a políticas de empleo, ámbito típico de la concertación autonómica, sino que van más allá. La propia denominación pone de manifiesto este desbordamiento. El primero se llamó «Acuerdo para el Desarrollo Económico y social de Andalucía» (1993-1994), el segundo, «Pacto Andaluz por el Empleo y la Actividad Productiva» (1995-1996), análogo al Tercero (1997-1998). Pero los sucesivos se han denominado «Acuerdo de Concertación Social» –IV [1999-2000], V [2001-2004], VI [2005-2008], y VII [2010-2013]). Así, en ellos se ha incluido la ordenación de políticas macroeconómicas de crecimiento y de desarrollo. Estos Acuerdos de Concertación Social –en adelante ACS– expresan una lógica de implicación y de «corresponsabilidad» de los actores sociales, favoreciendo un clima de estabilidad económica y social, aunque emergen hoy algunos riesgos de deriva hacia prácticas netamente corporativas, que bien confunden poder de participación con poder de veto, perjudicando la función de gobierno, que se ve así condicionada hasta el

paroxismo, bien generan prácticas excluyentes respecto de los sujetos que no participan directamente en los procesos de concertación, vulnerando la libertad sindical, como vienen entendiendo el Tribunal Constitucional, el Tribunal Supremo y el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía.

Estos ACS, favorecidos por la continuidad de un gobierno socialdemócrata, se han dado tanto en época de crisis económica y de empleo (el primero), como en época de bonanza (los cinco siguientes). A un periodo de crisis responde el vigente. De un lado, y por lo que hace a su ámbito material, el VII ACS continúa y profundiza en la línea de incluir todas las políticas y medidas orientadas tanto a la «reactivación económica» (bloque I) como a la «modernización y cambio estructural» de la economía andaluza, la célebre búsqueda de un nuevo modelo productivo (bloque II). De otro, y dentro de este bloque II, se reconoce como «eje horizontal estratégico» la institucionalización del procedimiento, a través del diálogo social permanente (eje sexto). En él, se interpreta el reconocimiento por parte del Estatuto de Autonomía de una forma participativa de gobierno como auténtico *derecho a la participación institucional* ex art. 26.2 EAAnd. Desde esa perspectiva se acuerda impulsar el nuevo marco legislativo que lo garantice de modo efectivo y permita profundizar e innovar estos canales participativos. 11

F. LA INSTITUCIONALIZACIÓN DE LA CONCERTACIÓN EN ANDALUCÍA: LA PLURALIDAD DE ÓRGANOS DE DIÁLOGO SOCIAL PERMANENTE

Las formas de concertación social son muy variadas, caracterizándose por su elevada flexibilidad (ERMIDA URIARTE, O, 2011, pág. 12; MONEREO PÉREZ, J. L. 199, pág. 47). Unos procedimientos tienen un carácter más contractual y otros, en cambio, más institucional. Así, junto a la descentralización, el modelo español ha evolucionado al mismo tiempo hacia su mayor institucionalización, a través de la proliferación de órganos consultivos. Algún Estatuto de nueva generación abre la vía a la creación de un órgano específico, como es el Consejo de Diálogo Social (art. 16.4 EACL; Ley 8/2008, que lo crea). Por eso, como ilustra el art. 132, el CES-A, fruto –a su vez– del Primer Acuerdo de Concertación, es el órgano más representativo de esta institucionalización, pero no es el único. Antes que él hubo otros frutos derivados de la relevancia dada por el Gobierno andaluz y los agentes socioeconómicos en nuestra tierra al diálogo social permanente, como fue el Consejo Andaluz de Relaciones Laborales (CARL) –Ley 4/1983–, también mencionado y sobre el que volveremos en el art. 173. Después le han sucedido otros especializados (el Consejo Andaluz de Prevención de Riesgos Laborales –1977– y el Consejo Andaluz de Formación Profesional –1994–). La tendencia a la multiplicación de órganos de institucionalización del diálogo social es clara, con sus ventajas de especialización-eficacia, pero también con sus inconvenientes de duplicidad-costes añadidos, y que se desborda hasta lo irrazonable en los autogobiernos que añaden al CES y al CRL autonómicos un Consejo de Diálogo Social (Castilla y León), y, en breve, un Consejo Autonómico de Trabajo Autónomo, como prevén la Ley 20/2007, del Estatuto del Trabajo Autónomo, e –implícitamente– el art. 172 EAAnd. 12

Artículo 160. Función consultiva en materia económica y social

Corresponde al Consejo Económico y Social la función consultiva en materia económica y social en los términos que desarrolla el artículo 132.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20960])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21079]).

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23694]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23930]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24285]).

Artículo 158. Función consultiva en materia económica y social

Corresponde al Consejo Económico y Social la función consultiva en materia económica y social en los términos que desarrolla el artículo 130.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 33]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 231]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 283]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 335]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 128]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

[s/c].

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 4/1983, 27 de junio, de creación del Consejo Andaluz de Relaciones Laborales.
- Ley 5/1997, de Creación del Consejo Económico y Social de Andalucía.
- Decreto 277/1997, de creación del Consejo Andaluz de Prevención de Riesgos Laborales.
- Decreto 151/1994, de creación del Consejo Andaluz de Formación Profesional.

E. JURISPRUDENCIA

STC 35/1982, FJ. 3.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

[s/c].

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. SENTIDO Y ALCANCE DE LA FUNCIÓN CONSULTIVA EN MATERIA ECONÓMICA Y SOCIAL. C. LOS ÓRGANOS CONSULTIVOS EN MATERIA SOCIOECONÓMICA Y LABORAL: EL CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL YA NO TIENE EL MONOPOLIO.

A. INTRODUCCIÓN

- ¹ En principio puede pensarse, no sin buenas razones, que el art. 160 EAAAnd carece de valor, en la medida en que se limita a remitir, para delimitar la «función consultiva» en materia económica y social a su art. 132 EAAAnd, que se tiene, así, como norma de desarrollo de aquél. Por lo tanto, el precepto que comentamos aquí viene a resaltar la naturaleza consultiva del Consejo Económico y Social de Andalucía (en adelante CES-A) y su consolidación institucional como órgano representativo de intereses socioeconómicos sectoriales, pero influyentes en la política económica (y social). El desdoblamiento que hace nuestro Estatuto, que no hallamos en ningún otro, para reconocer y consolidar al CES-A como principal órgano consultivo especializado en estas materias, respondería al intento de no traicionar la ubicación inicial del mismo en el título relativo a la política económica del autogobierno, con lo que se le daba una mayor realce o relieve. En consecuencia, si en un principio puede pensarse que esta técnica de reconocimiento dual abre la vía al doble fundamento del CES-A (el que lo liga al principio de participación de la ciudadanía andaluza en general, y de los agentes sociales en particular, en la vida social y económica, y el que lo vincula a la participación de éstos últimos en la política de planificación económica), ya vimos cómo, en realidad, es un espejismo, y lo que el Estatuto andaluz hace es ratificar al CES-A como el órgano consultivo principal en este ámbito, sin perjuicio de la posibilidad de constituir otros órganos consultivos.
- ² Ahora bien, el CES-A no realiza sólo funciones consultivas en sentido estricto en el ámbito socioeconómico. Tampoco es el único órgano consultivo y de diálogo social al que se adscriben funciones de este tipo en el marco autonómico, pues en este ámbito hallamos otros (Consejo Andaluz de Relaciones Laborales –CARL–, Instituto Andaluz de Prevención de Riesgos Laborales –IAPRL–,...), como hemos visto al comentar el art. 159. En consecuencia, pese a esta evidente falta de novedad del precepto, sí que debe resultar relevante para diferenciar con alguna nitidez tanto el papel del CES-A respecto de otros órganos conexos como el sentido y alcance de esa función consultiva especializada.

B. SENTIDO Y ALCANCE DE LA FUNCIÓN CONSULTIVA EN MATERIA ECONÓMICA Y SOCIAL

- ³ En el comentario del art. 132 EAAAnd vimos cómo existen diferentes modelos de Consejo Económico y Social –en adelante CES–, atendiendo, entre otros criterios, al funcional, esto es, a las competencias o tareas que asumen de modo principal en cada contexto. En este sentido, y partiendo de que el CES nunca puede ser una instancia

representativa con pretensión de arrogarse –ni de derecho ni tampoco de facto– la función de representación política, sabemos que hoy en día estas instancias desarrollan un amplio elenco de funciones, bien principalmente bien de modo accesorio, en unos casos alternativas y en otros complementarias. Así, actúan como los lugares de encuentro entre sociedad y Estado (o Comunidad Autónoma) por definición, como sedes para la deliberación y consulta previas a la tramitación parlamentaria de normas en materia social y económica, como ámbitos de mediación de intereses, de negociación y concertación social, como lugares de programación, planificación y control de su ejecución en relación con la política social y económica, o como estructuras de fomento *de la investigación*, el estudio, el análisis y el tratamiento sistematizado de la situación socioeconómica, de coyuntura y de futuro inmediato. El art. 4 de la Ley 5/1997, de creación del CES-A, recoge tanto la primera (función de consulta normativa) como esta última (función de estudio sistematizado de situación); ninguna referencia de modo expreso se hace a las demás, sin perjuicio de la cláusula de cierre que permite que pueda asumir «cualesquiera otras» funciones que las disposiciones legales le atribuyan.

El art. 160 EAAAnd se refiere únicamente, como se decía, a la función consultiva del Gobierno Autónomo, por lo que, en principio, ni hace referencia expresa a la «función de concertación social», que es la otra gran competencia asumida por estos órganos, ni tampoco lo abre a la función consultiva para estructuras políticas diferentes, como es la representación parlamentaria. Por tanto, el CES-A queda configurado como un tipo de los llamados «consejos parlamentarios», con competencia preceptiva o potestativa, a resultas de que se configure el dictamen previo como obligatorio, aunque no lo sea vinculante, o bien le sea solicitado con carácter facultativo por el Consejo de Gobierno. También es posible que el CES-A pueda llamar la atención del Gobierno por iniciativa propia, sobre cualquier reforma o iniciativa normativa que guarde relación con su objeto o competencia. En todo caso se descarta esta competencia en relación con las leyes de presupuestos.

Esta función es la principal, conforme al citado art. 4 de la Ley 5/1997. Si del «modelo legal» pasamos al «modelo practicado», la experiencia evidencia que la actividad por la que es conocido el CES-A en nuestra Comunidad es, además de por la competencia de estudio y sistematización de información sobre la situación socioeconómica de nuestra Comunidad en cada momento (anualmente), por la función de consulta legislativa. Desde que iniciara su actividad en 1999 como cauce permanente de participación y diálogo de los interlocutores sociales en el debate de asuntos socioeconómicos y –según el añadido legal– laborales, el CES-A ha elaborado dictámenes a un total de 87 proyectos normativos (de los cuales 14 corresponden a los dos últimos años), todos ellos aprobados por unanimidad de su Pleno.

C. LOS ÓRGANOS CONSULTIVOS EN MATERIA SOCIOECONÓMICA Y LABORAL: EL CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL YA NO TIENE EL MONOPOLIO

Ahora bien, el art. 160 EAAAnd remite, para delimitar esa función consultiva del CES-A, a los «términos que desarrolla el artículo 132». Este precepto lo configura como un cauce de diálogo permanente entre los interlocutores sociales y el Gobierno, lo que es también típico de los llamados «consejos ejecutivos». En consecuencia, al margen de la competencia del CES-A quedan las funciones económicas (participación en la

orientación y/o planificación de la acción pública económica), pero no las funciones de concertación social, al menos institucionalmente. Sin embargo, como también hemos indicado, el art. 4 Ley 5/1997, esto es, el «modelo legal» (por tanto, el «pensado») y el «modelo practicado» (el «vivido») ilustran suficientemente sobre el reparto de papeles que el CES-A ha llevado a cabo respecto de otros órganos consultivos más especializados, concretamente en el ámbito sociolaboral, materia no referida en el Estatuto, pero sí en la Ley del CES-A. En este sentido, cabe recordar que ya antes que éste, el CARL, quedó configurado, según se indicó al comentar el art. 159 del EAAnd, también como un «órgano de consulta y de diálogo permanente» de las partes sociales entre sí, y de éstas con la Administración (debe recordarse que, a diferencia del CES-A, el CARL sí tiene una composición tripartita en sentido estricto, esto es, da cobertura a la presencia de la representación gubernamental –modelo de tripartismo institucional–), a fin de favorecer un funcionamiento más cooperativo y concertado y menos conflictivo del sistema de relaciones laborales.

- 7 Tampoco encuentran acomodo directo aquí, como vimos al comentar el art. 159, los órganos consultivos locales (CES locales, «consejos sociales» de las grandes ciudades), ni otras estructuras consultivas de representación de intereses económicos y profesionales, como las cámaras oficiales de comercio e industria. Respecto del primer grupo, los órganos de representación y consulta socioeconómica de base territorial más reducida, merece especial mención la figura de los *consejos sociales de la ciudad* citados en la Ley 57/2003, 16 de diciembre, de Medidas para la Modernización del Gobierno Local. Se trata de órganos consultivos con una precaria regulación que se vincula irremediabilmente con los CES locales existentes en muchas corporaciones locales andaluzas y que ofrecen un panorama muy incierto. Ante las disfunciones que ya están apareciendo, y sin perjuicio tanto de los márgenes de la autonomía municipal, como de la autonomía colectiva de los agentes sociales en el ámbito local, quizás el Estatuto hubiera sido un buen lugar para, si no regular, sí nombrar y remitir a una regulación en una ley que precisara sus funciones y composición. Por lo que concierne a los órganos consultivos de representación corporativo-profesional, hay que reconocer que, descartada su referencia en el art. 159 por orientarse éste a dotar de un régimen especial o privilegiado al asociacionismo empresarial y sindical, quizás sí debieron tener un lugar en el marco de los órganos de representación y consulta en materia de desarrollo económico-productivo.

Artículo 161. Cohesión social y territorial

Los poderes públicos andaluces orientarán su actuación a la consecución de la cohesión social y territorial, así como al impulso de la actividad económica, a través de las inversiones públicas.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20961])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21079]).

Artículo 138. Cohesión social y territorial

Los poderes públicos andaluces orientarán su actuación a la consecución de la cohesión social y territorial, así como al impulso de la actividad económica, a través de las inversiones públicas.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23694]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23930]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24285]).

Artículo 159. Cohesión social y territorial

Los poderes públicos andaluces orientarán su actuación a la consecución de la cohesión social y territorial, así como al impulso de la actividad económica, a través de las inversiones públicas.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 33]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 231]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 283]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 335]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 128]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 12.3.7.º

La superación de los desequilibrios económicos, sociales y culturales entre las distintas áreas territoriales de Andalucía, fomentando su recíproca solidaridad.

Artículo 12.3.11.º

La reforma agraria entendida como la transformación, modernización y desarrollo de las estructuras agrarias y como instrumento de una política de crecimiento, pleno empleo y corrección de los desequilibrios territoriales.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (arts. 42, 45 y 46.4); Comunidad Valenciana (art. 19); Baleares (art. 12.3, 27.2 y 69); Aragón (arts. 23 y 71.10); Castilla y León (art. 16.2 y 43.3).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

[s/c].

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

FERNÁNDEZ TABALES, Alfonso, y PEDREGAL MATEOS, Belén (*et al.*): «El concepto de cohesión territorial. Escalas de aplicación, sistemas de medición y políticas derivadas», en *Boletín de la Asociación de Geógrafos Españoles*, núm.50 (2009), págs. 157-172.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. ANÁLISIS SISTEMÁTICO: LA COHESIÓN SOCIAL Y TERRITORIAL COMO MANDATOS REITERATIVOS. C. LA DIMENSIÓN EUROPEA DE LA COHESIÓN TERRITORIAL Y SOCIAL.

A. INTRODUCCIÓN

Integrado en el Título VI del Estatuto, dedicado a «Economía, Empleo y Hacienda», el art. 161 EAAnd es uno más de los artículos que allí sirven para indicar la senda por la que debe guiarse la actuación de los poderes públicos cuando actúe con pretensión de alterar o configurar la realidad económica y social de la comunidad política. El Estatuto andaluz responde así a las exigencias del modelo social de mercado. Un modelo en el cual el poder público, sin negar el derecho de propiedad y la libertad de empresa, permite la intervención del Estado para actuar en ciclo económico con el fin de señalar los objetivos sociales que deben ser cubiertos y atendidos por la actividad económica. El instrumento del que se podrá valer la Comunidad Autónoma para alcanzar dichos objetivos será el del incentivo, pues, aunque de carácter social, la economía debe poder seguir descansando en la libertad de empresa y mercado. En su caso, la economía social de mercado puede consentir la intervención empresarial del Estado en aquellos sectores productivos o de servicios para los cuales pueda existir un déficit de atención por parte de la iniciativa privada. En este sentido, el mandato contenido en el art. 161 EAAnd conmina al poder público andaluz a orientar su actuación a la consecución de la cohesión social y territorial, así como al impulso de la actividad económica a través de las inversiones públicas.

Dos órdenes de problemas plantea el referido artículo. De una parte, debe señalarse la inexistencia en el mismo de un programa de actuación para los poderes públicos. En manos del legislador –fundamentalmente– y del Gobierno queda en principio tanto la intensidad que las diferentes políticas habrán de tener para alcanzar los objetivos trazados como el método a emplear para diagnosticar las necesidades y evaluar posteriormente los resultados obtenidos desde la perspectivas de los fines a los que se aspira. Si la primera de las ausencias señaladas es lógico que se dé –pues la otra

posibilidad nos obligaría a hablar de un Estatuto dirigente–, la segunda nos obliga a conectar dichos objetivos de cohesión con otros preceptos estatutarios que sí determinan cómo puede y debe ajustarse el proceso de determinación de las políticas a la consecución de los objetivos estatutariamente marcados. Tanto el objetivo de la cohesión social como territorial son objetivos de naturaleza última; es decir, son parámetros obligados que deben estar presentes en la operación de concreción de aquellas políticas públicas que pueden influir o coadyuvar a la consecución de los mismos.

- 3 En este proceso de elaboración de las diferentes políticas debe darse como fase obligada el análisis que permita evaluar la validez de tal o cual política respecto de los objetivos estatutarios de la cohesión social o territorial. La cuestión es, en consecuencia, ver en qué medida es posible exigir la presencia de tales parámetros finales en todos los estadios procesales que culminan en la adopción, por parte de los órganos competentes, de una determinada política pública. El Estatuto tiene, además de estos mandatos finales dirigidos a los poderes públicos, otros objetivos que, bien en forma de derechos, bien en forma de principios, deben ser actualizados por el legislador y puestos en práctica por la Administración autonómica. Todos ellos, en la medida en que son expresión de la configuración social del poder público andaluz, son herramientas útiles para alcanzar los objetivos que nos ocupan en este comentario. Siendo esto así, el proceso político de concreción y actualización de los derechos y principios estatutarios no puede ignorar dos objetivos generales orientativos de toda la actuación de los poderes públicos según el art. 161 EAAAnd. La idea de que detrás de toda política de actualización de objetivos, derechos y principios estatutarios debe estar presente el concepto de política pública nos remite a la idea de evaluación y, más concretamente, a la obligación de la misma tal y como se expresa en el art. 138 EAAAnd: «La ley regulará la organización y funcionamiento de un sistema de evaluación de las políticas públicas». La obligación de método en la configuración de políticas públicas no tiene por qué abarcar en exclusiva la fase de análisis de resultados, sino que debe y puede contemplar la obligación de evaluar la incidencia de las políticas que pretendan adoptarse en la fase de propuesta, discusión y adopción de las mismas. Una buena técnica legislativa no puede centrarse en exclusiva en los aspectos formales del procedimiento. La multitud de principios y objetivos estatutarios debe obligar a incorporar en las distintas fases de elaboración de las políticas públicas mecanismos de reflexión y discusión en los que la presencia de estos objetivos y principios sea referente discursivo obligado, de tal forma que el actor político se vea forzado a contrastar su intención política con las aspiraciones estatutarias. El Estatuto, sin determinar las políticas concretas que puedan acabar aprobándose, sí va a condicionar alguno de los ejes por los que necesariamente habrá de poder transcurrir el debate.
- 4 El segundo problema que suscitan los objetivos de cohesión social y territorial contenidos en el art. 161 EAAAnd es el de su propio significado o sentido. La determinación de lo que deba entenderse por el valor que funciona como parámetro de las políticas públicas es condición previa y necesaria a todo intento de evaluación de las mismas. Lo que deba de entenderse por cohesión social es –quizás porque se trata en parte de una concreción del concepto más amplio Estado social– más sencillo de aprehender que cuando nos enfrentamos al concepto de cohesión territorial. Éste, por su parte, ha tenido un recorrido más corto como término, aunque tal vez no como concepto

o idea. En todo caso, avanzar en cuál sea el contenido de ambos conceptos es clave para realizar la operación de contraste. Deducir del propio Estatuto los contenidos del objetivo social y territorial de cohesión es afirmar la naturaleza normativa del propio Estatuto de autonomía. Por ello, más allá del amplio margen con que cuenta el legislador para ajustar las distintas políticas a los diferentes mandatos de cohesión políticamente interpretados, ha de existir un contenido jurídico de ambos objetivos que permita en su caso un control por parte de las instancias jurisdiccionales con competencia para juzgar la estatutariedad o no de las posibles políticas públicas que se adopten. Cuestión distinta, y en la que ahora no entraremos, es la intensidad que pueda adoptar este control. La ausencia o el apartamiento radical de los objetivos estatutariamente señalados respecto de las políticas públicas, más la ausencia absoluta de su consideración durante la fase de elaboración de las mismas, deberían poder ser causa de sanción jurídica negativa respecto de esas mismas políticas. Antes, como decimos, es requisito imprescindible saber de qué hablamos cuando hablamos de cohesión social o cohesión territorial.

B. ANÁLISIS SISTEMÁTICO: LA COHESIÓN SOCIAL Y TERRITORIAL COMO MANDATOS REITERATIVOS

Con carácter previo procederemos a contextualizar el mandato contenido en el art. 161 EAAnd de forma sistemática. Es oportuno en estos momentos hacer ver que la idea de cohesión, tanto social como territorial, es de recurrente uso en el renovado Estatuto. Así, curiosamente, el objetivo de cohesión territorial es, según el Preámbulo de la norma estatutaria, uno de los *leitmotiv* de las reformas de los Estatutos de la primera década del 2000. Pero será la cohesión social la que cobre mayor fuerza a lo largo del Estatuto, como puede intuirse desde lo afirmado en ese mismo Preámbulo algo más adelante: «Se trata, en definitiva, de conseguir un Estatuto para el siglo XXI, un instrumento jurídico que impulse el bienestar, la igualdad y la justicia social, dentro del marco de cohesión y solidaridad que establece la Constitución». Además de reiteración, hay en la parte dispositiva del texto estatutario algo que andábamos buscando y que nos será de gran utilidad a la hora de concretar el mandato del art. 161 EAAnd. Así, en el art. 10.3 EAAnd encontramos definiciones de lo que debe entenderse tanto por cohesión territorial como social. En forma de objetivo, se concreta la idea de la primera en el apartado 8.º del art. 10 EAAnd:

La consecución de la cohesión territorial, la solidaridad y la convergencia entre los diversos territorios de Andalucía, como forma de superación de los desequilibrios económicos, sociales y culturales y de equiparación de la riqueza y el bienestar entre todos los ciudadanos, especialmente los que habitan en el medio rural.

En el apartado 14.º del mismo artículo se dice lo siguiente sobre la cohesión social:

La cohesión social, mediante un eficaz sistema de bienestar público, con especial atención a los colectivos y zonas más desfavorecidos social y económicamente, para facilitar su integración plena en la sociedad andaluza, propiciando así la superación de la exclusión social.

Un programa, en resumen, para concretar el mandato dirigido a los poderes públicos que peca de reiterativo en la medida que los objetivos del art. 10 EAAnd son mandatos dirigidos a los poderes públicos como reza su apartado 4.º:

Los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía adoptarán las medidas adecuadas para alcanzar los objetivos señalados, especialmente mediante el impulso de la legislación pertinente, la garantía de la financiación suficiente y la eficacia y eficiencia de las actuaciones administrativas.

Como decíamos antes, la cohesión social toma mayor protagonismo al tratarse de un principio por el que se ha de regir toda la política económica de Andalucía junto con el desarrollo sostenible, el pleno empleo, la calidad en el trabajo, la igualdad en el acceso al mismo, y la creación y la distribución de riqueza (art. 157.3 EAAnd).

- 6 La reiteración de los objetivos no merma su eficacia. En todo caso, la interpretación del art. 161 EAAnd no sólo habrá de tener presente los artículos estatutarios relativos a la forma en que habrán de elaborarse las distintas políticas públicas teniendo presente los citados objetivos de cohesión, sino que también habrá de tomar en consideración estos otros preceptos en los que se da contenido a dos conceptos jurídicos cuya indeterminación es menor de lo que una interpretación descontextualizada pudiera parecer indicarnos.

C. LA DIMENSIÓN EUROPEA DE LA COHESIÓN TERRITORIAL Y SOCIAL

- 7 La cohesión social y territorial, insistiremos, afianzarán su eficacia jurídica conforme se las dote de un contenido más exacto. La cohesión social tiene en este terreno mayor ventaja, pues se trata de un concepto más acendrado al ser expresión concreta de la categoría Estado social. Sin embargo, las manifestaciones de la cohesión social son múltiples, como numerosos son los instrumentos a través de los cuales se manifiesta, por no mencionar la multitud de objetivos sociales que puede abarcar. Es decir, se trata de un concepto abierto que puede significar muchas cosas, de ahí la necesidad de sistematización del mismo. La cohesión social puede referirse, como objetivo, tanto al fomento de los lazos sociales y la aceptación por los miembros de la sociedad de su responsabilidad común, como al requerimiento de que todos los individuos de la sociedad sean capaces por sus propios medios de participar en la vida económica y aprovecharse de sus ventajas, sin olvidar su significado objetivo, es decir, como mandato dirigido a los poderes públicos para modificar la estructura del poder y favorecer la redistribución de la riqueza, así como la base sobre la que sustentar el respeto a la diversidad cultural, sea esta personal o social. Una multitud de significados que abre otras tantas posibilidades de actuación. Así pues, todos los esfuerzos teóricos que ayuden a clarificar el concepto, que colaboren en el diagnóstico de las necesidades y que permitan el diseño de las políticas más eficientes para el cumplimiento de los objetivos son de obligado tránsito para los poderes públicos cuando pretendan dar cumplimiento al mandato del art. 161 EAAnd. Un buen ejemplo de este modo de actuar lo encontramos en el seno del Consejo de Europa. Concretamente, nos referimos al informe elaborado por una comisión de expertos tras la decisión de la tercera cumbre del Consejo de Europa celebrada en Varsovia en mayo de 2005. Un informe cuyo objetivo fundamental era diseñar la estrategia del Consejo de Europa en materia de cohesión social para el siglo XXI (*Rapport de la «Task Forcé» de Haut Niveau sur la Cohésion Sociale au XXI siècle. «Vers une Europe active, juste et cohésive sur le plan socia»*¹).

¹ TFSC (2007) 31 F. Estrasburgo, 26 de octubre de 2007.

Algo similar ocurre con la cohesión territorial, esta vez en el seno de la Unión Europea. El Libro Verde sobre la cohesión territorial es un primer intento de definición de un concepto jurídico con la intención de hacerlo más eficiente en su eficacia (FERNÁNDEZ TABALES, A., y PEDREGAL MATEOS, B., 2009, pág. 163). Pese a sus deficiencias, señaladas por el propio Parlamento Europeo², el citado Libro Verde pretende «ayudar a mejorar la gobernanza de la política de cohesión, hacerla más flexible, más capaz de adaptarse al nivel territorial más apropiado, más receptiva a las preferencias y necesidades locales y mejor coordinada con otras políticas, a todos los niveles, de conformidad con el principio de subsidiariedad»³.

² Resolución del Parlamento Europeo, de 24 de marzo de 2009, relativa al Libro Verde sobre la cohesión territorial y el estado del debate sobre la futura reforma de la política de cohesión (2008/2174(INI)), (2010/C 117 E/11), DOUE 117 E/65, de 6 de mayo de 2010.

³ Libro Verde sobre la cohesión territorial. Convertir la diversidad en un punto fuerte [SEC (2008) 2550], COM (2008) 616 final, Bruselas, 6 de octubre de 2008.

Artículo 162. Sector financiero

1. Los poderes públicos andaluces contribuirán al fortalecimiento del sector financiero andaluz y propiciarán su participación en los planes estratégicos de la economía.

2. La Junta de Andalucía promoverá una eficaz ordenación del sistema financiero andaluz garantizando su viabilidad y estabilidad y prestando especial atención a las cajas rurales y a las cajas de ahorro y a las funciones que a estas últimas les corresponden al servicio del bienestar general y del desarrollo económico y empresarial.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20961])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21079]).

Artículo 139. Sector financiero

1. Los poderes públicos andaluces contribuirán al fortalecimiento del sector financiero andaluz y propiciarán su participación en los planes estratégicos de la economía.

2. La Junta de Andalucía procurará una eficaz ordenación y racionalización del sistema financiero andaluz garantizando su viabilidad y estabilidad y prestando especial atención a las cajas rurales y a las cajas de ahorro y a las funciones que a estas últimas les corresponden al servicio del bienestar general.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23694]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23929]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 49]).

Artículo 160. Sector financiero

1. Los poderes públicos andaluces contribuirán al fortalecimiento del sector financiero andaluz y propiciarán su participación en los planes estratégicos de la economía.

2. La Junta de Andalucía promoverá una eficaz ordenación del sistema financiero andaluz garantizando su viabilidad y estabilidad y prestando especial atención a las cajas rurales y a las cajas de ahorro y a las funciones que a estas últimas les corresponden al servicio del bienestar general y del desarrollo económico y empresarial.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 24285]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 231]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 283]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 335]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 128]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Extremadura (art. 76); Castilla y León (art. 80).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 15/1999, de 16 de diciembre, de Cajas de Ahorros de Andalucía.
- Real Decreto-Ley 2/2009, de 20 de octubre, por el que se modifican determinados artículos de la Ley 15/1999, de 16 de diciembre, de Cajas de Ahorros de Andalucía
- Real Decreto-ley 1/2011, de 26 de abril, por el que se modifica la Ley 15/1999, de 16 de diciembre, de Cajas de Ahorros de Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

STC 133/1997, FJ 3.º

STC 235/1999, FJ 7.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

SALA ARQUER, José Manuel: «Fusiones de las cajas de ahorros y crisis financiera: los poderes de supervisión de los organismos reguladores», en VV.AA.: *Congreso hispano-luso de derecho administrativo: regulación, competencia y control de concentraciones*, 2010. (<http://www.uco.es/congresos/HispanoLuso/documentos/Ponencias/sala%20arquer.pdf>)

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA REESTRUCTURACIÓN DEL SISTEMA FINANCIERO Y LA REFORMA DE LAS CAJAS DE AHORRO.

A. INTRODUCCIÓN

- ¹ El art. 162 EAAnd, adoptado en el mes de marzo de 2007, «anticipa» algunas de las cuestiones fundamentales que ha suscitado la crisis económica iniciada a raíz de la quiebra del sistema financiero que comienza en agosto de 2007 con el problema de las hipotecas basura en los Estados Unidos y la posterior quiebra de Lehman Brothers en septiembre de 2008.
- ² El apartado 1 del art. 162 destaca la importancia del sector financiero para el desarrollo de la economía y la necesidad de fortalecerlo y de propiciar su participación en aquélla, mientras que el apartado 2 del art. 162 se refiere a la necesidad de garantizar la estabilidad y viabilidad del mismo, haciendo especial referencia a las cajas rurales y a las cajas de ahorro, sobre las que la Comunidad Autónoma tiene reconocidas relevantes competencias (art. 75 EAAnd).
- ³ El art. 162 se encuentra incluido en el Título VI del Estatuto, sobre «Economía, empleo y hacienda» y supone el establecimiento de un mandato dirigido a los poderes públicos andaluces de fortalecer el sector financiero andaluz, propiciar su participación en el desarrollo económico y promover su eficaz ordenación, todo ello con el propósito

de permitir que aquél cumpla con su objetivo fundamental de contribuir al desarrollo económico y, a la postre, al bienestar general.

Tal mandato no supone la atribución de nuevas competencias a la Comunidad Autónoma sobre el sistema financiero, aunque sí puede afectar al ejercicio de las competencias atribuidas a la misma por otros preceptos estatutarios. Así, la obligación para los poderes públicos andaluces de fortalecimiento y promoción del sector financiero que eventualmente genera el establecimiento del mandato estatutario sólo se produce dentro de los límites de las competencias ya atribuidas, fundamentalmente las competencias reconocidas tanto en el art. 75 EAAAnd sobre cajas de ahorro, entidades de crédito, bancos, seguros y mutualidades no integradas en el sistema de Seguridad Social, como en el art. 58 EAAAnd, sobre actividad económica. Se hace, por tanto, necesario remitirse al análisis que de aquellos artículos se realiza en esta misma obra. ⁴

No obstante, hay que recordar, por un lado, que el Estado tiene importantes competencias sobre el sistema financiero y, por otro, que el mandato contenido en el art. 162 EAAAnd se dirige a los poderes públicos de Andalucía y no vincula a los poderes públicos del Estado cuando ejercen sus propias competencias. ⁵

Por lo que se refiere a los títulos competenciales del Estado, cuatro son los que principalmente –aunque no exclusivamente– confluyen sobre el sistema financiero: el título sobre sistema monetario, que incluye divisas, cambio y convertibilidad; el título sobre bases de la ordenación del crédito (ambos en el art. 149.1.11.ª CE); el título sobre legislación mercantil (art. 149.1.6.ª CE) y el título sobre bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13.ª CE). Precisamente el Estado, a raíz de la crisis de 2008, ha hecho una abundante utilización de sus títulos competenciales con la finalidad de reestructurar el sistema financiero español. ⁶

Es asimismo reseñable cómo desde el legislador de la Unión Europea se han ido aprobando en la última década un buen número de directivas con la finalidad de desarrollar el denominado Plan de Acción de los Servicios Financieros (PASF), adoptado en 1999 por la Comisión y formado por 42 medidas que pretenden la creación de un mercado financiero único en la Unión Europea. ⁷

En todo caso, el art. 162 EAAAnd es un precepto singular que no encontramos recogido en términos parecidos en ningún otro Estatuto de autonomía, si excluimos los recientemente reformados de Castilla y León y Extremadura. En el caso del castellano-leonés su art. 80, incluido dentro del título sobre economía y hacienda, afirma que ⁸

la Comunidad de Castilla y León ejercerá, en coordinación con las políticas del Estado, las competencias que le correspondan en relación con las instituciones de crédito y ahorro [...] con los objetivos de fortalecimiento del sistema financiero de Castilla y León, cumplimiento de su función económica y social, fomento de su participación en los objetivos económicos estratégicos de la Comunidad, protección de los derechos e intereses de los usuarios, promoción de la inversión en la Comunidad, vigilancia del cumplimiento de las normas de ordenación y disciplina, y protección de su independencia, prestigio y estabilidad.

En el caso del extremeño su art. 76 establece que:

La Comunidad Autónoma ejercerá sus competencias sobre cajas de ahorro y cooperativas de crédito con sede en Extremadura y, en su caso, sobre la actividad de estas y de las demás instituciones financieras en la región, con el fin de fortalecer el sistema financiero regional, velar por el cumplimiento de su función económica y social, estimular su participación en los objetivos económicos estratégicos de la región y asegurar la repercusión del ahorro de los extremeños en el desarrollo de Extremadura.

B. LA REESTRUCTURACIÓN DEL SISTEMA FINANCIERO Y LA REFORMA DE LAS CAJAS DE AHORRO

- 9 El Tribunal Constitucional ha definido el sistema financiero como
el conjunto de instituciones, entidades y operaciones a través de los cuales se canaliza el ahorro hacia la inversión, suministrando (oferta) dinero u otros medios de pago para financiar las actividades de los operadores económicos (demanda) (STC 133/1997, FJ 3.º).
- 10 Dentro del sistema financiero, las cajas de ahorros cumplen funciones fundamentales, pues han sido a lo largo de nuestra historia motor del crecimiento al impulsar el fomento del ahorro y configurarse como un elemento determinante en el acceso al crédito de familias y empresas; pero también han actuado en beneficio del interés general a través del cumplimiento de su función social. La dedicación de sus excedentes a la dotación de bienes y servicios sociales en los territorios en los que actúan resulta un complemento indispensable dentro de nuestro Estado de bienestar.
- 11 La reciente crisis financiera iniciada en nuestro país en 2008 ha puesto de manifiesto la importancia del crédito para sostener el conjunto de la economía. La principal consecuencia del crédito sería incentivar el consumo y la inversión de las familias, empresas y poderes públicos. La crisis del sistema financiero ha generado una drástica reducción del crédito, que ha desembocado en la crisis del sistema económico en su conjunto.
- 12 Si España fue el segundo país de la eurozona donde más creció el crédito bancario al sector privado entre 2003 y 2007, el 23%, en los últimos tres años se ha producido una importante disminución del crédito.
- 13 Algunas de las medidas adoptadas por los poderes públicos para tratar de superar el problema de falta de créditos han ido, por un lado, en la línea de tratar de favorecer la liquidez empresarial, por ejemplo, a través de la concesión por parte del Gobierno andaluz de fondos reintegrables a pequeñas y medianas empresas, o tratando de facilitar el acceso al crédito de las pymes a través del Instituto de Crédito Oficial (ICO), y, por otro, en la línea de reestructurar las entidades de crédito, fundamentalmente las cajas de ahorro, con la finalidad de garantizar su solvencia y viabilidad.
- 14 Solvencia y viabilidad puestas en cuestión como consecuencia de que la crisis financiera internacional ha generado que las propias entidades de crédito hayan encontrado restricciones para su financiación a través de los mercados de capitales, lo que ha repercutido en el desenvolvimiento de su negocio. A ello se han sumado un descenso de la actividad económica general, un aumento de la morosidad y un proceso de descapitalización que han sufrido en los últimos años, vinculados a la denominada burbuja inmobiliaria.

Una situación persistente de restricciones de liquidez, endurecimiento de las condiciones de financiación y la situación generalizada de deterioro de activos, con incrementos de la morosidad, consecuencia de la caída experimentada por la actividad económica, pueden determinar que algunas entidades financieras se encuentren con dificultades en el corto y medio plazo. Para evitar aquéllas, y siguiendo la línea marcada por el Banco de España y el Banco Central Europeo, se han puesto en marcha procesos de reestructuración del sector financiero, a través de la fusión de entidades de crédito con la finalidad de garantizar la estabilidad y solvencia de las mismas, de forma que puedan seguir cumpliendo su función de proveedoras de financiación para el conjunto de la sociedad y de la economía. 15

El riesgo de que los problemas de viabilidad de algunas entidades puedan llegar a generar un potencial riesgo sistémico del sistema financiero justifica que el Estado haya previsto instrumentos adicionales a los existentes hasta antes de la crisis de 2008, así como el uso de recursos públicos, en caso de que se diesen las circunstancias que hicieran necesaria su utilización. 16

El Estado, a través del Real Decreto-Ley 9/2009, de 26 de junio, sobre reestructuración bancaria y reforzamiento de los recursos propios de las entidades de crédito, ha regulado un modelo de reestructuración bancaria articulado en torno a los tres fondos de Garantía de Depósitos existentes hasta ese momento, y a otro nuevo creado por el propio Real Decreto-Ley, el denominado Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria (FROB). El FROB tendría por objeto gestionar los procesos de reestructuración de entidades de crédito y contribuir a reforzar los recursos propios de las mismas, en los términos establecidos en dicho real decreto-ley. 17

La reestructuración bancaria promovida por el Gobierno de la Nación pretende que las fusiones de las entidades de crédito que pudieran ver comprometida su viabilidad futura, especialmente acuciante en el caso de las entidades de mediano y pequeño tamaño, se puedan realizar en primer lugar a través de soluciones privadas por parte de las propias entidades de crédito; en segundo lugar, en el caso de no ser ello posible, mediante la adopción de medidas para afrontar debilidades que puedan afectar a la viabilidad de las entidades de crédito con participación de los existentes fondos de Garantía de Depósitos, y en tercer lugar, en el caso de no ser suficiente lo anterior, los procesos de reestructuración de las entidades de crédito se realizarán con intervención del FROB (Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria) que se crea por el Decreto-Ley 9/2009 y que sustituirá en la gestión de la entidad a sus administradores y elaborará un informe de situación y someterá a la aprobación del Banco de España un plan de reestructuración. Sea como fuere, se pretendería evitar llegar a la suspensión e intervención de una entidad en una situación difícil, como ha sido el supuesto de intervención de Cajasur por el Banco de España en mayo de 2010, 18

Se trata de «permitir la implantación de una estrategia de reestructuración ordenada del sistema bancario español, con el objetivo de mantener la confianza en el sistema financiero y de incrementar su fortaleza y solvencia de manera que las entidades que subsistan sean sólidas y puedan proveer crédito con normalidad». 19

En el proceso de reestructuración se ha atribuido un papel capital al Banco de España, papel que se deriva, tal y como ha reconocido la jurisprudencia constitucional, 20

del carácter básico de las funciones ejercidas por aquél en cuanto que tiene por objeto la preservación de la solvencia de las entidades de crédito. Para el Tribunal Constitucional, la salvaguarda de dicha solvencia trasciende los casos concretos y protege un interés supraautonómico, como es el de 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 el alto Tribunal, por ejemplo, la suspensión e intervención de una entidad en una situación difícil afecta al sistema financiero en su conjunto e invade intereses supraautonómicos, lo que determina la reserva al Estado del ciclo jurídico completo: legislación, desarrollo normativo y ejecución, atribuyéndose esta última al Banco de España (STC 235/1999, FJ 7.º).

- 21 Para proveer los mecanismos para la reestructuración de las entidades de crédito, fundamentalmente a través de la fusión de entidades, planteada por el Gobierno de la Nación, se ha dictado, asimismo, por el Gobierno de Andalucía el Decreto-Ley 2/2009, de 20 de octubre, por el que se modifican determinados artículos de la Ley 15/1999, de 16 de diciembre, de Cajas de Ahorros de Andalucía, y cuya exposición de motivos se refiere específicamente al art. 162 EAAnd que aquí comentamos, y a la misión que allí se encomienda a los poderes públicos andaluces de contribuir al fortalecimiento del sector financiero andaluz garantizando su viabilidad y estabilidad y prestando especial atención a las cajas rurales y de ahorros.
- 22 El decreto-ley andaluz recuerda que Andalucía cuenta con una amplia experiencia en procesos de fusión entre cajas de ahorros, cuyo fomento, afirma la exposición de motivos, ha sido un eje importante de la política financiera de la Comunidad Autónoma. Así, desde los años ochenta, y partiendo de las catorce cajas de ahorros existentes entonces, han tenido lugar seis procesos de integración, hasta llegar a las cinco cajas existentes. No obstante, se considera necesario seguir promoviendo las fusiones de las cajas para asegurar su eficiencia y viabilidad futura, por lo que el Decreto-Ley 2/2009 modifica la Ley 15/1999, de 16 de diciembre, de Cajas de Ahorros de Andalucía, en la línea tanto de remover posibles obstáculos o dificultades que pudieran presentarse en los procesos de integración entre las cajas de ahorros andaluzas, como de flexibilizar el régimen de adopción de acuerdos para la emisión de valores que incrementen los recursos propios de estas entidades. Asimismo, el decreto-ley andaluz regula las fusiones de cajas de ahorros andaluzas con cajas que no tengan su domicilio social en dicha Comunidad, materia que no se contemplaba de forma expresa en la Ley de Cajas de Ahorros de Andalucía.
- 23 La doctrina se ha planteado el carácter discrecional o reglado de la autorización que otorgan las comunidades autónomas a las fusiones entre las cajas. Mayoritariamente se habría reconocido un amplio margen de apreciación a los poderes públicos sobre la conveniencia de la fusión. Sin embargo, también se ha destacado que el informe del Banco de España, por tratar aspectos directamente situados en el ámbito de las competencias estatales sobre estabilidad del sistema financiero, política financiera, y solvencia de la entidad, permitiría admitir un margen de apreciación mayor que el margen que se debería reconocer a la autorización autonómica que, desde determinados posicionamientos doctrinales, se considera que se debería configurar como un acto de mera verificación de unos requisitos objetivos (SALA ARQUER, J. M., 2010, pág. 14 y ss). En el marco de esta polémica se deben encuadrar los intentos de determinados

gobiernos autonómicos de poner trabas a aquellas fusiones de cajas de ahorro de diferentes comunidades autónomas y de favorecer las fusiones intracomunitarias.

Paralelamente a la aprobación del Real Decreto-Ley 9/2009 por el Estado, el Gobierno de la Nación adoptó, tras pactarlo con el primer partido de la oposición, el Real Decreto-Ley 11/2010, de 9 de julio, de órganos de gobierno y otros aspectos del régimen jurídico de las cajas de ahorros, cuya Exposición de motivos recuerda que, al margen del proceso de reestructuración, las entidades de crédito españolas deben estar preparadas para afrontar los retos que se avecinan con la reforma del sistema financiero internacional, que requerirá más y mejor capital de las instituciones financieras. Las entidades de crédito españolas pueden necesitar en el futuro acudir a los mercados privados de capital para reforzar sus niveles de capital. Para ello, el Decreto-Ley 11/2010 lleva a cabo con urgencia una reforma del marco jurídico de las cajas de ahorros, de modo que se les faciliten diferentes alternativas de organización institucional, todas ellas con acceso a los mercados en las mejores condiciones posibles, y tratando de impulsar, especialmente, su capacidad para atraer capital exterior. Se reforma así el modelo de cajas para garantizar, se afirma, su permanencia y las considerables ventajas que aporta a nuestro sistema financiero. Se trata de introducir las modificaciones imprescindibles para fortalecer a las cajas de ahorros, al conjunto del sector financiero español y al conjunto de la economía productiva, facilitando el flujo de crédito.

Para conseguirlo, el Decreto-Ley 11/2010 opta por fortalecer el sector financiero español a través de dos líneas básicas: la capitalización de las cajas, facilitando su acceso a recursos en iguales condiciones que otras entidades de crédito, y la profesionalización de sus órganos de gobierno.

Asimismo, la reforma permite el ejercicio de toda la actividad financiera de la caja mediante un banco controlado por la caja al tener al menos el 50% de su capital. Una segunda opción permite la transformación de la caja en una fundación de carácter especial, conservando la obra social, y el traspaso de todo su negocio financiero a un banco.

El Real Decreto-ley 11/2010, estableció, en su disposición transitoria segunda, un plazo de seis meses para que las Comunidades Autónomas adaptaran su legislación en materia de Cajas de Ahorros a lo dispuesto en el mismo. Tal adaptación ha sido realizada por la Comunidad Autónoma de Andalucía a través del Decreto-ley 1/2011, de 26 de abril, por el que se modifica la Ley 15/1999, de 16 de diciembre, de Cajas de Ahorros de Andalucía.

Adicionalmente el Gobierno de la Nación ha adoptado el Real Decreto-ley 2/2011, de 18 de febrero, para el reforzamiento del sistema financiero ante las persistentes restricciones al acceso a la financiación por parte de las propias entidades de crédito, y ante el deterioro relativo de sus activos, especialmente de aquellos relacionados con el sector inmobiliario. El nuevo Real Decreto-ley estatal responde a un doble objetivo: de un lado, reforzar el nivel de solvencia de todas las entidades de crédito, mediante el establecimiento de un nivel elevado de exigencia con relación al capital de máxima calidad, con objeto de disipar cualquier duda sobre su solvencia; de otro acelerar la fase final de los procesos de reestructuración de las entidades.

- 29** De acuerdo con le exposición de motivos de esta última norma del Estado si con los reales decretos-ley de creación del FROB (Real Decreto-Ley 9/2009, de 26 de junio) y de reforma del régimen jurídico de las cajas de ahorros (Real Decreto-Ley 11/2010, de 9 de julio) se crearon la estructura y los instrumentos necesarios para la reestructuración de nuestro sistema financiero,
- con este tercer real decreto-ley se impulsa la utilización inmediata de tales estructuras e instrumentos para concluir la fase final de dicho proceso de reestructuración. Se trata de alcanzar un sistema financiero más solvente, más transparente y con mayores facilidades de capitalización.
- 30** La grave crisis económica mundial que tiene su origen en la crisis del sistema financiero no hace sino subrayar lo procedente que ha sido establecer una previsión singular como la que recoge el art. 162 EAAnd como mandato dirigido a los poderes públicos andaluces; sin embargo la propia gravedad de aquélla ha supuesto la extensión de la acción del Estado a través de sus amplios títulos competenciales y el sometimiento de la Comunidad Autónoma a las líneas de actuación diseñadas por aquél.

Artículo 163. Modernización económica. Acceso a los medios de producción

1. La Comunidad Autónoma atenderá a la modernización, innovación y desarrollo de todos los sectores económicos, a fin de propiciar un tejido productivo de calidad, y, en particular, de la agricultura, de la ganadería, de la pesca y de la artesanía, a fin de equiparar el nivel de vida de los andaluces y andaluzas.

2. Los poderes públicos de la Comunidad Autónoma fomentarán las sociedades cooperativas y otras formas jurídicas de economía social, mediante la legislación adecuada.

3. Los poderes públicos, de acuerdo con la legislación estatal sobre la materia, establecerán los medios que faciliten el acceso de los trabajadores a la propiedad y gestión de los medios de producción, de conformidad con el artículo 129.2 de la Constitución.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20961])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21080]).

Artículo 141. Modernización económica. Acceso a los medios de producción

1. La Comunidad Autónoma, como poder público, atenderá a la modernización y desarrollo de todos los sectores económicos y, en particular, de la agricultura, de la ganadería, de la pesca y de la artesanía, a fin de equiparar el nivel de vida de los andaluces. Igualmente, fomentará las sociedades cooperativas y otras formas de economía social, mediante una legislación adecuada.

2. De acuerdo con la legislación del Estado sobre la materia, los poderes públicos establecerán los medios que faciliten el acceso de los trabajadores a la propiedad y gestión de los medios de producción de conformidad con lo previsto en el artículo 129.2 de la Constitución.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23964]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23930]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (*BOPA* núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 49]).

Artículo 161. Modernización económica. Acceso a los medios de producción

1. La Comunidad Autónoma atenderá a la modernización, innovación y desarrollo de todos los sectores económicos, a fin de propiciar un tejido productivo de calidad, y, en particular, de la agricultura, de la ganadería, de la pesca y de la artesanía, a fin de equiparar el nivel de vida de los andaluces.

2. Los poderes públicos de la Comunidad Autónoma fomentarán las sociedades cooperativas y otras formas jurídicas de economía social, mediante la legislación adecuada.

3. Los poderes públicos, de acuerdo con la legislación estatal sobre la materia, establecerán los medios que faciliten el acceso de los trabajadores a la propiedad y gestión de los medios de producción, de conformidad con el artículo 129.2 de la Constitución.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 24286]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 232]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 284]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 335]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 129]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 69

1. La Comunidad Autónoma, como poder público, podrá hacer uso de las facultades previstas en el artículo 130.1 de la Constitución y podrá fomentar mediante una legislación adecuada las sociedades cooperativas.

2. Asimismo, de acuerdo con la legislación del Estado en la materia, podrá hacer uso de las demás facultades previstas en el artículo 129.2 de la Constitución.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Aragón (art. 99.1); Extremadura (art. 73.1).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STC 96/1984, FJ 2.º

STC 77/1985, FJ 30.º

STC 95/1986, FJ 2.º

STC 103/1989, FJ 6.º

STC 64/1990, FJ 5.º

STC 31/2010, FJ 64.

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

GOIG MARTÍNEZ, Juan Manuel: «Artículo 130. La modernización y desarrollo de los distintos sectores económicos», en ALZAGA VILLAAMIL, Ó. (Dir.): *Comentarios a la Constitución de 1978*, Tomo X, Edersa, Madrid, 1998, págs. 119-137.

SANTIAGO REDONDO, Koldo: «Art. 129.2. La participación en la empresa y el fomento del cooperativismo», en CASAS BAAMONDE, M.^a E., y RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, M. (Dirs.): *Comentarios a la Constitución española*, Wolters Kluwer, Madrid, 2008, págs. 1990-1994.

VIDA SORIA, José, y PRADO DE REYES, Francisco Javier: «Artículo 129. Principios constitucionales sobre la participación social: aplicación y desarrollo», en ALZAGA VILLAAMIL, O. (Dir.): *Comentarios a la Constitución de 1978*, Tomo X, Edersa, Madrid, 1998, págs. 86-119.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA MODERNIZACIÓN ECONÓMICA. C. FOMENTO DEL COOPERATIVISMO Y ACCESO A LOS MEDIOS DE PRODUCCIÓN.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 El art. 163 EAAnd, bajo el título «Modernización económica. Acceso a los medios de producción», viene a reproducir en buena medida el contenido de los arts. 129.2 y 130 CE.
- 2 El art. 163 se integra en el Título VI del Estatuto de Autonomía, sobre «Economía, empleo y hacienda», y constituye un precepto conformador de lo que podría denominarse el *Estatuto económico* de Andalucía, es decir, las normas y principios que conforman el marco jurídico fundamental para la estructura y funcionamiento de la actividad económica en Andalucía; *Estatuto económico* que, como no podría ser de otro modo, debe ser plenamente conforme con la denominada Constitución económica española.
- 3 Los diferentes apartados del art. 163 EAAnd no serían sino la concreción del mandato dirigido a los poderes públicos en el art. 9.2 CE, cuando establece que corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.

B. LA MODERNIZACIÓN ECONÓMICA

- 4 El apartado 1 del art. 163 EAAnd reproduce el art. 130.1 CE. De acuerdo con el art. 130.1 CE, «los poderes públicos atenderán a la modernización y desarrollo de todos los sectores económicos y, en particular, de la agricultura, de la ganadería, de la pesca y de la artesanía, a fin de equiparar el nivel de vida de todos los españoles».
- 5 Los cambios más reseñables introducidos en el art. 163 EAAnd con relación al art. 130 de la norma fundamental serían: por un lado, y como no podía ser de otra manera, que el Estatuto se refiere a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma, sin vincular a los poderes públicos estatales que, en todo caso, ya se encuentran vinculados prácticamente a lo mismo por el propio mandato contenido en el art. 130 CE, y por otro, que el Estatuto no incluye una mención especial de las zonas de montaña, como sí hace el apartado 2 del art. 130 CE.
- 6 Adicionalmente, hay en el art. 163 EAAnd una cierta adaptación del precepto constitucional a los tiempos actuales, cuando se considera que no sólo se debe atender por la Comunidad Autónoma a «la modernización y desarrollo» de los sectores productivos, sino también a la «innovación» de aquéllos, o cuando se considera que la acción de la Comunidad Autónoma tiene como fin propiciar «un tejido productivo de calidad».

El apartado 1 del art. 163 EAAnd es una muestra de la función promocional que se asigna a los poderes públicos como consecuencia de la caracterización de nuestro Estado como Estado social. ⁷

Así lo ha reconocido la jurisprudencia constitucional en relación con la naturaleza jurídica del art. 130.1 CE cuando ha considerado que la modernización y desarrollo de todos los sectores económicos reconocidos en aquel artículo «es un fin que la Constitución encomienda, como propio del Estado social de derecho, a todos los poderes públicos» (STC 64/1990, FJ 5.º). Y es un fin propio del Estado social como consecuencia del objetivo fundamental al que se orienta la promoción de la modernización de los sectores económicos: la igualación del nivel de vida de todos los españoles, en el caso del art. 130 CE, y de los andaluces y andaluzas, en el caso del art. 163 EAAnd. ⁸

Igualación de las condiciones de vida que no es sino concreción, por un lado, de lo prescrito en el Preámbulo de la Constitución, cuando afirma que la Nación española proclama su voluntad de garantizar la convivencia democrática dentro de la Constitución y de las leyes conforme a *un orden económico y social justo* y de promover el progreso de la cultura y de la economía para asegurar a todos *una digna calidad de vida*, y por otro, de lo prescrito en el art. 9.2 CE, que impone a los poderes públicos el deber de promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; removiendo para ello los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud. ⁹

En este sentido, el art. 163.1 EAAnd, al que le sería plenamente aplicable la doctrina constitucional referida, impondría un mandato a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma: promover la modernización, innovación y desarrollo de todos los sectores económicos; con una finalidad inmediata: la de propiciar un tejido productivo de calidad, y una finalidad última: la de equiparar el nivel de vida de los andaluces y andaluzas a través, precisamente, de la promoción de la modernización de determinados sectores económicos (agricultura, ganadería, pesca y artesanía) que han sido vistos tradicionalmente como sectores más desprotegidos. ¹⁰

Precisamente, el mandato, constitucional y ahora estatutario, de centrarse en determinados sectores económicos, fundamentalmente los sectores económicos rurales tradicionales pertenecientes al denominado sector primario, es la equiparación del nivel de vida de los andaluces que se dedican a los mismos con relación a los que se dedican, por ejemplo, a los sectores secundario y terciario. ¹¹

Estrechamente vinculado con el art. 163.1 EAAnd, y con el desarrollo del concepto de Estado social en el Estatuto de Autonomía, estaría el art. 10 EAAnd, que recoge los denominados «Objetivos básicos de la Comunidad Autónoma». Así, el apartado 3.13.º del art. 10 EAAnd se refiere, por ejemplo, a la modernización, la planificación y el desarrollo integral del medio rural en el marco de una política de reforma agraria, favorecedora del crecimiento, el pleno empleo, el desarrollo de las estructuras agrarias y la corrección de los desequilibrios territoriales. Asimismo, su apartado 3.8.º establece como objetivo básico de la Comunidad Autónoma la consecución de la cohesión territorial, la solidaridad y la convergencia entre los diversos territorios de Andalucía, como forma de superación de los desequilibrios económicos, sociales y culturales y de ¹²

equiparación de la riqueza y el bienestar entre todos los ciudadanos, especialmente los que habitan en el medio rural. Que no son sino otras formas de referirse al objetivo de modernizar, innovar y desarrollar sectores económicos como el de la agricultura o la ganadería a fin de equiparar el nivel de vida de los andaluces.

- 13 Los objetivos a cuya promoción se debe dirigir la acción de los poderes públicos andaluces, elemento fundamental del denominado Estatuto económico de la Comunidad Autónoma, se encontrarían, por tanto, enumerados en ese art. 10 EAAnd, que recoge los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma, en los preceptos del Título I sobre derechos que establecen mandatos dirigidos a los poderes públicos, pero igualmente en el Título VI sobre economía.
- 14 A la modernización de la agricultura también se hace referencia en aquellos otros artículos atributivos de competencias a la Comunidad Autónoma, como, por ejemplo, el art. 50 EAAnd, dedicado al agua, cuando se refiere a la competencia de la Comunidad Autónoma sobre las obras de transformación, modernización y consolidación de regadíos, o el art. 48 EAAnd, sobre agricultura y pesca, cuando en relación con la pesca se refiere a la competencias sobre investigación, innovación, desarrollo y transferencia tecnológica y formación pesquera.
- 15 Precisamente, corresponderá a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma el impulso de la modernización, innovación y desarrollo de todos los sectores económicos a través de aquellos preceptos que atribuyen competencias a la Comunidad Autónoma o establecen mecanismos y habilitaciones para intervenir en la actividad económica, pues el art. 163.1 EAAnd no es en sí mismo ni un precepto habilitador ni un precepto competencial, sino más bien una norma programática o de establecimiento de fines. Este tipo de normas orienta la acción de los poderes públicos en el ejercicio de las competencias atribuidas en otros preceptos del Estatuto.
- 16 En este sentido, la Comunidad Autónoma tiene atribuidas importantes competencias en materias vinculadas a los diversos sectores económicos. En primer lugar, tiene importantes competencias generales sobre la actividad económica, reconocidas en el art. 58 EAAnd, pero además tiene competencias en cada uno de los sectores a los que se refiere el art. 163 EAAnd. Así, por ejemplo, el art. 48 EAAnd reconoce competencias a la Comunidad Autónoma en materia de agricultura, ganadería, pesca, aprovechamientos agroforestales, desarrollo rural y denominaciones de calidad.
- 17 Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha recordado que las competencias autonómicas sobre la actividad económica deben ser ejercidas teniendo en cuenta las competencias del Estado. Las comunidades autónomas están ciertamente facultadas para desarrollar unas políticas propias en los diversos sectores económicos, políticas orientadas a la satisfacción de sus intereses peculiares, pero sin olvidar que su acción política ha de moverse dentro de las orientaciones e intervenciones básicas y de coordinación que el Estado disponga para el sistema económico general (STC 95/1986, FJ 2.º).
- 18 La jurisprudencia constitucional, además de considerar el art. 130.1 CE como un fin propio del Estado social, ha considerado la modernización y desarrollo de los sectores económicos como uno de aquellos objetivos de carácter económico que justificarían la exigencia de la adopción de medidas de política económica aplicables, con carácter

general, a todo el territorio nacional, y que serían una manifestación de la unidad del orden económico (STC 96/1984, FJ 2.º).

19 En la práctica, la amplia interpretación dada por la jurisprudencia constitucional al alcance de la competencia reservada al Estado por el art. 149.1.13.ª sobre «las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica», hasta el punto de haberla transformado en una competencia para la ordenación general de la economía, ha convertido en básica prácticamente toda la regulación económica del Estado y, como consecuencia de ello, todo aquello que haya podido regular una comunidad autónoma en ejercicio de sus competencias exclusivas que contradiga la normativa estatal deviene inconstitucional por invadir las competencias del Estado. En materia económica, no existirían competencias exclusivas de las comunidades autónomas, sino sólo competencias de desarrollo de las bases dictadas por el Estado en ejercicio del art. 149.1.13.ª CE.

20 En efecto, la concurrencia normativa que genera la utilización del art. 149.1.13.ª convierte, en la práctica, en competencias compartidas las competencias exclusivas de las comunidades autónomas en materia económica. En competencias compartidas, pues el Estado, al utilizar el 149.1.13.ª, está delimitando lo básico. Ello supone que las regulaciones autonómicas, en principio dictadas en ejercicio de competencias propias, que se opongan a las regulaciones del Estado, dictadas en ejercicio de la amplia competencia sobre las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, son consideradas por lo general nulas por inconstitucionalidad sobrevenida.

21 Además de la acción del Estado en ejercicio de sus amplias competencias en materia económica, un segundo límite a las competencias de la Comunidad Autónoma sobre los diversos sectores económicos lo constituiría el derecho de la Unión Europea.

22 La Unión Europea tiene atribuidas importantes competencias sobre los diversos sectores económicos a los que se refiere el art. 163 EAAAnd. Así, el Tratado de Funcionamiento de la Unión atribuye a la Unión, por un lado, competencias en materia de agricultura (que incluye la ganadería) y pesca (arts. 38 a 44 TFUE) y, por otro, una competencia horizontal general para armonizar las disposiciones nacionales con el objetivo de promover el establecimiento y funcionamiento del mercado interior (art. 114 TFUE, entre otros). Competencia esta última a la que la jurisprudencia del Tribunal de Justicia ha dado una más que generosa interpretación.

23 Tanto en materia de agricultura y pesca, a través de las denominadas Política Agrícola Común y Política Común de Pesca, como en materia de armonización para promover el establecimiento y funcionamiento del mercado interior, el legislador de la Unión Europea se ha mostrado bastante activo.

24 Se trata en ambos casos de competencias compartidas, pues suponen que ambos niveles territoriales, la Unión y los Estados miembros, o sus entidades territoriales, tienen atribuida una misma competencia. La concurrencia competencial, la contradicción regulatoria que se puede producir entre las regulaciones de ambos niveles, no se puede resolver a través del principio de competencia o atribución, pues precisamente ambos niveles territoriales son competentes para regular, sino que se debe resolver a través de otro principio: el principio de primacía o prevalencia del derecho de la Unión

Europea sobre el estatal, que implica el desplazamiento de la norma o regulación estatal por la europea. Desplazamiento por la norma europea de la norma estatal previa, pero también imposibilidad de que la norma estatal posterior pueda ser una norma aplicable mientras entre en contradicción con la norma de la Unión Europea en vigor.

- 25 Lo que los Estados –y dentro de ellos, los entes infraestatales– miembros puedan y no puedan hacer va a depender, en buena medida, del modo en el que la Unión haya ejercido sus competencias en un momento dado. Consecuencia ésta derivada del hecho de que las regulaciones europeas, adoptadas en ejercicio de sus amplias competencias, desplazan, de acuerdo con el principio de prevalencia o primacía del derecho de la Unión Europea, a las regulaciones estatales que se le opongan.
- 26 Además de los límites al ejercicio de las competencias autonómicas que se puedan derivar de las normas europeas adoptadas en ejercicio de las competencias cedidas a la Unión, encontramos en el derecho de la Unión un segundo límite a la capacidad de acción de los poderes públicos en los sectores económicos citados en el art. 163.1 EAAnd.
- 27 En efecto, el TFUE prohíbe tanto las prácticas restrictivas de la competencia realizadas por las empresas, como las restricciones de la competencia generadas por las subvenciones de los poderes públicos estatales a las empresas que operan en el mercado europeo. Se trata, por una parte, del establecimiento de prohibiciones dirigidas a los operadores económicos que actúan en el mercado y, por otra, del establecimiento de una prohibición, dirigida a los poderes públicos estatales, de otorgar ayudas a las empresas.
- 28 Así, en relación con los poderes públicos, el TFUE establece un principio de igualdad de trato entre empresas públicas y privadas (art. 106 TFUE) y declara incompatibles con el mercado común, en la medida en que afecten a los intercambios comerciales entre Estados miembros, las ayudas otorgadas por los Estados que falseen o amenacen con falsear la competencia (art. 107 TFUE).
- 29 Sea como fuere, y asumiendo los límites a la capacidad de acción de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía derivados del ejercicio por el Estado de sus competencias económicas o del ejercicio por la Unión Europea de las suyas, así como la existencia de otros importantes límites estatales (como puede ser el respeto del contenido esencial de derechos fundamentales como la libertad de empresa reconocida en el art. 38 CE) o europeos (como es la prohibición de las denominadas ayudas públicas), lo cierto es que corresponde a los poderes autonómicos promover la modernización, desarrollo e innovación de los sectores económicos a los que se refiere el artículo 163.1 EAAnd , en ejercicio de las competencias estatutariamente atribuidas.
- 30 Tal como ha señalado la doctrina, los mandatos dirigidos a los poderes públicos despliegan su eficacia en una doble vertiente: por un lado, legitiman la acción de los poderes públicos para que ejerzan sus competencias en un determinada dirección, pero por otro, convierten en ilegítimas las acciones de los poderes públicos que vayan en la dirección contraria a la marcada por los mandatos (GOIG MARTÍNEZ, J. M., 1998, pág. 129 y ss).

C. FOMENTO DEL COOPERATIVISMO Y ACCESO A LOS MEDIOS DE PRODUCCIÓN

El art. 129.2 CE establece en su párrafo primero que «los poderes públicos promoverán eficazmente las diversas formas de participación en la empresa y fomentarán, mediante una legislación adecuada, las sociedades cooperativas».

Y en su párrafo segundo, que los poderes públicos «también establecerán los medios que faciliten el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción».

Es el contenido de este precepto constitucional el que ahora se recoge parcialmente en el apartado 2 del art. 163 EAAnd cuando éste se refiere a que los poderes públicos de la Comunidad Autónoma fomentarán las sociedades cooperativas y otras formas jurídicas de economía social, mediante la legislación adecuada, y en el apartado 3 del art. 163 EAAnd, cuando alude a que los poderes públicos, de acuerdo con la legislación estatal sobre la materia, establecerán los medios que faciliten el acceso de los trabajadores a la propiedad y gestión de los medios de producción, de conformidad con el art. 129.2 CE.

Los preceptos referidos no serían sino un desarrollo del art. 9.2 CE, cuando establece que «corresponde a los poderes públicos [...] facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social».

Algún sector doctrinal ha visto en el fomento de las sociedades cooperativas el mecanismo de concreción del acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción, ya que la prestación de trabajo en esas sociedades implica la condición de socio de la entidad (SANTIAGO REDONDO, K., 2008, pág. 1990).

Sea o no así, lo cierto es que el acceso de los trabajadores a la propiedad de los medios de producción que, de acuerdo con el art. 129.2 CE, corresponde facilitar a los poderes públicos, no se ha desarrollado con posterioridad a la adopción de la norma fundamental. Y en todo caso, se ha señalado igualmente que la previsión constitucional referida, ahora recogida en el apartado 2 del art. 163 EAAnd, no debería sobrevalorarse deduciendo de la misma un mandato de establecimiento de un sistema económico colectivista, pues la colocación sistemática del precepto (en el Título VI de la Constitución y en el Título VI del Estatuto) y la obligación constitucional de los poderes públicos de respetar los derechos fundamentales económicos consagrados en el Título I de la Constitución impiden tal interpretación (VIDA SORIA, J., y PRADO DE REYES, F. J., 1998, pág. 116).

En lo que se refiere, específicamente, al fomento de las sociedades cooperativas y otras formas jurídicas de economía social, ni el mandato constitucional contenido en el art. 129.2 CE, en virtud del cual se emplaza a los poderes públicos a que fomenten el fenómeno cooperativo «mediante un legislación adecuada», ni el art. 163.2 EAAnd, en virtud del cual los poderes públicos de la Comunidad Autónoma fomentarán las sociedades [...] mediante la legislación adecuada, son preceptos atributivos de competencias, sea al Estado sea a la Comunidad Autónoma.

- 38 Por ello, se hace necesario acudir a las disposiciones competenciales de los Estatutos de autonomía para determinar el orden de distribución de competencias en materia de cooperativas.
- 39 Así, la Comunidad Autónoma de Andalucía ha asumido, en su art. 58.1.4.º EAAnd, competencia exclusiva en el «fomento, ordenación y organización de cooperativas y de entidades de economía social» y en
- la regulación y el fomento del cooperativismo que incluye: a) La regulación del asociacionismo cooperativo; b) La enseñanza y la formación cooperativas; c) La fijación de los criterios, la regulación de las condiciones, la ejecución y el control de las ayudas públicas al mundo cooperativo.
- 40 Nada dice el art. 58.1.4.º del actual Estatuto de los posibles límites de tal competencia como, sin embargo, hacía, por ejemplo, el art. 13.20 EAAAnd de 1981, cuando establecía que la competencia sobre cooperativas se debía ejercer respetando la legislación mercantil. No obstante, la STC 31/2010 ha recordado que del art. 149.1 CE resulta que la atribución por un Estatuto de competencias exclusivas sobre una materia no puede afectar a las competencias sobre las materias o submaterias reservadas al Estado, que se proyectarán, cuando corresponda, sobre dichas competencias exclusivas autonómicas con el alcance que les haya otorgado el legislador estatal con plena libertad de configuración, sin necesidad de que el Estatuto incluya cláusulas de salvaguardia explícita de las competencias estatales (FJ 64.º).
- 41 En materia de cooperativas, confluye una pluralidad de títulos competenciales cuya delimitación en abstracto presenta dificultades, pues el solapamiento y entrecruzamiento mutuo resulta ser especialmente intenso.
- 42 En qué se concretaría la capacidad de fomento de los poderes públicos de las cooperativas se ha desarrollado en la jurisprudencia constitucional. Así fue en la STC 77/1985, (FJ 30.º), donde el Tribunal considera que la preferencia en favor de las cooperativas que establecía la Ley Orgánica reguladora del Derecho a la Educación (LODE) para la celebración de conciertos era constitucional, pues no era sino el desarrollo del mandato constitucional contenido en el art. 129.2 CE, que compromete al legislador a fomentar las sociedades cooperativas, con lo que la diferencia de trato introducida tenía un fundamento constitucional expreso, no pudiendo ser tachada de irrazonable (es verdad que la preferencia de las cooperativas sólo se aplicaba si se cumplían otros requisitos previstos en la norma, con lo que parece rechazarse que la preferencia de las cooperativas pueda ser incondicionada).
- 43 En el mismo sentido se pronunció el Tribunal Constitucional, en su STC 103/1989 (FJ 6.º), cuando consideró que el trato preferente dado a las cooperativas para la obtención de concesiones o autorizaciones para la explotación de cultivos marinos era un medio de protección promocional que la Constitución otorga a las sociedades cooperativas (art. 129.2 CE). En el caso, como ocurría en la STC 77/1985, el mejor trato no determina una preferencia absoluta pues deben cumplirse por todos una determinadas condiciones.
- 44 El art. 163.2 EAAnd está reconociendo el valor de las entidades cooperativas para lograr la participación de los ciudadanos en la vida económica y, por ello, constituye, al

dirigir a los poderes públicos un mandato para que fomenten su desarrollo, un reflejo –ahora incorporado al Estatuto de Autonomía quizás innecesariamente– del reconocimiento constitucional de nuestro Estado como un Estado social.

Artículo 164. Defensa de la competencia

1. La Junta de Andalucía establecerá por ley un órgano independiente de defensa de la competencia en relación con las actividades económicas que se desarrollen principalmente en Andalucía, en los términos del artículo 58.2.

2. Asimismo, podrá instar a los organismos estatales de defensa de la competencia cuanto estime necesario para el interés general de Andalucía en esta materia.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20962])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21080]).

Artículo 142. Defensa de la competencia.

La Junta de Andalucía establecerá un órgano independiente de defensa de la competencia para el ejercicio de las anteriores funciones en relación con las actividades económicas que se desarrollen principalmente en Andalucía. Asimismo, podrá instar de los organismos estatales de defensa de la competencia cuanto estime necesario para el interés general de Andalucía en esta materia, incluso en el caso de actividades que no se desarrollen principalmente en el territorio de la Comunidad Autónoma.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23694]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23930]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 50]).

Artículo 162. Defensa de la competencia

1. La Junta de Andalucía establecerá un órgano independiente de defensa de la competencia en relación con las actividades económicas que se desarrollen principalmente en Andalucía, en los términos del artículo 57.

2. Asimismo, podrá instar a los organismos estatales de defensa de la competencia cuanto estime necesario para el interés general de Andalucía en esta materia, incluso en

el caso de actividades que no se desarrollen principalmente en el territorio de la Comunidad Autónoma.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 24286]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 232]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 284]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 336]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 129]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 154.3); Aragón (art. 71.24); Baleares (art. 30.42); Castilla y León (art. 76.15).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 6/2007, de 26 de junio, de Promoción y Defensa de la Competencia de Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

STC 33/1981, FJ 3.º
STC 18/1982, FJ 3.º-6.º
STC 35/1982, FJ 2.º
STC 7/1985, FJ 4.º
STC 249/1988, FJ 2.º
STC 180/1991, FJ 2.º
STC 103/1997, FJ 4.º
STC 196/1997, FJ 7.º
STC 208/1999, FF.JJ. 5.º y 6.º
STC 31/2010, FF.JJ. 61.º y 96.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

GUILLÉN CARAMÉS, Javier: *Libre competencia y Estado autonómico*, Marcial Pons, Madrid, 2005.

MENÉNDEZ MENÉNDEZ, Aurelio: *Constitución, sistema económico y Derecho mercantil*, Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, 1982.

SORIANO GARCÍA, José Eugenio: *Derecho público de la competencia*, Marcial Pons, Madrid, 1998.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN MATERIA DE EJECUCIÓN DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA. LA STC 208/1999. C. LA LEY 6/2007, DE 26 DE JUNIO, DE PROMOCIÓN Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA DE ANDALUCÍA.

A. INTRODUCCIÓN

- ¹ El nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía de 2007 atribuye a la Comunidad Autónoma, en su art. 58, apartado 1.5.º, la competencia exclusiva en materia de promoción de la competencia, y en su art. 58, apartado 4.5.º, la competencia ejecutiva en materia de defensa de la competencia.
- ² Tanto el art. 164.1.º, que se encuentra dentro del Título VI del Estatuto, que lleva por título «Economía, empleo y hacienda», como el art. 58.1.5.º, que se encuentra en el

Título II del Estatuto dedicado a las competencias de la Comunidad Autónoma, prevén que deberá establecerse por ley un órgano independiente de defensa de la competencia en relación con las actividades económicas que se desarrollen principalmente en Andalucía

Lo primero que llama la atención es la falta de concordancia de la redacción del art. 164 EAAAnd con respecto al precepto estatutario al que se remite. En efecto, el art. 164.1, tras establecer que la Junta de Andalucía establecerá por ley un órgano independiente de defensa de la competencia en relación con las actividades económicas que se desarrollen principalmente en Andalucía, añade un críptico «en los términos del artículo 58.2». Se produce una remisión interna dentro del Estatuto a un artículo que, sin embargo, no se refiere, en ninguno de sus diversos apartados, a la defensa de la competencia, pues la referencia a tal materia se produce en los apartados 1.5 y 4.5 del propio art. 58 EAAAnd. ³

Sea como fuere, la previsión recogida en el art. 164 EAAAnd de un órgano independiente de defensa de la competencia supone el desarrollo de un importante instrumento de garantía de la libre competencia en el mercado interno andaluz. ⁴

El art. 38 CE reconoce el derecho fundamental a la libertad de empresa en el marco de una economía de mercado y la garantía y protección de la misma por los poderes públicos, de acuerdo con las exigencias de la economía en general y, en su caso, de la planificación. ⁵

La existencia de una competencia efectiva entre las empresas constituye, a la vez, un presupuesto y un límite necesario de la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado reconocida en el art. 38 CE. Para Aurelio Menéndez (1982), ⁶

el mercado, entendido como lugar de encuentro de la oferta y la demanda, se funda en la competencia como «motor del sistema», hasta el punto de que la idea de mercado sólo se hace posible mediante una tutela de la competencia que asegure sus funciones económicas y sociales y evite o reprima los poderes incontrolados que pretenden anularla.

La competencia efectiva se pretende salvaguardar precisamente a través de la normativa sobre defensa de la competencia y su aplicación administrativa. Dicha normativa está dirigida a salvaguardar un interés general: la ordenación o el buen funcionamiento del mercado, para lo cual se establecen ciertas reglas, así como procedimientos de control por entidades públicas que permiten que los agentes económicos que concurren en el mismo lo hagan en condiciones que garanticen su libertad de participación; excluyendo, correlativamente, aquellas conductas que puedan interferir ese marco de libertad de los concurrentes y, de este modo, afectar al mencionado interés general. Más concretamente, la normativa sobre defensa de la competencia prohíbe las conductas concertadas de los operadores económicos que puedan producir el efecto de impedirla, restringirla o falsearla, así como el abuso de una posición dominante en el mercado por una o varias empresas, si bien se establecen posibles excepciones y autorizaciones de dichas conductas distorsionadoras. ⁷

En la regulación y aplicación de la defensa de la competencia participan tres niveles territoriales: la Unión Europea, el Estado y las comunidades autónomas. ⁸

- 9 Respecto a las relaciones entre las normas internas y las de derecho de la Unión Europea sobre defensa de la competencia, ha de tenerse en cuenta a la hora de aplicar unas u otras cuál es el mercado afectado por las conductas y situaciones prohibidas, el nacional o el supranacional, pues la finalidad de ambas normativas es la misma: la garantía del libre juego en el mercado de los agentes económicos que en él participan.
- 10 En lo que se refiere a la aplicación de las normas sobre defensa de la competencia, hay que recordar que en el nivel europeo, el Reglamento (CE) n.º 1/2003, del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los arts. 81 y 82 TCE (actuales 101 y 102 TFUE), sustituye la aplicación centralizada de las reglas relativas a los arts. 81 y 82 TCE (actuales 101 y 102 TFUE) por otro en el que las autoridades de la competencia y los órganos jurisdiccionales nacionales son los competentes. En lo que se refiere a la aplicación de la normativa desde el punto de vista nacional, la jurisprudencia constitucional habría reconocido la capacidad de la Administración autonómica para aplicar las normas sobre defensa de la competencia bajo determinadas circunstancias.

B. LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS EN MATERIA DE EJECUCIÓN DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA. LA STC 208/1999

- 11 Precisamente, la previsión en el Estatuto de Autonomía para Andalucía de 2007 de una «nueva» competencia ejecutiva en su art. 58, apartado 4.5.º, en materia de defensa de la competencia, no es sino la plasmación en la norma estatutaria de la doctrina contenida en la STC 208/1999, que reconoció la capacidad de la Administración autonómica de participar en la aplicación de la normativa sobre defensa de la competencia, dando, en palabras de J. Guillén Caramés (2005, pág. 124), un giro copernicano de aplicación, pues se produjo una transición desde un régimen centralizado hacia uno descentralizado.
- 12 Fundamental a los efectos de entender el alcance de la «nueva» competencia autonómica es analizar el contexto en el que se dictó la STC 208/1999 y lo que allí se estableció.
- 13 El Estatuto de Autonomía para Andalucía de 1981 reconocía a la Comunidad Autónoma, en su art. 18.6, tanto la competencia sobre comercio interior como la competencia sobre defensa del consumidor y el usuario, en este último supuesto sin perjuicio de la política general de precios y de la legislación sobre defensa de la competencia. En términos parecidos se reconocían competencias en tales materias en el resto de Estatutos de autonomía de la época.
- 14 La Ley estatal 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, atribuyó en exclusiva a los órganos estatales que ella misma regulaba las facultades ejecutivas en materia de defensa de la competencia. La ley fue impugnada ante el Tribunal Constitucional por el Consejo Ejecutivo de la Generalidad de Cataluña y por el Gobierno Vasco, por considerar que a las comunidades autónomas les correspondían competencias ejecutivas en materia de defensa de la competencia, sin perjuicio de reconocer las competencias ejecutivas estatales en aquellos casos en los que determinadas prácticas empresariales incidiesen sobre el conjunto del mercado nacional.

La cuestión suscitada ante el Tribunal Constitucional radicaba, por tanto, en la determinación de la Administración competente para la ejecución de los preceptos contenidos en la Ley estatal de Defensa de la Competencia, pues se asumía por los recurrentes la competencia estatal plena en materia de legislación sobre defensa de la competencia e incluso la competencia estatal en materia de ejecución en determinados supuestos. La cuestión será resuelta por el Tribunal Constitucional en la importante STC 208/1999. 15

Antes de analizar lo establecido por el Tribunal Constitucional en la STC 208/1999, es necesario recordar el alcance que deba darse a los conceptos «legislación» y «ejecución» como criterio de deslinde competencial. Sobre ello, existe una reiterada jurisprudencia constitucional (SSTC 33/1981, 18/1982, 35/1982, 7/1985, 249/1988, 180/1991, 360/1992, 103/1997 y 196/1997), ratificada recientemente en la STC 31/2010, que entiende el concepto de «legislación» como regulación material que no sólo incluiría las leyes y normas con rango de ley, sino también los reglamentos ejecutivos. Las competencias de ejecución atribuidas estatutariamente a las comunidades autónomas cuando al Estado corresponde la legislación sobre una materia únicamente permitirían a aquéllas dictar los actos administrativos y los reglamentos internos de organización de los correspondientes servicios. En el ámbito de defensa de la competencia, ello implicaría las facultades autonómicas de inspección, control y sanción, así como la ordenación de la actividad de los servicios en materia de defensa de la competencia. 16

En la STC 31/2010, el Tribunal Constitucional ha reiterado que dentro del concepto de «legislación», competencia del Estado, se incluye el reglamento de ejecución de las leyes, complemento y pormenorización de la ley con eficacia *ad extra*. Por ello, el Tribunal considera que en el ámbito de la competencia ejecutiva autonómica: 17

sólo puede tener cabida una competencia normativa de carácter funcional de la que resulten reglamentos internos de organización de los servicios necesarios para la ejecución y de regulación de la propia competencia funcional de ejecución y del conjunto de actuaciones precisas para la puesta en práctica de la normativa estatal (FJ 61.º)

Definidos los términos «legislación» y «ejecución» en la doctrina constitucional, se debe analizar la STC 208/1999, en la que se determina el alcance de la competencia ejecutiva autonómica en materia de defensa de la competencia. 18

La STC 208/1999 constata que la materia «defensa de la competencia», como tal, no se halla atribuida expresamente al Estado por la Constitución, por lo que afirmará que, en la medida en que el conjunto de competencias atribuidas al Estado por la Constitución no lo impidan, podrá corresponder a las comunidades autónomas en virtud de sus propios Estatutos (FJ 5.º). 19

De acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional en la STC 208/1999, «la materia "defensa de la competencia" puede quedar, al menos en parte, incluida en la de "comercio interior" por lo que las comunidades autónomas pueden asumir competencias ejecutivas en la materia» (FJ 6). En contra de considerar la defensa de la competencia dentro del título de comercio interior se había pronunciado con anterioridad algún sector doctrinal (SORIANO GARCÍA, J. E., 1998, pág. 239). 20

- 21 El Tribunal Constitucional interpreta que del simple hecho de que la totalidad de la defensa de la competencia no ha quedado «reservada» al Estado en los preceptos estatutarios, sino sólo la legislación, cabría deducir que las competencias ejecutivas en materia de defensa de la competencia han de estimarse, en alguna medida, atribuidas a las comunidades autónomas por los Estatutos de autonomía, al reconocerles competencias en materia de comercio interior; conclusión a la que podría llegarse por un mero razonamiento a contrario: el reconocimiento estatutario de la legislación sobre defensa de la competencia del Estado como límite a la competencia autonómica sobre comercio interior comportaría, de suyo, la asunción de la ejecución sobre defensa de la competencia por las comunidades autónomas, en tanto no resulte incluida en otras competencias estatales (FJ 6.º).
- 22 De lo anterior parecería deducirse que la competencia del Estado sobre la legislación en materia de defensa de la competencia se derivaría de haberla explícitamente excluido los Estatutos del ámbito competencial autonómico, lo que supondría la asunción de la competencia por el Estado en virtud de la cláusula residual del art. 149.3; sin embargo, ello no sería correcto, pues el propio Tribunal Constitucional en esa misma sentencia afirmará que la competencia del Estado en la materia «defensa de la competencia» no dimana exclusivamente de la atribución estatutaria, ya que la distribución competencial resultante ha de integrar como presupuesto las competencias que la Constitución reconoce al Estado (FJ 6.º).
- 23 El Tribunal Constitucional radicará la competencia del Estado en materia de defensa de la competencia en la competencia reservada al Estado, por el art. 149.1.13.ª CE, sobre bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica.
- 24 La STC 208/1999 destacará la importancia de la garantía de la igualdad en las condiciones básicas de ejercicio de la actividad económica, que es lo que se garantiza con la defensa de la competencia, por tratarse, aquella igualdad, de un elemento definitorio del mercado nacional único cuya promoción se encuentra vinculada al ejercicio de la competencia estatal *ex* art. 149.1.13.ª Competencia que justificaría la atribución al Estado de la competencia legislativa en materia de defensa de la competencia, pero también de determinadas competencias ejecutivas en tal materia (FJ 6.º).
- 25 En efecto, de acuerdo con la doctrina del Tribunal, no sólo la normación, sino todas las actividades ejecutivas que determinen la configuración real de un mercado único de ámbito nacional habrán de atribuirse al Estado, al que corresponderán, por lo tanto, las actuaciones ejecutivas en relación con aquellas prácticas que puedan alterar la libre competencia en un ámbito supracomunitario o en el conjunto del mercado nacional, aunque tales actos ejecutivos hayan de realizarse en el territorio de las comunidades autónomas.
- 26 Por tanto, la competencia ejecutiva que, en materia de defensa de la competencia, cabe atribuir a las comunidades autónomas, en virtud de la asunción de comercio interior, se hallaría limitada a aquellas actuaciones ejecutivas que hayan de realizarse en el territorio autonómico y que no afecten al mercado supracomunitario.

Al Estado le corresponde, por tanto, la ejecución respecto de prácticas restrictivas de la competencia que, teniendo lugar en un ámbito territorial no superior al de la comunidad autónoma, puedan afectar a la libre competencia en el conjunto del mercado nacional o en ámbitos supracomunitarios, sin que, sin embargo, pueda atribuirse al Estado la totalidad de la competencia ejecutiva en la materia, pues ello supondría la invasión de las competencias autonómicas. 27

La STC 208/1999 dio pie, por tanto, a la creación por las comunidades autónomas de sus propios órganos de defensa de la competencia, una vez se hubo dictado por el Estado la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas en Materia de Defensa de la Competencia, que estableció el marco para el desarrollo de esta actividad por parte de las comunidades autónomas, y que traía su origen en la afirmación recogida en la STC 208/1999 de que el Estado, en virtud de sus competencias normativas *ex art. 149.1.13.^a*, puede y debe articular los mecanismos de coordinación que garanticen la uniformidad de la disciplina de la competencia en todo el mercado nacional y, desde luego, establecer los criterios de conexión pertinentes, siempre que resulten constitucional y estatutariamente correctos, y los imprescindibles mecanismos de colaboración e información recíproca (FJ 6.^o). 28

Así se ha ratificado en la STC 31/2010, donde se ha recordado que corresponde al Estado, en uso de las competencias normativas reservadas *ex art. 149.1.13.^a CE*, fijar los puntos de conexión que resulten pertinentes y retener para sí las competencias ejecutivas sobre las prácticas restrictivas de la competencia que afecten tanto al conjunto del mercado nacional como a ámbitos supracomunitarios concretos de dicho mercado nacional, de forma que la competencia de la comunidad autónoma en esta materia se conecta con las prácticas que alteren la libre competencia exclusivamente en el ámbito autonómico y de acuerdo con los criterios de la legislación estatal (FJ 96.^o). Es por tanto al Estado al que le corresponde fijar los criterios que permiten apreciar el alcance supraautonómico de las prácticas restrictivas. 29

La Ley, 1/2002 junto con la vigente norma estatal en materia de defensa de la competencia, la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, asigna las competencias ejecutivas en materia de defensa de la competencia a los órganos de la Administración General del Estado, a la Comisión Nacional de la Competencia (CNC), cuando las conductas contrarias a la competencia alteren o puedan alterar la libre competencia en un ámbito supraautonómico o en el conjunto del mercado nacional; correspondiendo asumir las competencias a los órganos administrativos que creen las comunidades autónomas cuando las conductas distorsionadoras de la competencia alteren o puedan alterar la libre competencia en el ámbito de la respectiva comunidad autónoma, sin afectar a un ámbito superior al de una comunidad autónoma o al conjunto del Estado. 30

Igualmente, la normativa del Estado atribuye a la competencia de los órganos del Estado lo relativo a las concentraciones y ayudas públicas, así como los denominados «reglamentos de exención». 31

Sin embargo, el Tribunal Constitucional, en relación con este último punto, en la reciente STC 31/2010 ha afirmado que no existiría razón alguna para que una 32

comunidad autónoma no pudiera asumir competencias estrictamente ejecutivas en relación con aquellas concentraciones que carezcan de trascendencia supracomunitaria (STC 31/2010, FJ 96.º) rechazando en este punto la objeción de inconstitucionalidad planteada por los recurrentes frente al Estatuto de Autonomía de Cataluña que consideraban que la competencia ejecutiva autonómica debía limitarse al control de los acuerdos y prácticas restrictivas de la competencia y al control de los abusos de posición dominante excluyendo el control de las concentraciones empresariales incluso aunque carecieran de trascendencia supracomunitaria. Por tanto, la reserva, realizada por la normativa del Estado, a los órganos del Estado de todo lo relativo a las concentraciones empresariales no sería conforme a la distribución de competencias realizada en el bloque de la constitucionalidad.

C. LA LEY 6/2007, DE 26 DE JUNIO, DE PROMOCIÓN Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA DE ANDALUCÍA

- 33 Precisamente en cumplimiento del mandato estatutario establecido en los arts. 164.1.º y 58.1.º EAAnd, el Parlamento de Andalucía ha aprobado la Ley 6/2007, de 26 de junio, de Promoción y Defensa de la Competencia de Andalucía, mediante la cual se crea la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía.
- 34 De acuerdo con el art. 2 de la ley, la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía tendrá como fin general promover y preservar el funcionamiento competitivo de los mercados, garantizando la existencia de una competencia efectiva en los mismos y protegiendo los intereses generales, especialmente de las personas consumidoras y usuarias, mediante el ejercicio de sus funciones en todo el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- 35 Entre las funciones de la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía se deben diferenciar las de promoción de la competencia y las de defensa de la competencia.
- 36 Recordemos que, mientras que la competencia en materia de *promoción* de la competencia se reconoce en el art. 58.4.5 del Estatuto como competencia exclusiva, la competencia en materia de *defensa* de la competencia se reconoce en ese mismo art. 58, apartado 1.5, como competencia ejecutiva, además circunscrita a la defensa de la competencia en el desarrollo de las actividades económicas que alteren o puedan alterar la libre competencia del mercado en un ámbito que no supere el territorio de Andalucía, de acuerdo con la doctrina de la STC 208/1999.
- 37 En lo que se refiere a la promoción de la competencia, la Ley andaluza 6/2007 establece que la misma abarcaría tanto actuaciones relativas al funcionamiento de los mercados como actuaciones relativas al sector público.
- 38 Con respecto al funcionamiento de los mercados, incluiría la realización por la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía de estudios e informes, la formulación de recomendaciones, la divulgación de las ventajas de la competencia en la sociedad o la información general y normativa sobre competencia a los ciudadanos y a la sociedad en general.

Con respecto al sector público, incluiría una función de carácter consultivo consistente en informar los anteproyectos de ley y proyectos de reglamento de la Junta de Andalucía que incidan en la libre competencia, efectuar un seguimiento de los actos y disposiciones de la Administración autonómica para determinar si de ellos se derivan consecuencias negativas para la competencia, y formular propuestas y recomendaciones. 39

En lo que respecta a la competencia ejecutiva de defensa de la competencia, se atribuye a la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía la instrucción y resolución de los procedimientos en materia de defensa de la competencia que pueden derivar en sanciones como consecuencia de las infracciones o abusos que se cometan. 40

El apartado 2 del art. 164 del nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía establece que el nuevo órgano independiente de defensa de la competencia podrá instar a los organismos estatales de defensa de la competencia cuanto estime necesario para el interés general de Andalucía en esta materia. 41

Aspecto que ya se incluía, en buena medida, en la normativa estatal, cuando en la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas en Materia de Defensa de la Competencia, se establece que las comunidades autónomas notificarán al Servicio de Defensa de la Competencia aquellas conductas detectadas de oficio respecto de las que existan indicios racionales de infracción. 42

Es asimismo reseñable, a efectos de salvaguarda del interés general de Andalucía en materia de defensa de la competencia, la inclusión en la Ley 1/2001, redacción según Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, del art. 5 que establece la obligación de que la Comisión Nacional de la Competencia recabe del órgano autonómico informe, no vinculante en relación con aquellas conductas previstas en los arts. 1, 2 y 3 de la Ley de Defensa de la Competencia o en los arts. 81 y 82 del Tratado de la Comunidad Europea (actuales 101 y 102 TFUE) que, afectando a un ámbito supraautonómico o al conjunto del mercado nacional, incidan de forma significativa en el territorio de la respectiva comunidad autónoma. 43

Artículo 165. Participación en la ordenación general de la economía

La Comunidad Autónoma de Andalucía participará en la elaboración de las decisiones estatales que afecten a la planificación general de la actividad económica, especialmente en aquellas que afecten a sectores estratégicos de interés para Andalucía, todo ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 131.2 de la Constitución.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20962])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21080]).

Artículo 143. Participación en la ordenación general de la economía

La Comunidad Autónoma de Andalucía participará en la elaboración de las decisiones estatales que afecten a la planificación general de la actividad económica, especialmente en aquellas que afecten a sectores estratégicos de interés para Andalucía, todo ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 131.2 de la Constitución

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23694]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23930]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 50]).

Artículo 163. Participación en la ordenación general de la economía

La Comunidad Autónoma de Andalucía participará en la elaboración de las decisiones estatales que afecten a la planificación general de la actividad económica, especialmente en aquellas que afecten a sectores estratégicos de interés para Andalucía, todo ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 131.2 de la Constitución.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 24286]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 232]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 284]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 336]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 129]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Extremadura (art. 74.2).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STC 76/1983, FJ 14.º
STC 29/1986, FJ 3.º
STC 95/1986, FJ 4.º
STC 186/1988, FJ. 2.º
STC 227/1988
STC 145/1989, FJ 1.º
STC 103/1989
STC 225/1993, FJ 9.º
STC 213/1994, FJ 4 a)
STC 95/200, FJ 3.º
STC 31/2010, FJ 111.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

[s/c].

COMENTARIO

- 1 Como ya señalamos al comentar el art. 86 EAAAnd, al que nos remitimos para entender el alcance de este art. 165, son cuatro los artículos estatutarios que, directa o indirectamente, se refieren al art. 131 CE: el art. 58.3.b) EAAAnd, sobre actividad económica, y el art. 86 EAAAnd, sobre participación en la ordenación general de la actividad económica –ambos en el capítulo estatutario dedicado a las competencias de la Comunidad Autónoma–, el art. 165 EAAAnd, sobre participación en la ordenación general de la economía –incluido en el Título VI del Estatuto de Autonomía, que lleva por título «Economía, empleo y hacienda–, y el art. 222 EAAAnd, sobre participación en la planificación –incluido en el Título IX del Estatuto de Autonomía, sobre «Relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma»–.
- 2 Como también señalábamos, los cuatro artículos tienen como objetivo común establecer cauces de participación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en la elaboración de las decisiones estatales en materia económica.
- 3 El art. 165 EAAAnd, como decíamos, se encuentra dentro del Título VI del Estatuto, que lleva por título «Economía, empleo y hacienda», título que ya se encontraba en el Estatuto andaluz de 1981, aunque sin la significativa referencia al empleo, y que no era sino una copia de la estructura del Título VII de la Constitución, sobre economía y hacienda.
- 4 El propósito de tal artículo es muy similar al del art. 86 EAAAnd: establecer un mecanismo de participación de la Comunidad Autónoma en la elaboración de las decisiones estatales, en ejercicio de la fundamental competencia reconocida en el art. 149.1.13.^a CE sobre «bases y coordinación de la *planificación general de la actividad*

económica». Competencia estatal cuyo enunciado precisamente coincide con el enunciado estatutario del art. 165 que estamos analizando, que afirma que «la Comunidad Autónoma de Andalucía participará en la elaboración de las decisiones estatales que afecten a la *planificación general de la actividad económica*».

En materia de planificación, ha de distinguirse entre: 1) La que lleva a cabo la Comunidad Autónoma dentro de Andalucía, sobre materias propias de su competencia en ejercicio de la competencia reconocida en los artículos 58.2.1.^a y 157.1 EAAnd, que ha ejercerse de acuerdo con las bases y la ordenación de la actuación económica general, y en los términos de lo dispuesto en los arts. 38, 131 y 149.1.11.^a y 13.^a CE; 2) La que supone el desarrollo y gestión de la planificación general de la actividad económica realizada por el Estado reconocida en el art. 58.3 del EAAnd; 3) La que implica la participación de la Comunidad Autónoma en la elaboración de la planificación general de la actividad económica que realiza el Estado prevista en los arts. 86, 165 y 222 EAAnd. ⁵

Al igual que en el caso del art. 86 del Estatuto, el art. 165 del mismo establece que tal participación, que se producirá especialmente en «aquéllas que afecten a sectores estratégicos de interés para Andalucía», se realizará «de acuerdo con lo dispuesto en el art. 131.2 de la Constitución». ⁶

Es necesario remitirse al comentario realizado del art. 86 del Estatuto, para comprender el alcance de la participación prevista en este art. 165 EAAnd. ⁷

CAPÍTULO II

EMPLEO Y RELACIONES LABORALES

CAPÍTULO II

Empleo y relaciones laborales

Artículo 166. Protección de los derechos laborales y sindicales

Los poderes públicos velarán por los derechos laborales y sindicales de los trabajadores en todos los sectores de actividad.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20962])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21080]).

Artículo 144. Protección de los derechos laborales y sindicales

Los poderes públicos velarán por los derechos laborales y sindicales de los trabajadores en todos los sectores de actividad.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23694]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23930]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24286]).

Artículo 164. Protección de los derechos laborales y sindicales

Los poderes públicos velarán por los derechos laborales y sindicales de los trabajadores en todos los sectores de actividad.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 33]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 233]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 285]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 337]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 131]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 45.3).

D. DESARROLLO NORMATIVO

Véase el indicado para la potestad sancionadora laboral en el art. 63.1 EAAnd.

E. JURISPRUDENCIA

STC 195/1996, FJ 3.^a

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

MERCADER UGUINA, Jesús, y TOLOSA TRIBIÑO, César: *Derecho Administrativo Laboral*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA PROTECCIÓN SOCIOLABORAL COMO PRINCIPIO RECTOR DEL MODELO PRODUCTIVO: LA GARANTÍA DEL «TRABAJO DECENTE». C. UN PRECEPTO INCOMPLETO: REMISIÓN IMPLÍCITA AL MARCO INSTITUCIONAL GENERADO EN DESARROLLO DE LAS COMPETENCIAS EJECUTIVAS.

A. INTRODUCCIÓN

Desde la ortodoxia jurídica, este precepto carece de valor normativo alguno, incluso ¹ de significado programático específico. La razón de este severo juicio de inutilidad jurídica del precepto obedece a que su lacónico enunciado o bien se limita a reiterar (aunque con un enunciado más imperativo –«velarán»– y concreto –«derechos laborales y sindicales de los trabajadores»–), el objetivo básico ya formulado en el art. 10.3.1.º EAAnd, pues es evidente que la consecución de un «empleo de calidad» en todos los sectores de la producción presupone el cumplimiento de los derechos sociolaborales (individuales y colectivos), o bien ofrece un nuevo enunciado, ahora más diluido que el que aparece en el art. 63 EAAnd, de la «potestad de policía laboral» o potestad sancionadora en materia laboral, competencia ejecutiva en materia laboral que corresponde a la Junta. El que se corresponda con los de otros Estatutos de nueva generación (técnica de emulación) no excluye su escasa –si no nula– significación normativa. La irrelevancia del precepto se agrava en nuestro caso porque aparece mucho más parco que sus homólogos de esos otros Estatutos (por ejemplo el art. 45.3 EAC), si bien es verdad que esto se debe a que el andaluz ha preferido fragmentar su contenido y dispersarlo en diferentes preceptos. Una fragmentación que, precisamente, fue objeto de crítica por el Grupo Parlamentario Popular, que proponía una redacción más amplia y unitaria del precepto.

Ahora bien, si fuera del ámbito estrictamente jurídico nos situamos en otro ámbito de ² observación, más «sociológico», entiendo que un precepto de este tipo sólo puede ser entendido como expresión, una vez más, de un mensaje simbólico y pedagógico, según el cual se quiere ofrecer una señal o un mensaje respecto del «modelo productivo» que quiere defenderse. En consecuencia, y dada su ubicación sistemática, entiendo que con él se da una orientación clara a la política económica: debe basarse en estrategias de competitividad por la calidad, y no de reducción de costes de la mano de obra.

B. LA PROTECCIÓN SOCIOLABORAL COMO PRINCIPIO RECTOR DEL MODELO PRODUCTIVO: LA GARANTÍA DEL «TRABAJO DECENTE»

En efecto, a mi entender, y no oculto que siendo algo voluntarioso, este precepto ³ supone el reconocimiento de un sistema económico-productivo basado en el *principio de protección sociolaboral*, hoy en entredicho, tras los sucesivos procesos de reforma laboral, por el favor hacia el principio opuesto, el de rendimiento económico de la mano de obra, o «principio de productividad». En este sentido, entre las exigencias de una

política económica orientada hacia el desarrollo sostenible y la cohesión social tiene que estar el cuidado por que se respeten en todo momento los derechos laborales, cuya ordenación es competencia del Estado, como se ha visto, pero cuya garantía de respeto es competencia de la Comunidad. Desde esta perspectiva, de las tres estrategias para la competitividad que hoy marcan el devenir del mundo económico y laboral, la basada en la mejora de la calidad de todos los factores que intervienen en el proceso, incluido el personal, el centrado en la «flexibilidad laboral» (término que, repárese, no aparece en el Estatuto de Autonomía, sí el de la calidad y seguridad en el empleo) y el que busca a toda costa la reducción de costes laborales, el Estatuto proclama su favor por el primero. En suma, es una plasmación –difusa, eso sí– del paradigma de la OIT del «trabajo decente» (1999). La referencia a «todos los sectores de actividad» quiere contrarrestar las tendencias a la fragmentación de los mercados de trabajo y a la proliferación de diferencias peyorativas atendiendo al tipo de actividad socioeconómica.

C. UN PRECEPTO INCOMPLETO: REMISIÓN IMPLÍCITA AL MARCO INSTITUCIONAL GENERADO EN DESARROLLO DE LAS COMPETENCIAS EJECUTIVAS

- 4 La cuestión clave para ello es qué instrumentos va a diseñar y poner en práctica para conseguir tan ambicioso objetivo. Y es evidente que aquí reaparece la citada vacuidad jurídico-práctica del precepto, porque éste no contiene ni una sola indicación al respecto y, en consecuencia, ninguna pauta u «hoja de ruta» ofrece para tan noble misión. Por lo tanto, hay que integrarlo con otros, ya del Capítulo II Título I (art. 26), ya del mismo capítulo y título que él, así como del art. 63, relativo a las competencias, y a cuyo comentario remitimos. Pues es evidente que tal objetivo de protección como principio rector de las políticas ha de cumplirse en el marco de sus competencias de ejecución. Básicamente la potestad sancionadora, pero también la potestad de fomento.

Artículo 167. Igualdad de la mujer en el empleo

Los poderes públicos garantizarán el cumplimiento del principio de igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres en el ámbito laboral, en el acceso a la ocupación, la formación y promoción profesional, las condiciones de trabajo, incluida la retribución, así como que las mujeres no sean discriminadas por causa de embarazo o maternidad.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20963])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21080]).

Artículo 145. Derechos de las mujeres en el mercado laboral

Los poderes públicos garantizarán los derechos de las mujeres en el mercado laboral con los siguientes objetivos:

- a) *Garantizar la igualdad de condiciones en el acceso al empleo en todas las ramas y actividades sin discriminación ni limitación alguna.*
- b) *La igualdad retributiva en todos los sectores.*
- c) *Impulsar el reconocimiento y promoción profesional en todos los ámbitos de la vida económica y laboral.*

Artículo 147. Políticas de empleo

Los poderes públicos aplicarán y fomentarán los criterios de estabilidad en el empleo, reducción de la precariedad laboral y participación, así como la promoción y acceso de jóvenes y mujeres. Igualmente, establecerán políticas específicas para la inserción laboral de las personas con discapacidad, y prestarán especial atención a los colectivos en situación o riesgo de exclusión social.

Artículo 152. Contratación y subvención pública

Las Administraciones públicas, en el marco de sus competencias, y en el ámbito de la contratación y de la subvención pública, adoptarán medidas relativas a:

- a) *La seguridad y salud laboral.*
- b) *La estabilidad en el empleo.*
- c) *La igualdad de oportunidades de las mujeres.*
- d) *La inserción laboral de los colectivos más desfavorecidos.*
- e) *El cuidado de los aspectos medioambientales en los procesos de producción o transformación de bienes y servicios.*

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23694]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23930]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (*BOPA* núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24286]).

Artículo 165. Igualdad de la mujer en el empleo

Los poderes públicos garantizarán el cumplimiento del principio de igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres en el ámbito laboral, en el acceso a la ocupación, la formación y promoción profesional, las condiciones de trabajo, incluida la retribución, así como que las mujeres no sean discriminadas por causa de embarazo o maternidad.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 33]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 232]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 284]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 336]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 129]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 12.2

La Comunidad Autónoma propiciará la efectiva igualdad del hombre y de la mujer andaluces, promoviendo la plena incorporación de ésta en la vida social y superando cualquier discriminación laboral, cultural, económica o política.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 41.1); Comunidad Valenciana (art. 11); Baleares (art. 17.2); Aragón (art. 24 c); Castilla y León (art. 14.2); Extremadura (art. 7.12).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley andaluza 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

STC 103/1983, FF.JJ. 5-6.º
STC 104/1983, FF.JJ. 5-6.º
STC 86/1985, FF.JJ. 3-5.º
SSTC 128/1987, FF.JJ. 5-11.º
STC 68/1991, FJ 4.º
STC 145/1991, FF.JJ. 3-5.º
STC 229/1992, FJ 4.º
STC 3/1993, FF.JJ. 2-5.º
STC 173/1994, FJ 3.º
STC 2867/1994, FF.JJ. 4-6.º
STC 16/1995, FF.JJ. 3-7.º
STC 147/1995, FF.JJ. 3-6.º
STC 198/1996, FF.JJ. 3-4.º
STC 224/1999, FJ 5.º
STC 182/2005, FF.JJ. 5-7.º
STC 214/2006, FJ 9.º
STC 92/2008, FF.JJ. 3.º-9.º
STC 31/2010, FJ 16.º
ATC 254/2001, FF.JJ. 3.º y 4.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

BALLESTER PASTOR, María Amparo: «Los elementos conceptuales de la Ley para la igualdad y la herencia comunitaria», en *Temas Laborales. Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social*, núm. 91 (2007), págs. 85-119.

BARRÈRE UNZUETA, Ángeles: «Iusfeminismo y derecho antidiscriminatorio: Hacia la igualdad por la discriminación», en MESTRE I MESTRE, R. M. (Coord.): *Mujeres, derechos y ciudadanías*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, págs. 45-71.

CABEZA PEREIRO, Jaime: «Prohibición de discriminación en las condiciones de trabajo», en *Temas Laborales. Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social*, núm. 91 (2007), págs. 157-174.

FERNÁNDEZ LÓPEZ, María Fernanda: «Igualdad en el empleo y la ocupación», en *Temas Laborales. Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social*, núm. 91 (2007), págs. 121-156.

MARSHALL, T.H.: «Citizenship and Social Class» (1949), en *Sociology at the Crossroad and Other Essays*, Heinemann, London, 1963, págs. 67-127.

MESTRE I MESTRE, Ruth M.: «Mujeres, derechos y ciudadanías», en MESTRE I MESTRE, R. M. (Coord.): *Mujeres, derechos y ciudadanías*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, págs. 17-42.

PÉREZ DEL RÍO, Teresa: «La violencia de género en el trabajo: el acoso sexual y el acoso moral por razón de género», en *Temas Laborales. Revista Andaluza de Trabajo y Bienestar Social*, núm. 91 (2007), págs. 175-203.

REY MARTÍNEZ, Fernando: *El derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo*, McGraw-Hill, Madrid, 1995.

RODRÍGUEZ RUIZ, Blanca: «Hacia un Estado post-patriarcal. Feminismo y ciudadanía», en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 149, 2010, págs. 87-122.

RUBIO MARÍN, Ruth: *Mujer e igualdad: la norma y su aplicación. El ordenamiento constitucional; logros y posibilidades*, Tomo I, Instituto Andaluz de la Mujer, Sevilla, 1999.

VALLEJO DACOSTA, Ruth: «El acoso sexual y acoso por razón de sexo: riesgos de especial incidencia en la mujer trabajadora», en *Relaciones Laborales*, núm. 5 (2007), pág. 15 y ss.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. ¿POR QUÉ EL ART. 167 EAAND? C. EL ART. 167 EAAND Y LAS DIMENSIONES DE LA IGUALDAD. D. REFLEXIONES FINALES: MÁS ALLÁ DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 Si la articulación de la igualdad entre los sexos ha vertebrado la construcción del derecho a la igualdad y a la no discriminación reconocido en el art. 14 CE, el ámbito laboral ocupa un lugar central en la articulación jurídica de dicha igualdad. En él se ha concentrado una parte importante de los esfuerzos legislativos y jurisprudenciales por hacer valer el derecho fundamental a la igualdad entre los sexos en nuestro ordenamiento. El resultado es que este derecho cuenta aquí con un largo pedigrí tanto en la

jurisprudencia del Tribunal Constitucional¹ como en su desarrollo normativo, cuyo último exponente lo encontramos en la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (en adelante, LOIEMH). Ciertamente, y como afirma su Exposición de Motivos, esta ley nació con la vocación de convertirse en una ley-código de la igualdad entre mujeres y hombres, asumiendo la «complejidad que deriva del alcance horizontal del principio de igualdad», y ocupándose de la proyección general de la igualdad en los diferentes ámbitos normativos. Con todo, el grueso de la ley, en el que se comprenden las disposiciones adicionales que modifican normativa anterior, versa sobre materia laboral y de seguridad social.

El protagonismo del ámbito laboral en la articulación de la igualdad entre los sexos² en nuestro ordenamiento entronca con el marco jurídico europeo, el cual, en coherencia con los presupuestos económicos de la antigua CEE, heredados por la actual Unión Europea, se ha concentrado en el desarrollo de políticas de igualdad en el terreno del empleo. Tanto los textos fundacionales como la casi totalidad de las directivas en materia de igualdad versan exclusivamente sobre el principio de igualdad y no discriminación de hombres y mujeres en materia de retribución, acceso al empleo, formación profesional, promoción y condiciones de trabajo, seguridad social, protección de las mujeres trabajadoras por cuenta ajena durante el embarazo y la maternidad, y la regulación de bajas por maternidad o paternidad². Fue el art. 13 del Tratado de Ámsterdam el primero en asumir el compromiso de erradicar la discriminación por los motivos asumidos en la mayoría de las constituciones de los Estados miembros (incluyendo, además del sexo, la raza o etnia, religión, discapacidad, edad u orientación sexual), en términos genéricos, sin referencia explícita al ámbito laboral³. Le siguieron el art. 23 de la Carta de Niza, que reconoció la igualdad de hombres y mujeres en todos los ámbitos, aunque con mención expresa al empleo, trabajo y retribución, y la Directiva 2004/113/EC, sobre igualdad de mujeres y hombres en el acceso a bienes y servicios, la primera en extender el principio de igualdad entre los sexos más allá del ámbito laboral⁴.

Con su art. 167 el Estatuto de Autonomía para Andalucía se suma a la tradición europea y del ordenamiento español de dar protección específica a la igualdad entre los sexos en el ámbito laboral, imponiendo a los poderes públicos andaluces la obligación de garantizar «el cumplimiento del principio de igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres en el ámbito laboral». Todo ello en el marco del Capítulo II de su Título VI, dedicado a Economía, Empleo y Hacienda.³

¹ Para un análisis de esta jurisprudencia, véanse por todos REY MARTÍNEZ, F., 1995; RUBIO MARÍN, R., 1999, y FERNÁNDEZ LÓPEZ, M^a. F., 2007 (págs. 121-156).

² Véanse el art. 119 del Tratado de Roma, modificado y convertido en el art. 141 por el Tratado de Amsterdam en 1997, y las Directivas 75/117/EEC; 76/207/EEC; 79/7/EEC; 86/378/EEC; 86/613/EEC; 92/85/EEC; 96//34/EC; 97/80/EC; 2000/43/EC; 2000/78/EC; 2002/73/EC; 2006/54/EC. Véanse también las Recomendaciones del Consejo 92/241 y 92/131, sobre conciliación de responsabilidades profesionales y familiares, y sobre la inaceptabilidad de comportamientos de carácter sexual en el trabajo, respectivamente.

³ La aplicación de su potencial normativo se topó, sin embargo, con la resistencia del TJCE (véase la STJCE de 28 de octubre de 2004). Sobre este tema, véase BALLESTER PASTOR, M^a. A., 2007, pág. 89.

⁴ Sobre la influencia del derecho europeo en nuestra regulación de la igualdad entre los sexos, BALLESTER PASTOR, M^a. A., 2007 (págs. 85-119).

B. ¿POR QUÉ EL ART. 167 EAAND?

- 4 Mientras el EAAnd de 1981 se limitaba a mencionar en términos genéricos la obligación de los poderes públicos andaluces de propiciar la efectiva igualdad del hombre y de la mujer andaluces, promoviendo la plena incorporación de ésta en la vida social, y superando cualquier discriminación laboral, cultural, económica o política (art. 12.2), el EAAnd de 2007 dedica su art. 167 específicamente a la obligación de los poderes públicos de garantizar la igualdad entre los sexos en el ámbito laboral.
- 5 En puridad formal, el art. 167 EAAnd, del que no existe equivalente exacto en otros Estatutos de autonomía reformados desde 2006, es un precepto redundante. Lo es desde el momento en que el art. 15 EAAnd garantiza ya la igualdad de género, cifrada como igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres, en todos los ámbitos, incluido el laboral, reconociéndola como un derecho social dentro del Capítulo I de su Título I. Y lo es desde el momento en que este derecho estatutario reproduce un derecho fundamental. En efecto, el art. 15 EAAnd no es sino una reformulación del mandato de no discriminación por razón de sexo recogido en el art. 14 CE, mandato éste que lleva implícita una apertura a la diferencia de trato como medio de alcanzar la igualdad de oportunidades que se deriva de su lectura sistemática con el art. 9.2 CE.
- 6 Pese a que los derechos estatutarios son una categoría jurídica en buena medida aún por perfilar, el Tribunal Constitucional parece tener claro que se trata de derechos que vinculan a los poderes públicos autonómicos (STC 31/2010, FJ 16.º) y que, en la medida en que reproduzcan otros reconocidos como fundamentales en la Constitución, son derechos estatutarios *stricto sensu*, derechos subjetivos directamente reclamables por sus titulares ante esos poderes públicos (STC 247/2007, FJ 15.º). El derecho a la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres reconocido en el art. 15 EAAnd en todos los ámbitos encierra, pues, y en consecuencia, la obligación de los poderes públicos de garantizar dicha igualdad en el ámbito laboral.
- 7 Al art. 15 EAAnd hay que añadir la inclusión de «la efectiva igualdad del hombre y de la mujer andaluces» (art. 10.2 EAAnd) entre los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma. Asimismo, el EAAnd recoge la «plena equiparación laboral entre hombres y mujeres, así como la conciliación de la vida laboral y familiar» (art. 37.1.11.º EAAnd) y, más genéricamente, «la lucha contra el sexismo» (art. 37.1.2.º EAAnd), entre los principios rectores de las políticas públicas andaluzas.
- 8 La mención en el art. 167 EAAnd de la igualdad entre mujeres y hombres en el ámbito laboral viene así a ahondar en el espíritu pleonástico con que el EAAnd se enfrenta a la igualdad entre los sexos, fruto de su afán por dejar claro su compromiso con la igualdad y la no discriminación en ese terreno. Pero la mención de este compromiso específicamente en el ámbito laboral responde también a la toma de conciencia de la importancia de este ámbito como contexto clave en la construcción tanto de la igualdad como del género dentro del Estado. En efecto, y en su construcción moderna, la igualdad aparece vinculada a la ciudadanía (el art. 14 CE habla, en efecto, de españoles), la cual se concibe como una ciudadanía

activa, se identifica con la titularidad de derechos y se articula en un modelo de pertenencia a lo público que gira en torno al individuo independiente integrado en el mercado laboral (MARSHALL, T. H., 1963, pág. 74 y ss), un individuo que la modernidad articuló como simbólica y funcionalmente masculino (RODRÍGUEZ RUIZ, B., 2010, págs. 91-97). El envés de este modelo es la construcción de la ciudadanía de las mujeres como una ciudadanía pasiva e indirecta, de contenido fundamentalmente asistencial, articulada no mediante la titularidad de derechos y la integración en el mercado de trabajo, sino a través de la labor, asignada a las mujeres, de gestionar en privado las manifestaciones de la dependencia de los varones (ibídem). Esta construcción dicotómica de la ciudadanía está en la base de la construcción del género dentro del Estado. Consecuencia de una y de otra es la discriminación de las mujeres en el ámbito laboral, así como las dificultades estructurales con que tropiezan los esfuerzos por eliminarla. No es pues de extrañar que la discriminación laboral de las mujeres sea objeto de atención específica dentro de nuestro ordenamiento.

El art. 167 EAAnd responde así, al igual que el art. 37.1.11.º EAAnd, a la toma de conciencia tanto de la importancia de articular la igualdad entre los sexos en el ámbito laboral, como de las dificultades estructurales de hacerla efectiva. Y lo hace asumiendo la multiplicidad de escenarios en que la igualdad entre los sexos se dirime en este contexto, con mención expresa del acceso a la ocupación, la formación y promoción profesional, las condiciones de trabajo, incluida la retribución, y la no discriminación por causa de embarazo o maternidad. ⁹

C. EL ART. 167 EAAND Y LAS DIMENSIONES DE LA IGUALDAD

El punto de partida del art. 167 es, en línea con el art. 15 EAAnd, la igualdad de oportunidades. Lo es pese a que la igualdad formal o de trato ha sido tradicionalmente la norma general, tanto a nivel constitucional como en el derecho europeo, a que en uno y otro contextos las diferencias de trato orientadas a lograr la igualdad de oportunidades, como mecanismo, a su vez, para lograr la igualdad material o efectiva entre los sexos, se han configurado como excepciones a esa norma. En el derecho europeo, esta relación norma-excepción entre igualdad de trato e igualdad de oportunidades se ha expresado en las reticencias jurisprudenciales a la introducción de acciones positivas a favor de las mujeres en el ámbito laboral, y su débil fundamento jurídico⁵. Y esa relación es también la que parece asumir el art.14 CE al tomar la igualdad ante la ley como punto de referencia, admitiendo excepciones a la misma siempre que no sean discriminatorias y estén justificadas, fundamentalmente, con base en el art. 9.2 CE. Así lo ha entendido nuestro Tribunal Constitucional, llegando incluso, en su jurisprudencia más temprana, a reducir el principio de no discriminación a la igualdad de trato⁶. ¹⁰

⁵ BALLESTER PASTOR, M^a. A., 2007, pág. 115.

⁶ Véanse las SSTC sobre las distintas posiciones jurídicas de mujeres y varones en materia de pensiones de viudedad (SSTC 103/1983 y 104/1983), de prestaciones en favor de familiares (STC 3/1993), o de jubilación anticipada (STC 16/1995). Véase también el razonamiento del TC en la STC 68/1991, FJ 4.º, en materia de pensiones de orfandad.

- 11 Y con todo, el recurso a las diferencias de trato como mecanismo para lograr la igualdad efectiva entre mujeres y varones se ha ido normalizando en nuestro ordenamiento⁷, especialmente, y siguiendo la estela del derecho europeo⁸, en el ámbito laboral. Elocuente en este sentido es la LOIEMH. Esta ley, que en su Exposición de Motivos reconoce ya la influencia que en su articulado ha tenido el acervo comunitario sobre igualdad entre los sexos, comienza declarando que su objeto es «hacer efectivo el derecho de igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres [...] en cualesquiera de los ámbitos de la vida» (art. 1); continúa proclamando la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres como principio informador del ordenamiento jurídico en su conjunto (art. 4)⁹; y prosigue articulando la relación entre la igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito laboral, en concreto en el acceso al empleo, la formación y la promoción profesionales, en las condiciones de trabajo, incluidas las de despido, y en la afiliación y participación en las organizaciones sindicales y empresariales (art. 5; Título IV). Lo cual conlleva normalizar, no sólo la prohibición de que estos terrenos se rijan por criterios discriminatorios, sino también la obligación en positivo de que se rijan por criterios que asuman y compensen por las dificultades específicas a que las mujeres se enfrentan en cada uno de ellos¹⁰.
- 12 El EAAnd da un paso más en la normalización de las diferencias de trato como instrumento hacia la igualdad al erigir a la igualdad de oportunidades en el punto de referencia de sus arts. 15 y 167. Hacerlo implica subordinar la igualdad de trato a esta última, siempre en el bien entendido de que una y otra están, en última instancia, al servicio de la consecución de la igualdad material o efectiva entre mujeres y varones asumida como objetivo básico de nuestra Comunidad Autónoma en el art. 10.1 EAAnd. En este planteamiento, las tensiones entre igualdad formal, igualdad de oportunidades e igualdad material se diluyen. Antes bien, dimensiones distintas de la igualdad prevalecerán en ámbitos distintos (acceso a la ocupación¹¹,

⁷ Véase la temprana STC 128/1987.

⁸ Véanse la Directiva 92/85 EEC, en respuesta a las decisiones del TEJ en los casos *Kalanke* y *Marshall* (C 450/93 y C 409/95); el art. 141.4 (ex art. 119) del Tratado de Ámsterdam y el art. 23 de la Carta de Niza.

⁹ Para una crítica del tránsito de la igualdad como derecho (art. 1) a la igualdad como principio (art. 4) en la LOIEMH, véase MESTRE I MESTRE, R. M., 2008, pág. 30.

¹⁰ FERNÁNDEZ LÓPEZ, M^a. F., 2007, pág. 128 y ss.

¹¹ El TC ha venido exigiendo igualdad de trato entre mujeres y varones en el acceso a la ocupación (ATC 254/2001), incluso en ausencia de regulación legal, en el ámbito, en concreto, de la falta de regulación del acceso de las mujeres a las Fuerzas Armadas (STC 216/1991, FJ 5), e incluso ante prohibiciones de que las mujeres accedamos a ciertos trabajos con la finalidad de protegernos, salvo en caso de embarazo o maternidad (STC 229/1992, FJ 4.º). La igualdad de trato en el acceso a la ocupación se ha articulado fundamentalmente en conexión con el embarazo y la maternidad, tanto en el momento de la contratación como en el de la renovación de contrato temporal de mujeres embarazadas (STC 173/1994, FJ 3.º) o del acceso a ofertas de empleo (STC 214/2006, FJ 9.º). La LOIEMH declara además discriminatorias las ofertas de trabajo referidas a uno de los sexos, salvo que se trate de un requisito profesional esencial y determinante de la actividad a desarrollar, y en todo caso las referidas a uno solo de los sexos con base en exigencias del puesto de trabajo relacionadas con el esfuerzo físico (Disposición adicional decimoséptima, por la que se añade un nuevo artículo 22 bis a la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo). A esta protección en negativo se une ahora la obligación a impulsar en positivo una presencia equilibrada de mujeres y hombres en el mercado de trabajo que impone la LOIEMH y, como veremos, la Ley andaluza 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía.

formación y promoción profesional¹², condiciones de trabajo, incluida la retribución¹³, no discriminación de las mujeres por causa de embarazo o maternidad¹⁴), y en distintos grados, en función de la lógica por la que esos ámbitos se rijan y de las exigencias de la igualdad material, ponderándose en cada caso la conveniencia de asumir la igualdad o la diferencia de trato como estrategia hacia esta última.

La multidimensionalidad de la igualdad entre mujeres y varones en el ámbito laboral aparece también en la normativa autonómica elaborada en desarrollo del EAAnd de 2007. Así, la Ley andaluza 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía, desarrolla el compromiso del EAAnd de 2007 con la igualdad entre los sexos en términos transversales y en una multiplicidad de terrenos, incluido el laboral¹⁵. Para empezar, esta ley recoge entre sus principios generales la igualdad de trato entre mujeres y hombres, entendida como la ausencia de toda discriminación, directa o indirecta, por razón de sexo, en los ámbitos económico, político, social, laboral, cultural y educativo, «en particular, en lo que se refiere al empleo, a la formación profesional y a las condiciones de trabajo» (art. 4.1). Recoge asimismo, y como complemento, la adopción de las medidas necesarias para eliminar la discriminación y las desigualdades de hecho por razón de sexo en los distintos ámbitos sociales, incluidas las relaciones entre particulares. 13

Pese a vincular el terreno laboral a la igualdad de trato en su art. 4.1, el Capítulo II de su Título II de la Ley andaluza 12/2007, dedicado a las medidas para promover la igualdad de género en el empleo, establece como objetivo prioritario de la actuación de la Administración de la Junta de Andalucía promover la igualdad de oportunidades en el acceso al empleo mediante políticas que «impulsen la presencia de mujeres y hombres en el mercado de trabajo con un empleo de calidad, y una mejor conciliación de la vida laboral, familiar y personal» (art. 22). Ciertamente, este capítulo recoge la obligación de la Junta de Andalucía de garantizar la igualdad de trato en materia salarial (art. 26.2) y la obligación más genérica de las empresas de respetar la igualdad de trato, ambas complementarias de la promoción de la igualdad de oportunidades como medio de acceder a la igualdad material (art. 23.6). Y recoge asimismo la distinción entre acoso sexual y acoso por razón de sexo, que, en línea con la normativa europea¹⁶, ya introdujese la LOIEMH, calificándolos de discriminatorios y obligando a los poderes públicos andaluces a atajarlos (art. 30)¹⁷. El protagonismo, con todo, lo asume la promoción de la igualdad de oportunidades. Para ello este capítulo prevé la adopción de medidas de acción positiva que 14

¹² Véase la STC 182/2005, FF.JJ. 5.º-7.º

¹³ El TC viene imponiendo la igualdad de trato en materia retributiva, declarando discriminatoria toda justificación de la diferencia de salario entre varones y mujeres con base en el criterio del esfuerzo físico necesario para realizarlo (SSTC 145/1991, 286/1994; 147/1995).

¹⁴ Las SSTC en este terreno son innumerables. Véase por todas la STC 92/2008.

¹⁵ El I Plan Estratégico para la Igualdad de Mujeres y Hombres en Andalucía (2010/2013) diseña estrategias para hacer efectiva la promoción de la igualdad tanto de trato como de oportunidades desde la perspectiva de género, en los terrenos recogidos en la Ley 12/2007.

¹⁶ Véanse las Directivas 2002/73 y 2006/54.

¹⁷ Sobre este tema, véanse VALLEJO DACOSTA, R., 2007, pág. 15 y ss; PÉREZ DEL RÍO, T., 2007, págs. 175-203, y BALLESTER PASTOR, M^a. A., 2007, págs. 105-111. Para el tratamiento del acoso sexual como discriminación por razón de sexo, véase la STC 224/1999, FJ 5.º

fomenten la contratación, el empleo de calidad y la actividad empresarial de las mujeres (arts. 22, 24, 25, 26), así como la mejor conciliación de la vida laboral, familiar y personal (véase art. 168 EAAnd *infra*). Todo ello mediante la integración de la perspectiva de género en el desarrollo de políticas de empleo, incluidas las políticas de inserción laboral, la participación de mujeres en el desarrollo de dichas políticas, mediante la lucha contra la discriminación laboral directa e indirecta, incluida como objetivo en los planes de actuación de la Inspección de Trabajo, y mediante políticas de revalorización social del trabajo doméstico, consistentes en analizar y difundir su contribución a la economía y a la sociedad andaluzas (art. 23). En esta misma línea, la Ley andaluza 12/2007 prevé la elaboración de planes de igualdad y presencia equilibrada de mujeres en el sector empresarial (art. 27), el fomento de la inclusión de las mujeres y del objetivo de la igualdad de oportunidades y no discriminación en la negociación colectiva en Andalucía (art. 28), la protección de la salud y seguridad de las mujeres en el trabajo, especialmente de las mujeres embarazadas y lactantes, atendiendo a los riesgos físicos y psicosociales que les conciernen, y calificando de discriminatorio todo trato desfavorable relacionado con el embarazo o la maternidad (art. 29).

D. REFLEXIONES FINALES: MÁS ALLÁ DE LA IGUALDAD DE OPORTUNIDADES

- 15 Pasar de la primacía de la igualdad de trato a contemplar la igualdad entre los sexos desde la perspectiva de la igualdad de oportunidades, convirtiendo implícitamente a la primera en un posible mecanismo de articulación de la segunda, supone, sin duda, un avance importante hacia el objetivo de la igualdad efectiva de mujeres y varones. Y es que la igualdad de trato tiene efectos perniciosos en un contexto donde los parámetros de la ciudadanía activa han sido definidos en masculino, como una ciudadanía diseñada por y para los varones, sobre la base de parámetros opuestos a los que definen la ciudadanía de las mujeres (RODRÍGUEZ RUIZ, B., 2010, págs. 87-97)¹⁸. Contemplar las relaciones entre los sexos desde la perspectiva de la igualdad de oportunidades nos permite normalizar las diferencias de trato como instrumentos indispensables en la lucha contra la discriminación y hacia la igualdad efectiva o material (BALLESTER PASTOR, M^a. A., 2007, págs. 112-117; BARRÈRE UNZUETA, A., 2008, págs. 45-71).
- 16 Y sin embargo la igualdad de oportunidades sigue sin poner en cuestión los parámetros masculinos sobre los que se construye el modelo moderno de ciudadanía activa. Antes bien, se limita a reconocer nuestras dificultades para encajar en este modelo y a allanarnos el terreno para que podamos acomodarnos a él, para que podamos actuar conforme a dichos parámetros, potenciando, en palabras de la LO 3/2007, nuestra «adaptabilidad a los requerimientos del mercado de trabajo» (art. 42.1). Sin cuestionar estos últimos, la igualdad de oportunidades sigue condenando a las mujeres, bajo el disfraz liberador del discurso de la igualdad, a funcionar bajo la tiranía de dictados elaborados por y para otros. Ello es así salvo que el objetivo de la igualdad de oportunidades nos conduzca a poner en cuestión patrones normativos y de conducta tan arraigados como masculinos que prevalecen

¹⁸ Buen ejemplo de ello es la STC 198/1996.

en el ámbito laboral (véase CABEZA PEREIRO, J., 2007, págs. 165-166). Lo cual equivale a poner en cuestión el modelo de ciudadanía activa diseñado a la imagen del varón trabajador, a tomar conciencia de la necesidad de redefinirlo para acercarlo a la realidad vital de las mujeres, terminando de este modo con la dicotomía de modelos ciudadanos que estructura la construcción moderna del género.

Artículo 168. Conciliación de la vida laboral, familiar y personal

La Comunidad Autónoma impulsará políticas que favorezcan la conciliación del trabajo con la vida personal y familiar.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 21061])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21062]).

Principios rectores de las políticas públicas***Artículo 37. Enumeración***

A fin de asegurar el pleno ejercicio de los derechos establecidos en el capítulo anterior y de alcanzar los objetivos básicos establecidos en el artículo 8, y para superar las situaciones de desigualdad y discriminación de las personas y grupos que puedan derivarse de sus circunstancias personales o sociales o de cualquier otra forma de marginación o exclusión, la Comunidad Autónoma de Andalucía orientará sus políticas públicas a garantizar:

[...]

10.º La conciliación de la vida laboral y familiar.

[...]

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23669]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23905]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24261]).

Artículo 37. Políticas públicas

1. Los poderes de la Comunidad Autónoma orientarán sus políticas públicas a garantizar y asegurar el ejercicio de los derechos reconocidos en el Capítulo anterior y alcanzar los objetivos básicos establecidos en el artículo 10, mediante la aplicación efectiva de los siguientes principios rectores:

[...]

11.º La plena equiparación laboral entre hombres y mujeres y así como la conciliación de la vida laboral y familiar.

[...]

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 8]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 205]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 257]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 330]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 129]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 40.2); Comunidad Valenciana (art. 80); Aragón (art.12.2); Baleares (art. 17.2); Castilla y León (art. 16.13).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley andaluza 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía.
- I Plan Estratégico para la Igualdad de Mujeres y Hombres en Andalucía (2010-2013).
- Decreto 137/2002, de 30 de abril, de apoyo a las familias andaluzas.
- Decreto 59/2009, de 10 de marzo, por el que se modifica el Decreto 137/2002, de 30 de abril, de apoyo a las familias andaluzas, y el Decreto 18/2003, de 4 de febrero, de ampliación de las medidas de apoyo a las familias andaluzas.

E. JURISPRUDENCIA

STC 203/2000, FJ 4.º

STC 3/2007, FJ 6.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ASIÁN CHAVES, Rosario, y RODRÍGUEZ SOSA, Vicente (Dirs.): *Conciliación de la vida laboral, familiar y personal: hacia una guía de buenas prácticas*, Servicio Andaluz de Empleo: Instituto de Desarrollo Regional, Fundación Universitaria, Sevilla, 2009.

ASPAKÍA. INVESTIGACIÓN FEMINISTA: Monográfico «*La conciliación entre lo personal, lo doméstico y lo laboral en el siglo XXI: una mirada pluridisciplinar y global*», núm. 20 (2009).

MARTÍNEZ SAMPERE, Eva: «Hacia la igualdad: políticas públicas en Andalucía», en MARTÍNEZ SAMPERE, E. (Coord.): *Las mujeres y la experiencia autonómica*, Parlamento de Andalucía, Comares, Granada, 2004, págs. 1-43.

—: «Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía: Igualdad entre mujeres y hombres», en VV.AA.: *Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, Ciclo de Conferencias, vol. 2*, Centro de Publicaciones no oficiales, Parlamento de Andalucía, 2005, I, págs. 57-83.

—: «Hacia la plena ciudadanía», en FREIXES SANJUÁN, T., y SEVILLA MERINO, J. (Coords.): *Género, Constitución y Estatutos de Autonomía*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 2005, II, pág. 45-66.

—: «Conciliación de la vida personal, familiar y profesional», en FREIXES SANJUÁN, T., y SEVILLA MERINO, J. (Coords.): *Género, Constitución y Estatutos de Autonomía*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 2005, III, págs. 641-650.

—: «El concepto de ciudadanía y la creación de las condiciones de igualdad», en GÓMEZ TORRALBO, R. (Coord.): *Estado del Bienestar y Gobernanza*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2007, págs. 11-48.

MURILLO DE LA VEGA, Soledad: *El mito de la vida privada. De la entrega al tiempo propio*, Siglo XXI, Madrid, 2006.

VV.AA.: *Foro andaluz por un reparto igualitario del tiempo*, Instituto Andaluz de la Mujer, Sevilla, 2002.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. SOBRE LA CONCILIACIÓN DE LA VIDA PERSONAL, FAMILIAR Y PROFESIONAL. C. LA CONCILIACIÓN DE LA VIDA PERSONAL Y FAMILIAR CON EL TRABAJO EN ANDALUCÍA.

A. INTRODUCCIÓN

En íntima conexión con el Título Preliminar del Estatuto, el cual alude en el art. 10.3.1.º a la conciliación de la vida familiar y laboral, con el art. 15 del Título I –Derecho a la igualdad de oportunidades de hombres y mujeres en todos los ámbitos–, con el Título II –Competencias de la Comunidad Autónoma– y con el Título IV –Organización Institucional de la Comunidad Autónoma–, en el cual se garantiza la participación equilibrada de mujeres y hombres en el poder y en la toma de decisiones, el carácter transversal de la igualdad se manifiesta también en el Título VI –Economía, Empleo y Hacienda–. Teniendo en cuenta la normativa y las políticas públicas de la ONU y la UE, como desarrollo del art. 9.2 CE y en sintonía con el art. 44 de la LO 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres (LOIEMH), la inserción en el texto del Estatuto de la obligación de la Comunidad Autónoma de impulsar políticas que favorezcan la conciliación del trabajo con la vida personal y familiar demuestra de nuevo el fuerte compromiso de los poderes públicos andaluces con la igualdad de mujeres y hombres, siendo el más completo en este sentido. Los primeros EE AA no hacían referencia a esta faceta imprescindible para alcanzar la igualdad efectiva de mujeres y hombres, si bien llevaron a cabo políticas públicas en esta dirección: en Andalucía, Castilla-La Mancha y Extremadura, a partir de la inclusión en sus EE AA de un artículo específico sobre la efectiva igualdad del hombre y la mujer en el ámbito autonómico respectivo, y en los demás basándose en la reproducción del art. 9.2 CE en su articulado. En cuanto al resto de EE AA reformados, los de Cataluña, Comunidad Valenciana, Aragón y Baleares incluyen la conciliación de la vida familiar y laboral con diferentes matices; el de Castilla y León, la conciliación de la vida personal, familiar y laboral; la LORAFNA reformada no la menciona; y el de Extremadura no lo hace de modo expreso, pero sí cita el ámbito familiar como uno de los cuales en los que debe alcanzarse la plena y efectiva igualdad de la mujer. La posterior Ley extremeña de Igualdad sí la inserta en su texto.

B. SOBRE LA CONCILIACIÓN DE LA VIDA PERSONAL, FAMILIAR Y PROFESIONAL

La importancia de hacer realidad para cada mujer y cada hombre la posibilidad de combinar la vida personal, familiar y profesional está clara. Por la trascendencia de la cuestión para una digna calidad de vida y para reforzar el compromiso de conseguir en la práctica esta condición de la igualdad es muy acertado que figure en el texto de los EE AA. La igual dignidad de la persona y su igualdad en derechos y obligaciones no se ha insertado en la normativa hasta después de la Segunda Guerra Mundial. La afirmación de la igualdad entre mujeres y hombres es la expresión de un nuevo estado de cosas en la sociedad gracias a la tarea llevada a cabo por las mujeres y los hombres feministas, i.e., de las personas a favor de la igualdad, y, al mismo tiempo, pone de

relieve cómo hace falta no sólo una transformación de las mentalidades a un nivel muy profundo, sino la necesidad de adecuar la organización social a unas condiciones para que cada mujer y cada hombre puedan desarrollar libremente su personalidad, de modo que puedan tener tiempo libre para desplegar todas sus potencialidades individuales, una manera de vivir para la cual no está pensada la organización social actual. De ahí las dificultades para hacer realidad los valores, principios, derechos y objetivos de las normas jurídicas, y, asimismo, la percepción de que para llevarlos a la práctica es preciso incluirlos en el ordenamiento jurídico. Todo un reto para construir una convivencia humana más justa y más hermosa. Por ello, el que todo esto figure en los EE AA es imprescindible si queremos ir al fondo del problema. La organización social y el reparto de tareas, de tiempo y del espacio estaban pensados para que una persona se quedara en casa y se limitara al ámbito doméstico –la mujer– y la otra se dedicara en exclusiva a trabajar fuera de casa –el hombre–. Todo se articulaba desde esa perspectiva: responsabilidades familiares y domésticas, trabajo fuera de casa, horario de escuelas y empleos fuera del hogar, transportes, etc. Por eso, todas las esferas de la vida social han de transformarse en profundidad para permitir combinar de modo armonioso las diversas facetas del ser humano. Tanto las mujeres como los hombres tienen capacidad para llevar a cabo diferentes actividades y tareas y no deben ser discriminados por quienes pretenden reducir a unas y a otros a una sola función previamente decidida según el sexo.

- 3 La Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer usa la expresión «combinar», pues debe hacerse de modo equilibrado y armonioso para el libre desarrollo de la personalidad, todavía un imposible para muchas mujeres y hombres. La normativa europea, empero, emplea «conciliar», término adoptado en España. Hay que hacer especial hincapié en la esfera «personal», pues todavía se espera que las mujeres estén sometidas a la jornada interminable para poder cuidar de sus familias, además de trabajar fuera de casa, pero sin tiempo para sí mismas: leer un libro, ir a una exposición, dar un paseo, etc. Cada persona debe tener tiempo para cultivar el espíritu, la mente y el cuerpo. Todo esto se ha negado siempre a las mujeres y, en cambio, a los hombres se les ha privado de desarrollar sus capacidades en la dimensión afectiva, familiar, de cuidado a otras personas, etc. (MARTÍNEZ SAMPERE, E., 2004, págs. 42-43; 2005, I, págs. 63-64; 2005, II, pág. 53 y ss; 2005, III, pág. 641 y ss; 2007, pág. 21 y ss; sobre el diferente significado de «vida privada» para féminas y varones, MURILLO DE LA VEGA, S., 2006).
- 4 Puede parecer una tarea imposible, pero no lo es en absoluto, aunque sí difícil y muy compleja. Reducir la jornada laboral, tener horarios flexibles y, de otro lado, conseguir que el trabajo a tiempo parcial no tenga efectos discriminatorios ni para las mujeres ni para los hombres, y fomentar que éstos elijan esta modalidad para poder desarrollar las capacidades que hasta ahora se les negaban, es una obligación para los poderes públicos y para los diversos sectores de la sociedad, ya que la inteligencia humana es asimismo social. La inteligencia creadora funciona inventando posibilidades, concibiendo e imaginando nuevas formas de organización de la convivencia humana, realizables desde el punto de vista material dado el nivel de desarrollo tecnológico, y exigibles desde el pensamiento y la acción para hacer realidad los valores, principios y derechos fundamentales reconocidos y garantizados por el ordenamiento jurídico. Los poderes públicos autonómicos, junto con la propia sociedad, tienen por delante una ingente tarea

que permitirá el logro de una digna calidad de vida para cada persona, como establece el Preámbulo de la CE. La creación de una amplia red de servicios sociales es imprescindible, pues es lo que permite que cada persona –todavía hoy las mujeres en una inmensa mayoría– pueda tener tiempo para sí misma, cultivando su espíritu, su mente y su cuerpo. La jornada interminable lo hace imposible, y esto es inaceptable porque es injusto y discriminatorio. Se ha estudiado que en Finlandia y los países escandinavos, que han llevado a cabo políticas públicas denominadas «personalistas», las cuales parten de considerar a cada mujer y cada hombre como sujeto de derechos, han desarrollado una extensa red de servicios sociales que hace factible que cada persona pueda organizar su vida teniendo en cuenta sus diversas facetas como ser humano, y que también hace posible la atención a la infancia y a las personas dependientes. En cambio, en algunos países latinos en los cuales se ha querido ayudar a «la familia» en abstracto y no se han creado los servicios sociales necesarios, las mujeres siguen estando sobrecargadas de trabajo por sus responsabilidades en el cuidado de la infancia y de las personas dependientes, sin poder tener tiempo para sí mismas. Por eso, la red de servicios sociales es, sin ninguna duda, una de las principales condiciones para alcanzar la igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres.

Se trata, en definitiva, de adaptar el trabajo al ciclo vital de la persona. En la infancia necesitamos que nos cuiden, y también en la ancianidad, la enfermedad y las situaciones de discapacidad. El mundo del trabajo está organizado todavía hoy en gran medida para un varón adulto, sin responsabilidades familiares y domésticas, pues todo eso recae en exclusiva en la mujer. Como eso es injusto y discriminatorio para las mujeres, y, además, irreal para ambos sexos, pues la persona no es siempre adulta y está sana, debe cambiar con el esfuerzo de los poderes públicos y de toda la sociedad. Sería deseable también regular los permisos de paternidad como obligatorios. De esa forma se acabaría con la discriminación que sufren las mujeres a la hora de buscar un empleo cuando se las interroga sobre sus planes personales y con la que padecerían los hombres en muchas empresas si eligieran la opción de pedir un permiso de paternidad, y, además, se facilitaría a los padres que disfrutaran de sus criaturas y que pudieran asumir sus responsabilidades familiares y domésticas (MARTÍNEZ SAMPERE, E., 2005, I, págs. 63-64; 2005, II, págs. 53 y ss; 2005, III, pág. 643; 2007, págs. 27-28). ⁵

Como la normativa y las políticas públicas de la ONU, la UE, la igualdad compleja, formal y sustancial de la CE y su desarrollo por la LOIEMH se expusieron en el comentario del art. 15, aquí sólo procede hacer una breve referencia específica a la conciliación de la vida personal, familiar y laboral. En el ámbito internacional, la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, de 1979, alienta el suministro de los servicios sociales de apoyo necesarios para permitir que los padres combinen las obligaciones para con la familia con las responsabilidades del trabajo y la participación en la vida pública, especialmente mediante el fomento de la creación y desarrollo de una red de servicios destinados al cuidado de niños. En la misma línea, el Convenio 156 OIT, de 1981, y la Recomendación 165 OIT, ambos sobre personas trabajadoras con responsabilidades familiares. La IV Conferencia, celebrada en Pekín, en 1995, como se ha mencionado, introdujo en el universo jurídico la concepción de la transversalidad de la igualdad, resaltando la necesidad de incluir la igualdad entre el hombre y la mujer en todas las instituciones, políticas y acciones de los Estados miembros de Naciones Unidas, ⁶

incluyendo la corresponsabilidad familiar y doméstica, y la de conseguir el empoderamiento de las mujeres, entre otras áreas de trabajo. Y, en el mismo sentido, las Conferencias siguientes (MARTÍNEZ SAMPERE, E., 2005, II, pág. 48 y ss).

- 7 En el ámbito europeo, la Carta Social Europea revisada. Como normas vinculantes, se pueden citar las siguientes: la Directiva del Consejo 92/85/CEE, de 19 de octubre, de protección de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o que esté en periodo de lactancia; la Directiva 96/34/CE, de 3 de junio, relativa al permiso parental; el Reglamento General 1083/2006 del Consejo, de 11 de julio de 2006, por el que se establecen las disposiciones generales relativas a los Fondos estructurales; la Directiva del Consejo 93/104/CE, sobre la organización del tiempo de trabajo; la Directiva del Consejo 97/81/CE, de 15 de diciembre de 1997, Acuerdo marco entre sindicatos y patronales sobre el trabajo a tiempo parcial.
- 8 Como normas de orientación: el art. 33 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que tiene valor jurídico de tratado desde el Tratado de Lisboa; el art. 16.3 de la Carta comunitaria de derechos sociales fundamentales de los trabajadores; la Agenda para la política social y los Acuerdos del Consejo de Lisboa (2000); la Resolución del Consejo y de los Ministros de Trabajo y Asuntos Sociales, de 29 de junio de 2000; la Nota COREPER, de 17 noviembre de 2000; la Recomendación del Consejo de 18 febrero de 2000; la Resolución del Parlamento Europeo de 28 enero de 1999; el Libro Verde de la Comisión «Partenariado para una nueva organización del trabajo»; y la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, de 3 de octubre de 2008: «Un mejor equilibrio en la vida laboral: más apoyo a la conciliación de la vida profesional, privada y familiar». De otro lado, hay que tener en cuenta que ya el III Programa comunitario para la igualdad (1991-1995) incluyó la conciliación y que el Informe Intermedio de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, sobre la aplicación del programa de acción comunitario a medio plazo para la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres (1996-2000), se refiere a la necesidad de un nuevo pacto o contrato social entre los sexos para compartir las responsabilidades familiares y domésticas. Además, el Informe anual de 2002, presentado por la Comisión en marzo de 2003 a las instituciones citadas, subraya que para abarcar todos los capítulos de la Estrategia marco sobre la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres (2001-2005), que el programa comunitario financia, la Comisión acordó como prioridad para el año 2002 la conciliación del trabajo con la vida familiar.
- 9 Las políticas, en este sentido, son componentes clave de la dimensión de género en la estrategia europea de empleo y el proceso de inclusión social, a fin de instaurar condiciones favorables para que tanto mujeres como hombres puedan incorporarse o reincorporarse al mercado de trabajo, o bien permanecer en él. Entre ellas cabe citar unos servicios de guardería asequibles y de gran calidad, un reparto igualitario de los cuidados familiares y las responsabilidades domésticas, el aprovechamiento del permiso parental por parte del padre, así como las posibilidades de horario flexible para hombres y mujeres. Se presta una atención especial a los problemas con que se enfrentan las mujeres en los grupos de renta baja. También es importante que los Estados miembros tengan en cuenta las medidas de compaginación al reformar sus sistemas de pensiones y que eviten el menoscabo de los derechos de pensión de los hombres y las mujeres que

se acogen a permisos para cuidar de sus hijas e hijos. El Informe de 2004 sobre la igualdad entre mujeres y hombres, en el apartado dedicado a la «Conciliación de la vida familiar y profesional», afirma que la posibilidad para mujeres y hombres de reconciliar carrera profesional y vida familiar influye de manera determinante en el éxito de las estrategias para aumentar la tasa de empleo. El informe pone de manifiesto que son las mujeres quienes se ocupan de la mayoría de las tareas domésticas y familiares. La Comisión recomienda la promoción de los regímenes de permiso parental compartido por ambos padres, en particular, con el fin de prevenir los efectos negativos que el permiso parental de larga duración puede tener sobre el empleo de las mujeres. En la perspectiva de permitir a mujeres y hombres mantenerse en el mercado laboral, los Estados miembros consideran su deber mejorar la oferta de servicios de custodia de las hijas e hijos y otras personas dependientes, gracias a estructuras suficientes y adecuadas. Es, por otra parte, necesario predisponer a los hombres a una división más uniforme de las responsabilidades familiares (MARTÍNEZ SAMPERE, E., 2005, III, pág. 644 y ss). Y el Informe sobre la igualdad entre mujeres y hombres de 2009 pone especial énfasis en la importancia de conciliar la vida familiar y la actividad profesional, sobre todo mediante la distribución de las responsabilidades parentales y el desarrollo de servicios de cuidado de niñas y niños.

En España, se han ido incorporando los avances de la normativa y las políticas públicas de las dos organizaciones citadas. Así, la Ley 39/1999, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras, de 5 de noviembre; el III Plan de Igualdad de Oportunidades entre hombres y mujeres (1997-2000); el IV Plan de Igualdad de Oportunidades entre Hombres y Mujeres para 2003-2006, aprobado el 7 de marzo de 2003, dedica el Área 7 a la conciliación de la vida familiar y laboral. En las Bases del estudio encargado por el Centro Goberna, del INAP, a la Red Feminista de Derecho Constitucional, se estudia y propone incluir un artículo sobre esta materia en la reforma de la CE y de los EE AA y, asimismo, en la Ley para la Igualdad de Mujeres y Hombres, lo cual se consiguió en los dos últimos casos. Sería igualmente deseable regular los permisos de paternidad como obligatorios. De esa forma se acabaría con la discriminación que sufren las mujeres a la hora de buscar un empleo cuando se las interroga sobre sus planes personales con la que padecerían los hombres en muchas empresas si eligieran la opción de pedir un permiso de paternidad, y, además, se facilitaría a los padres que disfrutaran de sus criaturas y que pudieran asumir sus responsabilidades familiares y domésticas. La Orden Pre/525/2005, de 7 de marzo, por la que se da publicidad al Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se adoptan medidas para favorecer la igualdad entre mujeres y hombres, dedica el apartado 3 a la «Conciliación de la vida laboral y familiar» y establece algunas medidas concretas para las Administraciones públicas (MARTÍNEZ SAMPERE, E., 2004, págs. 3-6; 2005, I, págs. 66-67; 2005, II, págs. 56 y ss; 2005, III, pág. 643; 2007, pág. 28). Por su parte, la LOIEMH, incorporando los avances realizados a escala internacional y europea, y como desarrollo del art. 9.2 CE, establece en el art. 44 los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral:

1. Los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral se reconocerán a los trabajadores y a las trabajadoras en forma que fomenten la asunción equilibrada de las responsabilidades familiares, evitando toda discriminación basada en su ejercicio.
2. El permiso y la prestación por maternidad se concederán en los términos previstos en la normativa laboral y de Seguridad Social.
3. Para contribuir a un reparto más equilibrado

de las responsabilidades familiares, se reconoce a los padres el derecho a un permiso y una prestación por paternidad, en los términos previstos en la normativa laboral y de Seguridad Social (sobre la conciliación entre lo personal, lo doméstico y lo laboral en el siglo XXI, véase *Asparkia*, 2009).

- 11 En cuanto a la jurisprudencia constitucional, la STC 203/2000 otorga el amparo a una trabajadora interina a la que se denegó el derecho a la excedencia voluntaria para el cuidado de su hijo, apoyándose en el derecho a la conciliación de la vida familiar y laboral (FJ 4.º). Por su parte, la STC 3/2007 reconoce el derecho de la trabajadora a la reducción de jornada para cuidar a un hijo menor de seis años, derecho íntimamente ligado a la efectiva conciliación de la vida familiar y laboral (FJ 6.º).

C. LA CONCILIACIÓN DE LA VIDA PERSONAL Y FAMILIAR CON EL TRABAJO EN ANDALUCÍA

- 12 En Andalucía, los poderes públicos venían llevado a cabo políticas de igualdad desde la entrada en vigor del primer Estatuto (MARTÍNEZ SAMPERE, E., 2004, pág. 6 y ss; 2005, I, pág. 58 y ss). Con gran acierto, y como ya se apuntó antes, el Estatuto, en el Título Preliminar, inserta, entre los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma para conseguir la igualdad efectiva del hombre y de la mujer andaluces, la conciliación de la vida familiar y laboral y la especial garantía de puestos de trabajo para las mujeres y las jóvenes generaciones de andaluces (art. 10.3.1.º). Y, en concordancia con el mismo, con el derecho a la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres en todos los ámbitos (art. 15) y con la obligación de los poderes públicos de realizar políticas de género (art. 73.1), en el Título VI –Economía, Empleo y Hacienda–, el art. 168 establece: «La Comunidad Autónoma impulsará políticas que favorezcan la conciliación del trabajo con la vida personal y familiar». La redacción es muy precisa, se habla de *impulsar* por cuanto España es un Estado social y democrático de Derecho, con una economía social de mercado, lo cual exige la colaboración del sector privado. Se trata de conciliar el trabajo «con la vida personal y familiar». Es un gran logro que el Estatuto incluya la vida «personal», no sólo la «familiar», pues –como se matizó *supra*– muchas personas, sobre todo mujeres, carecen de tiempo para ellas mismas. La inserción del ámbito personal en el Estatuto demuestra el nexo, reivindicado por el feminismo español desde la implantación de la democracia, con la frase, tan exacta, de «lo personal es político», pues es la política democrática la que debe crear las condiciones para el libre desarrollo de la personalidad en todos los ámbitos, privados y públicos.
- 13 De otro lado, debe señalarse que esta materia centró el debate del Foro Andaluz por un reparto igualitario del tiempo, celebrado en diciembre de 2001, plasmado en el documento de trabajo publicado por el Instituto Andaluz de la Mujer (IAM) en 2002. El documento analiza la raíz del problema, la división sexista del tiempo, y propone soluciones como la flexibilidad de los horarios de trabajo y la creación de una amplia red de servicios sociales para que cada persona pueda disfrutar de tiempo para ella misma, su familia, amistades, etc. En la misma dirección, cabría mencionar el Decreto 137/2002, de 30 de abril, de apoyo a las familias andaluzas, y el Decreto 59/2009, de 10 de marzo, por el que se modifica el Decreto 137/2002, citado, y el Decreto 18/2003, de 4 de febrero, de ampliación de las medidas de apoyo a las familias andaluzas. Por otra parte, la Ley 12/2007, para la Promoción de la Igualdad de Género en Andalucía, desarrolla el

Estatuto en esta materia, estableciendo en el art. 22.1 del Capítulo II –De la igualdad en el empleo– del Título II –Medidas para promover la Igualdad de Género– que será un objetivo prioritario de la actuación de la Administración de la Junta de Andalucía la igualdad de oportunidades en el empleo; y, a tal efecto, se llevarán a cabo políticas de fomento del empleo y actividad empresarial que impulsen la presencia de mujeres y hombres en el mercado de trabajo con un empleo de calidad, y una mejor conciliación de la vida laboral familiar y personal. Asimismo, el art. 27 dispone que la Administración de la Junta de Andalucía fomentará y prestará apoyo y asesoramiento para la elaboración de los planes de igualdad en las empresas privadas que no estén obligadas por la LOIEMH; dichos planes, sin perjuicio de lo dispuesto en la normativa básica sobre la materia, deberán contemplar medidas para el acceso al empleo, la promoción, la formación, la igualdad retributiva; medidas para fomentar la conciliación de la vida familiar y laboral, la protección frente al acoso sexual y el acoso por razón de sexo, así como incluir criterios y mecanismos de seguimiento, evaluación y actuación (para una guía de buenas prácticas en la conciliación de la vida laboral, familiar y personal, ASIÁN CHAVES, R., y RODRÍGUEZ SOSA, V., 2009).

Artículo 169. Políticas de empleo

1. Los poderes públicos fomentarán el acceso al empleo de los jóvenes y orientarán sus políticas a la creación de empleo estable y de calidad para todos los andaluces y andaluzas. A tales efectos, establecerán políticas específicas de inserción laboral, formación y promoción profesional, estabilidad en el empleo y reducción de la precariedad laboral.

2. Los poderes públicos establecerán políticas específicas para la inserción laboral de las personas con discapacidad, y velarán por el cumplimiento de las reservas previstas en la legislación aplicable.

3. Los poderes públicos diseñarán y establecerán políticas concretas para la inserción laboral de los colectivos con especial dificultad en el acceso al empleo, prestando especial atención a los colectivos en situación o riesgo de exclusión social.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20963])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21080]).

Artículo 146. Empleo estable y formación

Las políticas públicas andaluzas se orientarán a la creación de empleo estable y de calidad, así como a la formación de los trabajadores.

Artículo 147. Políticas de empleo

Los poderes públicos aplicarán y fomentarán los criterios de estabilidad en el empleo, reducción de la precariedad laboral y participación, así como la promoción y acceso de jóvenes y mujeres. Igualmente, establecerán políticas específicas para la inserción laboral de las personas con discapacidad, y prestarán especial atención a los colectivos en situación o riesgo de exclusión social.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23695]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23931]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (*BOPA* núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24286]).

Artículo 166. Políticas de empleo

1. Los poderes públicos fomentarán el acceso al empleo de los jóvenes y orientarán sus políticas a la creación de empleo estable y de calidad para todos los andaluces. A tales efectos, establecerán políticas específicas de inserción laboral, formación y promoción profesional, estabilidad en el empleo y reducción de la precariedad laboral.

2. Los poderes públicos establecerán políticas específicas para la inserción laboral de las personas con discapacidad, y velarán por el cumplimiento de las reservas previstas en la legislación aplicable.

3. Los poderes públicos diseñarán y establecerán políticas concretas para la inserción laboral de los colectivos con especial dificultad en el acceso al empleo, prestando especial atención a los colectivos en situación o riesgo de exclusión social.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 34]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 233]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 285]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 337]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 130]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Baleares (art. 27.1); Castilla y León (art. 16.3 y 12).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Decreto 93/2006, 9 de mayo, por el que se regula el ingreso, promoción interna y provisión de puestos de trabajo de las personas con discapacidad en la Función pública de la Administración General de la Junta.
- Decreto 230/2006, que ordena elaborar Plan de Empleabilidad para Personas con Discapacidad de Andalucía (2007-2010), aprobado por Acuerdo del Consejo de Gobierno de 20 de noviembre, y Decreto 322/2009, que crea la Comisión de Seguimiento de dicho Plan de Empleabilidad.
- Decreto 149/2005, por el que se regulan los incentivos a la contratación con carácter indefinido, modificado por Decreto 58/2007, para unificar en un texto todos los incentivos a contrataciones de personas con discapacidad.
- Decreto 193/2010, por el que se regula el Registro de Empresas de Inserción en Andalucía.
- Orden de la Consejería de Empleo 5/12/2006, por la que se regulan los programas de escuelas taller, casas de oficio, talleres de empleo y unidades de promoción y desarrollo en la Junta de Andalucía, y se establecen las bases reguladoras de la concesión de ayudas públicas a dichos programas.

E. JURISPRUDENCIA

STC 229/1992, FJ 2.º

STC 13/1992, FF.JJ. 6.º y 7.º

STC 269/1994, FJ 4.º

STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 4 de febrero 2002.

STJCE, caso Briheche, de 30 de septiembre de 2004.

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

AGUILAR RAMOS, María Isabel: *La inserción laboral de los jóvenes en España. Un enfoque macroeconómico*, Cívitas, Madrid, 2005.

OLARTE ENCABO, Sofía: *Políticas de Empleo y colectivos con especiales dificultades*, Thomson-Aranzadi/Fundación Luis Vives, Barcelona, 2008.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. EL CARÁCTER SELECTIVO DE LAS POLÍTICAS DE EMPLEO. C. LAS POLÍTICAS AUTONÓMICAS DE EMPLEO JUVENIL. D. INSERCIÓN LABORAL DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD. E. LA INSERCIÓN DE LAS PERSONAS EN RIESGO DE EXCLUSIÓN.

A. INTRODUCCIÓN

Este precepto se vincula con los arts. 63.1.1.º (competencia ejecutiva) y 173.1.º (pero con un marco institucional propio), sobre políticas activas de empleo (PAE). Ahora bien, no por ello carece de valor específico, pese a su vaguedad e indeterminación, más allá de la enésima reiteración de la centralidad que el «empleo» y su «calidad» tiene en el Estatuto andaluz. Desde esta perspectiva, al menos son tres los aspectos a reseñar. El primero, su encuadramiento dentro del título sobre «Economía», que evidencia algo no siempre claro en la práctica, pese al tenor del art. 1 de la Ley de Empleo (LE): que la política de empleo no es ni residual ni «asistencial» (cultura de la actividad subsidiada), sino que forma parte de la política económica y, por tanto, debe tener una dimensión estructural. El segundo, el desbordamiento de la materia laboral por parte de la política de empleo, al concurrir otros títulos que permiten «políticas autonómicas, propias y diferenciadas, de empleo» (art. 173.1.º). Así, al título sobre fomento económico (arts. 45 y 58) añadiría el de la «acción social» a favor de colectivos vulnerables (art. 61), que incluye medidas de inserción profesional. El tercero, la prioridad que da a un *enfoque cualitativo* de las políticas de empleo, que apuesta por una visión no meramente económica del mercado de trabajo, sino también como institución social.

Este enfoque cualitativo presenta, a su vez, dos dimensiones. Por un lado, las PAE tendrían como objetivo no sólo corregir el desequilibrio entre la oferta (ocupaciones vacantes) y la demanda (personas) de empleo, «para todos los andaluces y andaluzas», sino también la desigual balanza de oportunidades de empleo (asalariado o autónomo) que tienen las personas por sus distintas condiciones personales y sociales. De ahí que su principal sentido sea dar un *mandato de especificación subjetiva* de las políticas de empleo, que deberían ser selectivas, no indiscriminadas, diferenciando las medidas según la situación personal y objetiva de cada colectivo. Por eso han de tenerse en cuenta los arts. 10.3 y 37 EAAnd (modelo andaluz de integración).

De otro lado, este enfoque cualitativo significa que también quienes tienen empleo, pero no de la suficiente «calidad», se conviertan en destinatarios de las PAE, al defender el principio de estabilidad (segundo inciso del art. 169.1 EAAnd) frente a la «precariedad laboral» (término sociológico, no jurídico). En suma, no se debe fomentar cualquier empleo, sino el «de calidad» (término económico y sociológico) o el «empleo estable» (jurídico). Como es obvio, la realidad de hoy es diferente, ante el predominio de la temporalidad. En todo caso, es elevada la volatilidad de esta materia, condicionada por la coyuntura económica y social. Así, el Presupuesto para 2011 en Andalucía asigna recursos no sólo al fomento del empleo estable, sino también al transitorio (por ejemplo, en el Plan Proteja Sostenible –en tanto se sale de la crisis– se amplía un 9,2% la cantidad

dedicada a la política de empleo, sumando 1520,4 millones de euros para 2011). En el plano social hay que atender la renovación impulsada por el VII Acuerdo de Concertación Social.

B. EL CARÁCTER SELECTIVO DE LAS POLÍTICAS DE EMPLEO

- 4 El aspecto más positivo de este enfoque cualitativo se centra en reconocer, aun de manera diluida, el *nuevo derecho social a la inserción por una ocupación* de las personas y colectivos con especial dificultad. Se trata de un derecho a oportunidades razonables de ocupación, no de seguridad de acceso. Aunque los preceptos implicados parecen configurarlo tan sólo como «principio rector» de políticas públicas (de empleo, de acción social), debe tenerse presente que tal exigencia se vincula al derecho a la igualdad de oportunidades. En unos casos tutela «estados» (personas con discapacidad), y en otros, teóricamente los más, «situaciones provisionales» (jóvenes, excluidos). Pero no está exento de una vertiente negativa, pues evidencia el *riesgo* de «cronificación» de las diferencias entre grupos, contribuyendo a segmentar más el mercado de trabajo a través de la amalgama de medidas diferenciales que no resuelven el problema, sino que dan carta de naturaleza a Estatutos fragmentarios, que arraigan en el tiempo pese a su significativa ineficacia. En suma, este precepto ofrece la cara y la cruz de la «subjetivación» de las PAE, clave para la política de inclusión activa (OLARTE ENCABO, S., 2008, pág. 25).
- 5 Asimismo, otro riesgo de este enfoque es dejar «en el olvido» a otros colectivos que pueden tener dificultades análogas de inserción. El sentido de la diferenciación nominal es establecer *técnicas de preferencia en el acceso a los recursos*, siempre limitados, de unos colectivos respecto de otros (STC 229/1992, FJ 2 y STJCE 30 de septiembre de 2004, respecto de las preferencias a favor de las mujeres). El nuevo art. 19 octies LE –no así la norma estatutaria– habla de «colectivos prioritarios». Por eso, la ausencia de nominación a otros que aparece en la Ley de Empleo no es relevante, porque recurre a cláusulas generales («los colectivos con especial dificultad»), que hacen del precepto una lista abierta. En atención a cada política y a la naturaleza de cada medida, la Comunidad tendrá más o menos margen para delimitar los colectivos a priorizar, tradicionales y emergentes, para el empleo asalariado, ordinario o protegido, o el autoempleo (individual o colectivo), ya se contemplen genéricamente (como hace el Estatuto), o diferenciando internamente, esto es, subdividiendo los colectivos en subcategorías (discapacidad física y psíquica; mujeres inmigrantes o víctimas de violencia de género; jóvenes con fracaso escolar, o muy cualificados pero sin experiencia, ex tutelados).
- 6 Pasando al contenido del precepto, la indeterminación es mayor, hasta devaluarlo a declaración de intenciones, pues no es sólo que carezca de referencia a tipos de técnicas específicas de inserción, sino que carece del más elemental sistema de garantías de empleabilidad, salvo la referencia a la técnica de reserva para las personas discapacitadas («colectivo superpreferente»), tan conocida como impracticada. El Estatuto no ayudará, pues, a resolver los problemas de inoperancia de buena parte de las medidas hasta ahora diseñadas y experimentadas, ni siquiera respecto de los colectivos que nombra, que mantienen casi inmodificada su situación de desventaja. Cierto, el Estatuto no es sede para «una» política de empleo, pero si la refiere, debería –para ser creíble y

útil– enunciar garantías y remitir su desarrollo a la legislación y servicios autonómicos. Por omitir, el art. 169 ni recuerda la necesidad de coordinación a que alude el art. 27 LE, pues la inserción requiere técnicas mixtas (prestaciones económicas y técnicas) e implica a diferentes servicios, estatales (políticas pasivas) y autonómicos (políticas activas de empleo –SAE– y de acción social –Servicios Sociales–).

C. LAS POLÍTICAS AUTONÓMICAS DE EMPLEO JUVENIL

Dentro de esta política de empleo selectiva, el primer colectivo nominado es el de los jóvenes, sin distinción ni matiz alguno. Como el art. 48 CE, el art. 74 hace de la juventud (distinta al «menor» –art. 18–) una situación no sólo biológica, sino social, especialmente protegida, en general (competencia exclusiva; STC 13/1992, FJ 6) y en especial por su dificultad para acceder a un empleo de calidad [art. 74 a)]. Su vulnerabilidad laboral (altísima tasa de desempleo y aún más elevada de precariedad) y la insuficiencia del sistema educativo para garantizar su acceso al trabajo estarían en la base de la aparición de un amplio conjunto de normas destinadas a facilitar su empleo. Junto a las medidas de tipo formativo, la orientación básica del ordenamiento estatal en la materia y de la política autonómica que lo ejecuta será la de incentivar a las empresas a contratar jóvenes a través de modalidades específicas de contratos (art. 11 LET) caracterizados por su menor coste (menos salario, y/o menos protección social), a cambio de la obligación empresarial de dar formación (si carecen de ella –contratos para la formación–), o de dar experiencia profesional (contratos en prácticas). Por tanto, se trata por lo general de contratos temporales, si bien se incentiva también en las recientes políticas de empleo joven la conversión de esos contratos, cuando finalice, en estables (AGUILAR RAMOS, M. I., 2005, pág. 28).

Siendo, pues, la formación (bien a través de la regulación y gestión de programas, bien a través de contratos formativos, aunque se desnaturalicen y muten en contratos de inserción juvenil) la pieza principal sobre la que gira esta política, el balance no puede ser más descorazonador hoy, pues la crisis ha dejado en evidencia su fracaso. Si bien la regulación es estatal, la *autonomía cuenta con un elevado margen de acción política e institucional*, por cuanto le competen, entre otros: el poder de incentivo, la gestión de la política formativa, la promoción de los programas de «formación en alternancia con el empleo» (por ejemplo, escuelas taller y casas de oficios para menores de 25 años, y talleres de empleo para mayores de 25 años –Orden de la Consejería de Empleo de 5 de diciembre de 2006–), y la política de acción social articulada con medidas innovadoras en materia de inserción por el empleo (itinerarios de inserción, «empresas de inserción» –Ley 44/2007–, ingreso mínimo de solidaridad –Decreto 2/1999–). Aunque para el año 2011 la Ley de Presupuestos mantiene las líneas de acción para fomentar el empleo juvenil, existe un mandato legal (disposición adicional 12.ª Ley 35/2010), además de una absoluta y perentoria necesidad socioeconómica, de revisión en profundidad de esta política, como también impulsa el nuevo marco de concertación social de Andalucía. En todo caso, conviene tener en cuenta que la práctica totalidad de estos programas han sido derogados por el Real Decreto Ley 3/2011, de reforma de la Ley de Empleo, si bien se mantendrán en vigor hasta que se adopte la nueva Estrategia Española de Empleo.

D. INSERCIÓN LABORAL DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD

- 9 El apartado 2 nomina al más clásico de los colectivos priorizados por las políticas de empleo, las «personas con discapacidad», cuya especificidad se reconoce al máximo nivel (art. 49 CE; art. 24 EAAnd). La singularidad de este grupo, que tampoco aparece desagregado atendiendo a distintos factores de discapacidad, sino en abstracto, se refleja en el doble mandato del art. 169.2. Éste no sólo manda al autogobierno fijar «políticas específicas de inserción laboral para estas personas, sino que le ordena de un modo particular «velar» por el «cumplimiento de las reservas» legales a su favor. Aquí reside el principal –realmente el único– valor de este precepto, su realismo, pues su situación se caracteriza por la *fractura radical* entre el dato normativo, que reconoce desde antaño una gran cantidad de medidas de fomento (LISMI y RD 1451/1983, de 11 de mayo –empleo selectivo, protegido, reserva de puestos, ayudas–; RR.DD. 1368/1985 y 2273/1985 –centros especiales de empleo, CEE–; leyes 43/2006 y 35/2005 –bonificación de cuotas sociales por contrato estable–), y el dato real, que refleja una elevada tasa de desempleo y la más alta tasa de inactividad, esto es, la mayoría (2/3) ni aparece como demandante de empleo, por creer que no tiene opciones.
- 10 El precepto estatutario presupone, pues, un *juicio crítico con la efectividad* de la normativa reguladora de la reserva de empleo, acción positiva principal a favor del colectivo de personas con discapacidad para incorporarse al «empleo ordinario» (STC 269/1994). A este respecto, se constata no sólo *un bajo cumplimiento de la medida*, en empresas públicas y privadas (arts. 17 LET y 38.1 LISMI –Ley 13/1982–: mínimo 2% de la plantilla en empresas de más de 50 trabajadores) y en la Administración (art. 59 EBEP: mínimo 5% vacantes hasta cubrir el 2% efectivos totales de las administraciones públicas –STS, 3.^a, 4 de febrero de 2002–), sino que la propia legislación (art. 38.1 LISMI, RD 364/2005) lo tolera, abriendo vías para escapar de ella. A tal fin, prevé tres «medidas alternativas» (donaciones a fundaciones sin ánimo de lucro para la inserción, contratos civiles con Comunidad Económica Europea, enclaves laborales –RD 290/2004–), que, pese a ser excepcionales (requieren acreditación de tal circunstancia por el servicio público de empleo autonómico, a través de un procedimiento regulado en la norma estatal de referencia o, en su caso, por la comunidad autónoma –Andalucía no cuenta con regulación propia, a diferencia de otras como Madrid, por ejemplo–), rebaja claramente el deber empresarial –público y privado– de participar efectivamente en la inserción de este colectivo. A pesar de lo cual tampoco su cumplimiento se controla adecuadamente. El precepto estatutario recoge un genérico deber de «velar» por el cumplimiento de la reserva (omite la referencia a sus alternativas), lo que exige no sólo mejorar la *política autonómica de policía laboral* (aplicación del marco de sanciones previstas en el TRLISOS), sino también una *política activa de remoción de los obstáculos* materiales, técnicos y jurídicos que dificultan el cumplimiento de la normativa de reserva, relegando a estas personas bien a un empleo protegido (mayor parte de los puestos ahora disponibles), bien a un empleo temporal (a través de enclaves laborales). Un buen ejemplo de ello es la normativa autonómica que, anticipándose a la norma estatal, estableció un auténtico deber de la Administración de realizar medidas de adaptación razonable de la regulación de acceso al empleo público a las circunstancias de las personas con discapacidad, sobre todo en relación con tiempos de la prueba (concesión de tiempos adicionales), medios de realización (provisión de medios personales de apoyo) y garantías de accesibilidad (a la información sobre

vacantes y procesos de cobertura; al lugar de realización de pruebas). Se trata del Decreto 93/2006, de 9 de mayo, por el que se regulan el ingreso, promoción interna y provisión de puestos de trabajo de las personas con discapacidad en la Función pública de la Administración General de la Junta, que desarrolla el art. 23 de la Ley 1/1999, de Atención a las Personas con Discapacidad en Andalucía.

Pese a todo ello, el grado de cumplimiento sigue siendo reducido. A la mejora de la eficacia de los mecanismos de control hay que añadir la renovación de estas políticas, que es lo que sugiere la llamada estatutaria a medidas específicas y diferenciadas. En tal dirección se sitúa el Plan de Empleabilidad para este colectivo en Andalucía, 2007-2013 (ordenado por Decreto 230/2006, aprobado por Acuerdo del Consejo de Gobierno de 20 de noviembre, y respecto del que se han realizado dos informes de seguimiento). Pese a ello, sigue habiendo deficiencias en aspectos tales como la *intermediación laboral pública*, ante la ausencia de especialización de la misma (se da hoy sólo en la intermediación privada), ignorándose su efecto dinamizador de la medida de reserva, si bien el SAE parece haber aceptado la preferencia del «tercer sector» (entidades sin ánimo de lucro), asumiendo la labor no de proveedor del servicio, sino de financiación del mismo; o en la *adaptación de la normativa sobre formación profesional*, pese a los esfuerzos llevados a tal fin, incluyendo cupos de reserva para programas mixtos, como los relativos a las escuelas taller; la promoción, en paralelo y según se vio al comentar el art. 159 EAAAnd, de *órganos de diálogo, participación y consulta del colectivo en el espacio autonómico*, ya con carácter general ya especializado en materia de empleo (es el caso del Foro para el Empleo de la Rioja, creado para este colectivo por Decreto 67/2005; más limitado es el Comité de Seguimiento del Plan de Empleabilidad en Andalucía –Decreto 322/2009–), o la puesta en práctica de mayores *procesos de subespecialización* de colectivos, de modo que los programas de incentivo económico (la norma autonómica es el Decreto 149/2005, modificado por Decreto 58/2007, unificador de todos los incentivos para las personas con discapacidad) y las técnicas de empleo con apoyo se adapten a cada una de las concretas y variadas circunstancias de personas y subgrupos con discapacidad, para lo que cabe acudir a un amplio abanico de medidas de diferente naturaleza, incluyendo reservar cupos específicos para cada subgrupo en las ofertas públicas de empleo. En todo caso, algunas comunidades autónomas (es el caso de la modificación realizada por Navarra en su Ley de Contratación Pública) ponen de relieve la necesidad de desplazar, o completar, el foco de acción promocional desde la reserva de puestos a la reserva de cupos de contratación pública a favor de empresas que contraten a personas con discapacidad (o en riesgo de exclusión), fomentado los mercados tutelados mediante las «cláusulas sociales» para la compra pública, como se verá al comentar el art. 174 EAAAnd.

E. LA INSERCIÓN DE LAS PERSONAS EN RIESGO DE EXCLUSIÓN

El apartado tercero es todo un «cajón de sastre», pues refiere en un mismo texto las políticas de inserción para colectivos «en situación de exclusión social», ya que a la vulnerabilidad ocupacional añade el desarraigo social (madres solteras, ex toxicómanos, menores de centros de protección y colectivos «simplemente» en situación desfavorable por circunstancias personales y/o sociales –edad, sexo, etc.–). En este segundo caso se precisan medidas estrictamente de empleo, mientras que, en el primero, a las medidas de empleo (incentivos, servicios) se añaden las medidas de acción social, lo que

evidencia la necesidad de articular el empleo con el apoyo social. En este ámbito tendría cabida, pues, un elenco indeterminado de colectivos cuya vulnerabilidad social los hace acreedores de políticas específicas para hacer efectivo el derecho social a la inserción social mediante garantía de «oportunidades de empleabilidad». Así, había que integrar la lista con colectivos que han aparecido igualmente en el Estatuto, como los inmigrantes, emigrantes retornados, las víctimas de violencia de género... La fijación por las normas estatales de estos colectivos (disposición adicional 2.^a Ley 43/2006, que remite al art. 1 de la Ley 44/2007, sobre Empresas de Inserción –EI–), no perjudica la competencia autonómica para acreditar tales situaciones, pero sí plantea el problema de su margen competencial para ampliarlos, como hace la norma autonómica en materia de Registro de Empresas de Inserción (Decreto 193/2010). En este ámbito de política subjetivamente diferenciada (selectiva) de empleo, y en relación con el tipo de empleo a promover, se incluyen medidas a favor tanto de la contratación estable como temporal, si bien con frecuencia se cronifican en puestos de empleo protegido sin acceder al mercado ordinario, que es el objetivo básico.

Artículo 170. Participación de los trabajadores en las empresas

Andalucía promoverá la participación de los trabajadores en las empresas, así como el acceso a la información sobre los aspectos generales y laborales que les afecten.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20963])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21080]).

Artículo 148. Participación de los trabajadores en las empresas

Andalucía promoverá la participación de los trabajadores en las empresas, así como el acceso a la información sobre los aspectos generales y laborales que les afecten.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23695]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23931]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24286]).

Artículo 167. Participación de los trabajadores en las empresas

Andalucía promoverá la participación de los trabajadores en las empresas, así como el acceso a la información sobre los aspectos generales y laborales que les afecten.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 33]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 233]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 285]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 337]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 131]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

No existen, salvo la genérica referencia a la participación en el art. 12.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 25.4).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 2/1999, 31 de marzo de Sociedades Cooperativas Andaluzas.
- Ley 15/1999, 16 de diciembre, de Cajas de Ahorros de Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

STC 88/1985, FJ 2.º

STC 18/1984, FJ 3.º

STC 118/1993, FJ 4.º

STC 74/1996, FJ 4.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

LANDA ZAPIRAIN, Juan Pablo: *Nuevas formas de participación de los trabajadores y gobiernos de la empresa*, Bomarzo, Albacete, 2004.

PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel Carlos: «La participación de los trabajadores en la empresa (Una revisión institucional)», en VV.AA.: *Gobierno de la empresa y participación de los trabajadores: viejas y nuevas formas institucionales*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2007, págs. 13-65.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA PARTICIPACIÓN EN LA EMPRESA COMO PRINCIPIO DIFUSO Y SU INUTILIDAD COMO CONCEPTO JURÍDICO UNITARIO. C. DIVERSIDAD DE FORMAS DE PARTICIPACIÓN, GOBIERNO DE LA EMPRESA Y AUTOGOBIERNO TERRITORIAL. D. DE LA PARTICIPACIÓN A LA TRANSPARENCIA DE LA EMPRESA: EL DERECHO A LA INFORMACIÓN.

A. INTRODUCCIÓN

Reafirmado el principio de participación ciudadana en todos los ámbitos de la vida (art. 10.3.19.º; corolario de los arts. 9.2 y 23.1 CE), y reconocido y garantizado el principio de participación en el gobierno socioeconómico a través de la implicación y cooperación de los agentes socioeconómicos en las políticas públicas (arts. 10.3. 20.º, 132, 159 y 160; corolarios de los arts. 7 y 28 CE), le toca el turno al *principio de participación en (el gobierno de) la empresa* ex art. 170. Las tres dimensiones del principio participativo integrarían el modelo de «democracia cualitativa» avanzada que propone el Estatuto (art. 10.1 y 3; corolario del art. 1 CE). En este modelo, las reglas formales son condicionadas por reglas sustanciales, según el paradigma garantista del derecho y la democracia. Un paradigma que no debe extrañar a la empresa, si es cierto, como dijo hace ya tiempo el Tribunal Constitucional, que no forma «un mundo separado y estanco del resto de la sociedad» (STC 88/1985, FJ 2.º).

Los conceptos políticos de «democracia» y de «ciudadanía» se proyectan, pues, en el seno de las empresas, pese a organizar su régimen jurídico, en una economía social de mercado, sustancialmente bajo el principio del poder privado del empresario (arts. 38 y 33 CE), dando lugar a los conceptos jurídico-sociales de «democracia industrial» y de «ciudadanía en la empresa». Ahora bien, por enésima vez, el precepto estatutario apenas cumple una función simbólica, pues ni concreta su mandato ni deja entrever las garantías disponibles para hacerlo creíble. La debilidad, cuando no la vacuidad, de este tipo de preceptos, demasiado extendidos en el Estatuto, queda más en evidencia cuando su cumplimiento presupone una legislación estatal que no existe, y nombra una realidad que adolece de un contenido normativo vaporoso, casi inútil (PALOMEQUE LÓPEZ, M. C., 2007, pág. 14): la «participación en la empresa». No obstante, la existencia del art. 170

requiere de un cierto esfuerzo –y compromiso– exegético, que es el que aquí, sucintamente, se ofrece.

B. LA PARTICIPACIÓN EN LA EMPRESA COMO PRINCIPIO DIFUSO Y SU INUTILIDAD COMO CONCEPTO JURÍDICO UNITARIO

- 3 La participación en la empresa de los trabajadores, como principio jurídico rector de las políticas públicas, tiene su referente constitucional directo en el art. 129.2 CE, cuyo espíritu –y casi cuya letra– recogen los arts. 170 y 163.2 y 3 EAAnd. Por lo tanto, se hacen acreedores de análogas críticas de vacuidad a las recibidas por el precepto constitucional, criticado hasta el paroxismo. Incluso el precepto estatutario aparece más diluido. Primero, porque no hace referencia ni al medio para promover esa participación (el precepto constitucional al menos remite a una «legislación adecuada»), ni a una garantía de eficacia (el art. 129.2 CE sí que hace referencia a la necesidad de que la política sea «eficaz», todo un sarcasmo, eso es cierto, si se tiene en cuenta que ese debate lleva pendiente más de medio siglo en España). Segundo, porque, respecto de los sujetos obligados (titularidad pasiva del mandato), deja por una sola vez los términos institucionales habituales (la Junta de Andalucía, los poderes públicos, o la Comunidad Autónoma), para referir el mandato estatutario a un sujeto sociológico-cultural, más que jurídico: «Andalucía –[en toda su dimensión]– promoverá [...]».
- 4 En la comprensión estatutaria, pues, la participación en la empresa no sólo tiene una dimensión puramente refleja (transcribir el precepto constitucional), sino que se limita a proyectar una categoría puramente «política». La llamada es un homenaje formal a un símbolo del debate ideológico-político sobre el «cupo de poder empresarial delegable y participado» aceptable en un ordenamiento jurídico condicionado por una economía social de mercado. Un debate central en la época dorada del Estado social de derecho, a mediados del siglo XX, pero que poco a poco fue perdiendo fulgor, hasta quedar hoy diluido en la ordenación de distintas formas de intervención colectiva en el proceso de toma de decisiones de la empresa, con una expresión institucional y una intensidad jurídica muy diferentes, a fin de «implicar» a los trabajadores en su gobierno y en su gestión, no para ganar cuota de poder, sino para promover su mayor competitividad, desplazando las formas más conflictivas de relación laboral por las más cooperativas. Esta concepción está en la «nueva cultura participativa» de la empresa, que propone las políticas empresariales de «gestión de la calidad», e incluso en el más reciente modelo de «empresas socialmente responsables» (RSC), típicas de un gobierno (*corporate governance*) de la empresa que integre esta dimensión relacional cooperativa (LANDA ZAPIRAIN, J. P., 2004, pág. 34).
- 5 En suma, esta visión eminentemente política permitiría englobar en el art. 170 EAAnd cualquier medida de promoción de los diversos modelos técnicos en los que se articula, y que van desde la más modesta «información», concretada en el conjunto de datos transmitidos a los representantes de los trabajadores sobre diferentes aspectos de la actividad de la empresa, a la más comprometida «codecisión», que presupone atribuir un poder de influencia determinante a los representantes de los trabajadores en la toma de decisiones, pasando por niveles

intermedios de «consulta» (–que exige intercambio de opiniones y pareceres, ya sea potestativo, ya lo sea preceptivo, aunque no vinculante–), y de «negociación», que requiere alcanzar acuerdos sobre puntos inicialmente divergentes. La participación en la empresa a la que se refiere el precepto estatutario sintetiza –a modo de una etiqueta estándar, que da cobertura a cualquier forma organizativa que integra este inventario– desde la más elemental a la más elaborada, por lo que «puede significar todo y nada al propio tiempo» (PALOMEQUE LÓPEZ, M. C., 2007, pág. 15). Buena prueba de esta ambigüedad está en la doctrina del Tribunal Constitucional que, a falta de mayor capacidad para dotar de contenido jurídico al art. 129.2 CE, lo ha utilizado para dar fundamento constitucional –eso sí, «indirecto»– a las representaciones unitarias (comités de empresa) –SSTC 118/1993 y 74/1996, FJ 4.º–.

C. DIVERSIDAD DE FORMAS DE PARTICIPACIÓN, GOBIERNO DE LA EMPRESA Y AUTOGOBIERNO TERRITORIAL

En todo caso, es evidente que cualquiera que sea la forma que en cada momento, y a tenor de las circunstancias socioeconómicas, se decida promover, su regulación es estatal, bien como materia laboral (formas de intervención de los trabajadores en la gestión), bien como materia mercantil (formas de organización jurídica de la empresa). Así lo reconoce el art. 163.3, que ubica el mandato de facilitar el acceso de los trabajadores a la propiedad y gestión de los medios de producción (clásico modelo corporativo de participación), en la legislación estatal sobre la materia. Esta «participación institucional» en la empresa se ha identificado tradicionalmente con la incorporación de una representación de los trabajadores en los órganos de dirección, según la experiencia alemana de la «cogestión» (1951), pero que apenas ha tenido proyección fuera de este ámbito. Una excepción la hallamos en las Cajas de Ahorros, cuya normativa reguladora, hoy profundamente modificada en la dirección de reducir su dimensión social –STC 18/1984, FJ 3.º– y promover su carácter de «banca privada», contempla esta participación, tanto en la Asamblea como en el Consejo de Administración, de los representantes de los empleados (arts. 2 y 14 Ley 31/1985, modificada por Ley 36/2010, para ampliar su participación).⁶

Pero es evidente que el precepto estatutario presupone otras formas de participación ante la formulación general de su primer inciso. Así, encontramos la «participación financiera» en la empresa, que goza de una dilatada trayectoria, política e institucional. Así, iría desde el mítico accionariado obrero, de evocaciones políticas más que jurídicas, hasta las renovadas formas de participación en la propiedad o capital de las sociedades mercantiles, que permiten hacer partícipes a los trabajadores del capital de la empresa, sin dejar de ser trabajadores, como sucede en las sociedades laborales, su máximo exponente. La legislación es estatal (Ley 4/1997), y a la Comunidad le queda la gestión de los registros administrativos de las mismas y, cómo no, la competencia para su fomento mediante subvenciones y medidas tributarias. Precisamente, en este mismo ámbito de la economía social, cabe considerar como vías para facilitar la participación financiera de los trabajadores las medidas especiales de promoción de cooperativas y, sobre todo, las cooperativas de trabajo asociado, materia en la que han asumido más margen competencial las comunidades autónomas (art. 120 y ss de la Ley 2/1999, 31 de⁷

marzo, de Sociedades Cooperativas Andaluzas). A ello aludiría el art. 163.2 al comprometer a los poderes públicos autonómicos en fomentar las diferentes formas jurídicas de economía social. Finalmente, en este bloque de la participación financiera habría que incluir las diversas formas de atribución a los trabajadores de una parte de los beneficios de las empresas, a través de sistemas retributivos vinculados a la productividad o a resultados, y de planes de previsión y acción social. Es evidente que este ámbito queda delegado a la ley estatal y a la autonomía colectiva, de modo que el margen de la autonomía territorial, a través de su política de incentivo o estímulo a estos modelos de gestión, es más bien escaso.

- 8 Como limitado es en la práctica –pero no necesariamente en la teoría– el papel que queda al autogobierno para promover las nuevas formas de participación que integran, como se ha dicho, la llamada «nueva cultura participativa» en la empresa, y que se liga a los nuevos modelos productivos, basados en la *gestión de la calidad* y su recurso a formas de tipo cooperativo de gestión (círculos de calidad, grupos autónomos, etcétera), así como al nuevo modelo de *gestión socialmente responsable* (códigos de conducta, integración de preocupaciones sociales «internas», como la participación de los trabajadores). En este caso, las competencias autonómicas no sólo pueden ser de estímulo o incentivo, sino incluso normativas, amparadas en sus competencias en materia de desarrollo social y económico. En esta línea, son muchas las comunidades autónomas que asumen diferentes políticas para la promoción de la RSC, incluidas iniciativas legislativas (por ejemplo, Ley 15/2010, 9 de diciembre, de Extremadura).

D. DE LA PARTICIPACIÓN A LA TRANSPARENCIA DE LA EMPRESA: EL DERECHO A LA INFORMACIÓN

- 9 A pesar de esta insignificancia jurídica del precepto analizado, aún podemos encontrar presupuesta en él otra evolución del debate sobre la participación en la empresa y ciertas cristalizaciones normativas, en especial a raíz de la proyección en España de la política comunitaria en esta materia, y aunque, una vez más, la dimensión reguladora sea de la competencia del Estado. Así, cuando el inciso final del art. 170 EAAnd especifica como compromiso de «Andalucía» (entendemos que de la «Junta de Andalucía», en el sentido del art. 99 EAAnd, o de los «poderes de la Comunidad Autónoma», en el sentido de su art. 1.1 y 3) promover «el acceso a la información sobre los aspectos generales y laborales que les afecten», creo que está reflejando dos diferentes –pero convergentes– líneas de acción normativa e institucional, en aplicación de la política de la Unión Europea en esta materia. Me refiero, de un lado, a la centralidad que ha adquirido la creación de un estatuto de transparencia informativa de la empresa a través del diseño de un nuevo «marco» de información (y consulta) de los trabajadores, tanto respecto de temas particulares de incidencia en el empleo y en las relaciones de trabajo (despidos, seguridad y salud en el trabajo, transmisiones de empresas, relaciones de integración entre empresas), como con carácter general, a partir de la transposición de la Directiva 2002/14/CE, del Parlamento y del Consejo. De otro, la creación de ese mismo marco de derechos de implicación de los trabajadores en las nuevas estructuras de empresa de dimensión comunitaria (sociedades anónimas europeas, cooperativas europeas, etc.), dando cobertura a las tres formas institucionales de implicación o influencia laboral en las

decisiones empresariales: información, consulta y participación. De este modo, se daba solución a décadas de enfrentamiento entre dos modelos de participación, el de la participación conflictiva (acción colectiva desde fuera del poder de empresa y mediante técnicas de conflicto y negociación), y el de la participación institucional (influencia desde dentro, a través de la representación en órganos de dirección), integrando ambos. En todo caso, el estallido del empleo como principal problema sociolaboral llevaría a poner en el primer plano de la acción el diálogo y la participación, frente al antagonismo. De todos modos, esta clave de la «democracia industrial posible», muy deslucida respecto de la «pensada» a mediados del siglo pasado, presupone no sólo un derecho societario, sino un derecho de empresa que desborda las competencias autonómicas, pero para cuya promoción sí tiene margen de acción el autogobierno. Otra cosa es que se atreva.

Artículo 171. Seguridad y salud laboral

1. La Administración Pública contribuirá a garantizar la seguridad y salud laboral de los trabajadores, para lo cual diseñará instrumentos precisos de control y reducción de la siniestralidad laboral, así como mecanismos de inspección y prevención de los riesgos laborales.

2. La Comunidad Autónoma se dotará de instrumentos propios para la lucha contra la siniestralidad laboral.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20963])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21080]).

Artículo 149. Seguridad y salud laboral

1. La Administración Pública contribuirá a garantizar la seguridad y salud laboral de los trabajadores, para lo cual diseñará instrumentos precisos de control y reducción de la siniestralidad laboral, así como mecanismos de inspección y prevención de los riesgos laborales.

2. La Comunidad Autónoma se dotará de instrumentos propios para la lucha contra la siniestralidad laboral.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23695]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23931]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24286]).

Artículo 168. Seguridad y salud laboral

1. La Administración Pública contribuirá a garantizar la seguridad y salud laboral de los trabajadores, para lo cual diseñará instrumentos precisos de control y reducción de la siniestralidad laboral, así como mecanismos de inspección y prevención de los riesgos laborales.

2. La Comunidad Autónoma se dotará de instrumentos propios para la lucha contra la siniestralidad laboral.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 35]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 233]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 285]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 337]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 131]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (arts. 25.4 y 45.3); Aragón (art. 26); Baleares (artículo 27.1); Castilla y León (art. 16).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 10/2006, de 26 diciembre, del Parlamento de Andalucía, por la que se crea el Instituto Andaluz de Prevención de Riesgos Laborales.

- Ley 13/2007, de 26 de noviembre, de medidas de Prevención y Protección Integral contra la Violencia de Género.
- Decreto 189/2006, de 31 octubre, del Consejo de Gobierno, por el que se regula el procedimiento para la habilitación del personal funcionario que ejerce en la Consejería de Empleo labores técnicas de prevención de riesgos laborales para el desempeño de funciones comprobatorias en colaboración con la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.
- Decreto 7/2010, de 15 de junio, por el que se determinan los órganos competentes para la imposición de sanciones por infracciones en el orden social, y Orden de 7 de febrero de 2008, sobre publicación de las sanciones por infracciones muy graves en esta materia.
- Decreto 26/2010, de 9 de febrero, por el que se regulan medidas para el fomento de los órganos de representación y de participación de los trabajadores y las trabajadoras con funciones específicas en materia de prevención de riesgos laborales en Andalucía.
- Acuerdo de 9 de febrero de 2010, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba la Estrategia Andaluza de Seguridad y Salud en el Trabajo 2010-2014.
- Acuerdo de 19 septiembre 2006, de la Consejería de Educación, por el que se aprueba el I Plan Andaluz de Salud Laboral y Prevención de Riesgos Laborales del personal docente de los centros públicos dependientes de la Consejería de Educación 2006-2010.
- Decreto 48/2009, de 3 de marzo, que crea la Comisión Consultiva Tripartita de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Andalucía.
- Decreto 166/2005, de 12 de julio, por el que se crea el Registro de Coordinadores y Coordinadoras en Materia de Seguridad y Salud, con formación preventiva especializada en las obras de construcción, de la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- Orden de 23 de mayo de 2008, por la que se crea el Registro de Empresas Acreditadas como Contratistas o Subcontratistas del Sector de la Construcción de la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- Orden de 8 de mayo de 2006, de la Consejería de Empleo, por la que se establecen las bases reguladoras de la concesión de subvenciones por la Consejería de Empleo a microempresas, pequeñas y medianas empresas (pymes) del sector de la construcción que realicen proyectos e inversiones en materia de prevención de riesgos laborales.
- VII Acuerdo de Concertación Social de Andalucía, 24 de noviembre de 2009.

E. JURISPRUDENCIA

SSTC 62/2007, FJ 3.º

STC 160/2007, FJ 2.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

MOLINA NAVARRETE, Cristóbal: «El marco regulador de la política andaluza de prevención de riesgos laborales», en MONEREO PÉREZ, J. L., y SERRANO FALCÓN, C. (Dir.): *Derecho Social de la Comunidad Autónoma de Andalucía*, Comares, Granada, 2009, pág. 213 y ss.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA, GARANTE DEL CUMPLIMIENTO EFECTIVO DE LA DEUDA EMPRESARIAL DE SEGURIDAD EN LOS AMBIENTES DE TRABAJO. C. EL MARCO INSTITUCIONAL PROPIO: DEL «PLAN GENERAL» A LA ESTRATEGIA ANDALUZA DE SEGURIDAD Y SALUD.

A. INTRODUCCIÓN

Como el empleo, la protección de la seguridad y salud laboral es –o debería ser– una política transversal, de los poderes públicos y de las empresas. Por eso, está justificado que aparezca como un valor u objetivo básico inherente al logro de un empleo «de calidad» (art. 10.3.1.º EAAnd) y como un principio rector de toda política pública (arts. 37.1.10 EAAnd y 40 CE), incluida la política de contratación pública (art. 174) y, por supuesto, la misma política económica. Ésta debe integrarla (art. 157.3 y 4), al igual que el empresario debería integrar la seguridad y salud en sus decisiones estratégicas (art. 15 LPRL). Lo que ya no se justifica es que se refiera a ella con tanta reiteración como deficientemente, en un precepto que, como este art. 171, se divide artificialmente en apartados que vienen a decir sustancialmente lo mismo, y que, por si fuese poco, aún se volverá a repetir en el casi inmediato art. 173.2.º EAAnd.

Pero por encima de estas muchas deficiencias técnicas es fácil identificar el sentido específico de este precepto. El art. 171 busca institucionalizar dos aspectos de la acción preventiva pública. De un lado, clarificar y reforzar el papel del poder público en la materia, asignándole *la función de garantía del cumplimiento efectivo* de las normas estatales de prevención de riesgos laborales, que sufre un alto grado de inobservancia. De otro lado, especificar y vigorizar el mandato de crear un *marco institucional propio* a tales fines (se reitera en el art. 173.2.º, con algún matiz diferenciador que luego se señalará al comentarlo), pese a tratarse de una materia laboral y, por tanto, sujeta sólo a una competencia ejecutiva, como vimos al comentar el art. 63.1, al que remitimos.

B. LA ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA, GARANTE DEL CUMPLIMIENTO EFECTIVO DE LA DEUDA EMPRESARIAL DE SEGURIDAD EN LOS AMBIENTES DE TRABAJO

El primer sentido relevante del precepto que se comenta se centra en precisar qué papel tiene la Administración pública en relación con la actividad preventiva (políticas públicas), cuyo marco regulador, que es estatal *ex art. 149.1.7.ª CE*, gira en torno básicamente –aunque no de modo exclusivo– a la célebre Ley 31/1995 y su nutridísimo cuerpo de reglamentos de desarrollo, a su vez transposición a España de un abundante, comprometido y cambiante derecho comunitario (Directiva Marco 391/1989/CEE, y sus continuos desarrollos). A tal fin, dispone que la Administración pública (la estatal y la autonómica en el marco de sus competencias) «*contribuirá a garantizar* la seguridad y salud laboral [...]». La precisión es, a mi juicio, importante, porque presupone que hay un sujeto «garante principal», que es el empresario a tenor del deber de protección

derivado no sólo del art. 14 LPRL, sino del art. 15 CE (SSTC 62/2007 y 160/2007, FJ 2), y otro sujeto «secundario», la Administración pública, que debe garantizar el cumplimiento efectivo, por parte del empleador, de ese deber. En principio esta afirmación puede resultar obvia, pero ni en la teoría ni en la práctica las cosas son tan claras. En el plano teórico, por la dificultad de deslindar la dimensión pública de la privada en el deber de prevención, de modo que todavía hoy la seguridad y salud es asumida en parte como «servicio social» al que se dedican ingentes recursos públicos, cuando la normativa es clara en orden a la atribución al empleador –y a su costa– de este deber (art. 14 LPRL). En la práctica, porque a menudo la opinión pública carga la responsabilidad por las altas tasas de siniestralidad laboral más sobre los poderes públicos que sobre los empresarios. En este punto, el precepto sí es preciso: la Administración no garantiza, sino que «coadyuva», «contribuye», al vigilar que los empleadores cumplan con su obligación. Cierto, la Administración está obligada a garantizar este deber como empleador (para empleados públicos), aspecto que queda, de modo sospechoso, silenciado en el Estatuto de Autonomía andaluz.

- 4 Ahora bien, para ello, la LPRL atribuye a la Administración (estatal y autonómica –básicamente laboral, pero no sólo, pues también intervienen la educativa, sanitaria e industria–) dos instrumentos (art. 7 LPRL). El primero, más moderno y proactivo: el «marco promocional» de PRL, centrado en funciones de información, formación, asistencia, investigación [...] de la prevención de los diferentes (todos los) riesgos. El segundo, más tradicional y reactivo: el «marco policial», que garantice el cumplimiento de la normativa, mediante actuaciones de vigilancia, control y, en su caso, sanción. La primera compete a órganos científico-técnicos (art. 8 LPRL: INSHT), y la segunda, a órganos inspectores (art. 9 LPRL: ITSS).
- 5 En la creación de ambos marcos tiene un papel predominante hoy la Comunidad (MOLINA NAVARRETE, C., 2009, pág. 214), sin perjuicio de una acción estratégica nacional o estatal (Estrategia Española 2007-2012), dominando el enfoque positivo o promocional, centrado en la dimensión «cultural» (estrategias comunitarias 2002-2006 y 2007-2012). Por eso es llamativo que, asentado su carácter instrumental, el art. 171.1 enfatice la vertiente reactiva de la reducción de la siniestralidad laboral mediante «instrumentos» de control e inspección de Prevención de Riesgos Laborales –PRL en adelante–. La insistencia en el concepto de lucha contra la siniestralidad ofrece una imagen negativa (eliminar los accidentes, enfermedades y demás daños derivados del trabajo *ex* art. 4 LPRL) de la política preventiva, que contrasta con la orientada no sólo a reducir siniestros laborales (un problema grave en España en general y en Andalucía en particular, por lo que el Estatuto expresa un dato de realismo), sino a la mejora de las condiciones de seguridad y salud en los ambientes de trabajo (art. 5 LPRL), tomando como referencia el logro de un mejor bienestar y una mejor calidad de vida, incluso la mejora, al mismo tiempo, de la productividad empresarial (Estrategia Comunitaria de Seguridad y Salud Laboral 2007-2012; Convenio 181 OIT). Qué duda cabe de que en la redacción del precepto ha dominado la visión sindical de este tema, dejándose clara constancia del papel destacado que los sindicatos han tenido en la dimensión sociolaboral del Estatuto. No obstante, y como veremos, esa otra dimensión o faceta cultural no puede estar ausente en la construcción del marco autonómico de PRL, como puede derivarse de la referencia a éste en el art. 173.2.º EAAnd.

6 Por lo que concierne al reforzamiento de esta vertiente de garantía de efectividad del cumplimiento de la normativa de PRL, conviene recordar, muy sucintamente, lo que ya se dijo en torno a la competencia autonómica en relación con la función inspectora laboral que recoge, de modo novedoso como se dijo, el art. 63.2 EAAnd. Así, con esta idea de fortalecer la actuación inspectora laboral autonómica, la Ley 54/2003, de reforma de la LPRL, y el RD 689/2005, introdujeron una novedad: facultar, mediante habilitación, a los funcionarios de los órganos científico-técnicos autonómicos para realizar, junto a su función de cultura preventiva (asesoramiento, información, asistencia, formación...), la función de vigilancia del cumplimiento de las obligaciones preventivas empresariales. A tales fines, no sólo podrán requerir formalmente al empresario la corrección de los incumplimientos detectados, sino que sus actuaciones gozarán de presunción de certeza (art. 9.3 LPRL y disposición adicional 4.ª, 2, Ley 42/1997, ITSS). El procedimiento autonómico para tal habilitación se regula en el Decreto 189/2006, 31 de octubre, del Consejo de Gobierno.

C. EL MARCO INSTITUCIONAL PROPIO: DEL «PLAN GENERAL» A LA ESTRATEGIA ANDALUZA DE SEGURIDAD Y SALUD

7 Pero las comunidades autónomas en general, y la andaluza en particular, han venido desplegando una relevante –y a menudo original– tarea en materia de PRL, estableciendo un marco de gestión y organización de la actividad preventiva de riesgos que no sólo complementa, garantizando su efectividad, el marco legislativo estatal, sino que incluso lo desarrolla en facetas nuevas (nuevos sujetos, como los autónomos; nuevos riesgos, como los de origen «psicosocial»). Sin duda, institucionalizar y reforzar esta experiencia es lo que persigue el art. 171.2 EAAnd cuando ordena («se dotará») buscar instrumentos no sólo *precisos*, esto es, adecuados al logro de los objetivos, sino *propios*, es decir, específicos y diferenciados de la Comunidad, para reducir la siniestralidad laboral en particular, y más en general, para crear un marco específico y más eficaz de PRL, es decir, de prevención, protección y promoción de los ambientes seguros y saludables (art. 173.2.º EAAnd en relación con los arts. 15, 40 y 43 CE –v. la STC 62/2007, FJ 2–).

8 En este sentido, y por destacar los principales «instrumentos propios» con que a día de hoy cuenta la Comunidad para tan ambicioso objetivo, conviene hacer referencia a los siguientes ámbitos:

a) La primera especificidad se sitúa en el modelo de regulación, al incluir la PRL como aspecto clave del marco de concertación social y enmarcada en la «cultura de la calidad en el empleo» que se persigue. El VII Acuerdo de Concertación Social dedica especial atención en el Eje 1, relativo al empleo y el capital humano, a resultados del cual ha surgido la I Estrategia Andaluza de Seguridad y Salud en el Trabajo. En el ámbito del diálogo social permanente en esta materia destaca el reforzamiento del Consejo Andaluz de PRL (Decreto 277/1997).

b) La especificidad la hallamos también en la estructura de gobierno y dirección política de esta materia, al contar, dentro de la Consejería de Empleo, con la Dirección General de Seguridad y Salud Laboral, que asume las competencias autonómicas en esta materia, incluida la sancionadora. La norma institucional destaca su papel en la «promoción de la cultura preventiva y la realización de las acciones que, combatiendo la siniestralidad laboral, garanticen la salud de las personas trabajadoras» [art. 7.2 a)

D. 136/2010]. Vemos, pues, que la norma de desarrollo desborda, correctamente, el tenor del art. 173.1 EAAnd.

c) En el ámbito de la técnica del gobierno planificado y coherente de la prevención de riesgos laborales, la Comunidad Autónoma de Andalucía asumió la necesidad de darle la mayor relevancia formal posible, aprobando mediante un decreto del Gobierno, el I Plan General para la PRL (2003-2008) (D 313/2003). Hoy, en el marco favorable, tanto en el plano internacional (OIT, UE) como estatal, del recurso a la técnica de planificación estratégica, Andalucía, de modo pionero, cuenta con la I Estrategia Andaluza de Seguridad y Salud (2010-2014), que incluye un amplio conjunto de líneas de actuación dirigidas tanto a mejorar el cumplimiento de la normativa preventiva por parte de las empresas, en especial de las pymes, como a mejorar la calidad de los servicios prestados a empresas y trabajadores por los diferentes «agentes» que intervienen en este mercado preventivo, en gran medida desregulado y caótico. A ello hay que sumar programas específicos de actuación, como el Plan de Actuación sobre Empresas de Mayor Siniestralidad (PAEMSA IV, 2009-2011), el Programa Voluntario de Reducción de Accidentes (PREVEA), y el Programa de Actuación sobre Servicios de Prevención Ajenos (PASPA).

d) La creación del Instituto Andaluz de Prevención de Riesgos Laborales (IAPRL), mediante la Ley 10/2006, de 26 de diciembre, y sus Estatutos (D 34/2008). Además de ser el principal órgano científico-técnico en materia preventiva de nuestra Comunidad, asume tareas de asistencia técnica a la ITSS en Andalucía. De él pende una red de laboratorios-observatorios especializados en diferentes ámbitos de la PRL, cuya creación encuentra su fundamento en la concertación

e) Para facilitar un conocimiento específico de las tasas de incidencia de los riesgos laborales, se elaboró la I Encuesta Andaluza de Condiciones de Trabajo (2008).

f) Finalmente, una breve referencia a ese aspecto «olvidado» por el Estatuto que es la condición de la Administración pública de «empleador» y, por tanto, de «prestadora de servicios preventivos». A falta de una regulación marco específica, los Decretos 117/2000 y 99/2002, configuraron la Consejería de Empleo como Servicio de Prevención de los empleados de la Administración de la Junta, que incluye al personal de educación (salvo al universitario; I Plan Andaluz de Salud Laboral y PRL del personal docente de los centros públicos dependientes de Educación –2006-2010–), pero no al sanitario, que tiene su propia ordenación (Orden de 11 de marzo de 2004, que crea las unidades de prevención en los centros asistenciales del SAS). Su insuficiencia de medios, en todo caso, es manifiesta.

Artículo 172. Trabajadores autónomos y cooperativas

1. Una ley del Parlamento de Andalucía regulará las políticas de apoyo y fomento de la actividad del trabajador autónomo.

2. Serán objeto de atención preferente, en las políticas públicas, las cooperativas y demás entidades de economía social.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20964])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21081]).

Artículo 150. Trabajadores autónomos y cooperativas

1. Una ley del Parlamento de Andalucía regulará las políticas de apoyo y fomento de la actividad del trabajador autónomo.

2. Serán objeto de atención preferente, en las políticas públicas, las cooperativas y demás entidades de economía social.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23695]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23931]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24287]).

Artículo 169. Trabajadores autónomos y cooperativas

1. Una ley del Parlamento de Andalucía regulará las políticas de apoyo y fomento de la actividad del trabajador autónomo.

2. Serán objeto de atención preferente, en las políticas públicas, las cooperativas y demás entidades de economía social.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 35]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 234]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 286]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 337]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 131]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 13.

[...]

20. Cooperativas, Pósitos y Mutuas no integradas en el sistema de la Seguridad Social, respetando la legislación mercantil.

Artículo 69.

1. La Comunidad Autónoma, como poder público, podrá hacer uso de las facultades previstas en el artículo 130. 1 de la Constitución y podrá fomentar mediante una legislación adecuada las sociedades cooperativas.

2. Asimismo, de acuerdo con la legislación del Estado en la materia, podrá hacer uso de las demás facultades previstas en el artículo 129. 2 de la Constitución.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 45.5); Comunidad Valenciana (art. 80.4).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 20/2007, 11 de julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo.
- Ley 2/2009, 31 de marzo, de Cooperativas Andaluzas.
- Decreto 175/2006, 10 de octubre, por el que se aprueba el Plan de Fomento y Consolidación del Trabajo Autónomo en Andalucía, y Orden 26 abril 2010, de la Consejería de Empleo.
- Decreto 362/2009, 27 de octubre, sobre Registro de Asociaciones Profesionales de Autónomos en Andalucía.
- Decreto 193/2010, 20 de abril, que regula la calificación y crea el Registro de Empresas de Inserción en Andalucía.
- VII Acuerdo de Concertación Social, 24 de noviembre de 2009. Se trata de un «Pacto Social», que no tiene eficacia jurídica directa, pero sí fundamenta normas de desarrollo.
- II Pacto Social Andaluz por la Economía Social. Pacto Social, sin fuerza normativa directa, pero sí fundamentó normas de desarrollo.

E. JURISPRUDENCIA

STC 249/1988, FJ 5.º

STC 95/2002, FJ 3.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

CHAVES, Rafael, y MONZÓN CAMPOS, José Luis: *La economía social en la Unión Europea*. CIRIEC-International. Consejo Económico y Social Europeo-Bruselas. 2008.

GARCÍA JIMÉNEZ, Manuel, y MOLINA NAVARRETE, Cristóbal: *El Estatuto del Trabajo Autónomo: diferenciando lo verdadero de lo falso*, Tecnos, Madrid, 2008.

RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, Amalia: «Cooperativas, sociedades laborales y otras formas jurídicas de la pyme y la empresa familiar», en ALCALÁ DÍAZ, M. A. (Coord.): *Creación, gestión estratégica y administración de la pyme*, Cívitas, Madrid, 2010, pág. 211 y ss.

SÁEZ LARA, Carmen: «El fomento del trabajo autónomo», en CRUZ VILLALÓN, J., y VALDÉS DAL-RÉ, F.: *El Estatuto del trabajo autónomo, La Ley-Temas*, Madrid, 2008, pág. 503 y ss.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. ¿EL AUTOEMPLEO COMO POLÍTICA AUTONÓMICA «COMPARTIDA»? C. EL RANGO LEGAL DE LA POLÍTICA DE FOMENTO DEL TRABAJO AUTÓNOMO D. LA PREFERENCIA DE LAS FORMAS DE AUTOEMPLEO COLECTIVO COMO PRINCIPIO RECTOR.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 El tono cansino que tiene –por duplicativo de análogas declaraciones de intención, con mandatos programáticos idénticos o semejantes– la mayor parte de los preceptos de este Capítulo II del Título VI, sin duda presente también en el art. 172, resulta en él más disculpable, pues enfatiza una dimensión de la actividad económica y/o profesional asumida de modo personal, por cuenta propia y autónomamente organizada que no había hecho acto de presencia con la suficiente claridad y contundencia jurídica en el Estatuto. Hasta ahora, había aparecido relacionado estrechamente con la política de fomento de la actividad económica (art. 58.2. 1.º, en relación con el art. 45 EAAnd), en general, y más en particular, con ciertas modalidades organizativas, las formas jurídicas de economía social (art. 58.1.4.º). En consecuencia, se había resaltado su papel económico, por fomentar la «cultura emprendedora» («espíritu de empresa», para la Estrategia Europea por el Empleo 2010), según el art. 157.4, y su valor social, por favorecer el *principio participativo* en economía (art. 163.2).
- 2 Ahora, el art. 172 ofrece otra mirada (que es la dominante en la Unión Europea –CHAVES, R., y MONZÓN CAMPOS, J. L., 2008, pág. 5 y ss–), más actual y parcialmente diferente, de esta realidad socioeconómica: su capacidad para promover nuevas formas de empleo, alternativas a la forma más generalizada de empleo en la «sociedad del trabajo» típica de siglo XX, el empleo asalariado (contrato de trabajo). Aquí residirá su lectura unitaria, que cabe concretarse en un doble mandato. Primero, enuncia un nuevo principio jurídico rector de las políticas públicas: *la atención preferente a las formas de autoempleo*, individual (trabajo autónomo) y colectivo (empresas con forma jurídica de economía social). Segundo, la centralidad de este principio para el «modelo social andaluz de desarrollo económico» que promueve el Estatuto exigirá que sea actualizado en sendos estatutos jurídico-promocionales regulados por ley autonómica en sentido formal, esto es, del Parlamento. Pese a sus deficiencias técnicas, el art. 17 3.1.º reiterará esta idea.
- 3 Pero a partir de esta reconstrucción hermenéutica del precepto, que lo dota de sentido preciso en el plano de la política jurídica y de los principios, todo se vuelve incierto, en el plano de los contenidos reguladores de esta política de fomento del autoempleo, y confuso, en el plano de los conceptos. Incierto, porque el precepto no permite identificar en qué consistirán esas preferencias por parte de las políticas públicas hacia el autoempleo, ni condicionar las opciones reguladoras, precisando sólo el rango legal de la norma («ley del Parlamento» –trabajo autónomo–, «legislación adecuada» –economía social–) y la orientación (enfoque promocional o de fomento). Confuso, porque ni define qué ha de entenderse por trabajador autónomo o por entidades de economía social, ni utiliza los mismos conceptos para delimitar el ámbito protegido u ordenado: a veces habla de «empresador autónomo» (art. 157.4; término elegido por el art. 45.4

EAC), otras de «trabajador autónomo» (art. 172.1), y también de «autoempleo» (art. 173.1.º). El problema de esta indefinición legal es que, salvo en el caso del trabajador autónomo, delimitado en la Ley 20/2007, del Estatuto del Trabajo Autónomo –ETAU en adelante–, ninguno de estos conceptos estatutarios cuenta ni con una precisa definición jurídica ni con una solvente construcción teórica, por ser, bien muy recientes, bien de origen económico y/o sociológico. En el limitado espacio de este comentario trataremos de aportar algunas concreciones que ayuden a comprender el sentido y alcance de este precepto que, insisto, junto al art. 174, me parece el más destacable novedoso de este capítulo.

B. ¿EL AUTOEMPLEO COMO POLÍTICA AUTONÓMICA «COMPARTIDA»? ⁴

Si en términos jurídicos ambos conceptos, el de trabajo autónomo y el de entidades de economía social, son diferentes, desde el prisma del derecho social del empleo, que ordena el mercado de trabajo, es posible un planteamiento unitario: representan los dos ejes básicos de la política de «fomento del autoempleo». En el primer caso, de *formas de autoempleo individual*, y en el segundo, de *formas de autoempleo colectivo*. De ahí que, en aquel marco regulador de las políticas activas de empleo, ámbito al que pertenece, suelen aparecer conjuntamente [arts. 24.1 y 25.1 e) Ley de Empleo]. Ahora bien, lo que ya no es habitual es entenderlas como «política de relaciones laborales», según afirma, erradamente –pues confunde política de empleo y política laboral–, el art. 173.1.º EAAnd, pues más bien se trata de formas de relaciones de trabajo, sí, pero alternativas a las relaciones laborales en sentido técnico-jurídico, las de «trabajo asalariado», pues en tales casos estamos ante relaciones de trabajo por cuenta propia.

Por lo tanto, y recordando algo que ya se dijo al comentar el art. 63.1, es evidente que no estamos ante un ámbito competencial de pura ejecución, sino en el marco de la actividad de fomento en general, y de la actividad económica en particular, por lo que puede regular medidas de fomento con cargo a fondos propios, como se deriva del art. 27.1 ETAU en relación con el art. 149.1.13.ª CE (STC 249/1988, FJ 4.º). Por lo tanto, no sólo gestiona las subvenciones territorializables que el Estado dedique a estas políticas, sino que puede fijar las propias, tratándose de un ámbito propicio más para las competencias compartidas e, incluso, exclusivas (art. 58.1 4.º, en la economía social, y art. 58.2.1, con carácter general) y, en consecuencia, no ya sólo para políticas propias, sino –al mismo tiempo– para marcos reguladores autonómicos. El empleo autónomo y el de economía social participan del objetivo de facilitar la integración económico-laboral de los ciudadanos en el mercado, pero desde una perspectiva basada en el fomento de la iniciativa empresarial. Otra cosa será la cuestión relativa a la regulación de las formas contractuales de organización jurídico-económica de las relaciones de autoempleo que, como en el caso de la legislación laboral, si bien ajena a ésta, es competencia exclusiva estatal, como son las relativas a la legislación civil-mercantil y la procesal (adscripción del orden jurisdiccional). De ahí la necesidad de atender al marco estatal, en vigor (Ley 20/2007 del Estatuto del Trabajo Autónomo; Ley 32/2010, relativa al Sistema de Protección Específico por Cese de Actividad; leyes societarias –RD Legislativo 1/2010, que aprueba el Texto Refundido de las Sociedades de Capital; Ley 4/1997, de Sociedades Laborales–, y Ley 27/1999, cooperativa estatal), o en fase de aprobación (Ley de Economía Social, publicada en marzo de 2011). ⁵

C. EL RANGO LEGAL DE LA POLÍTICA DE FOMENTO DEL TRABAJO AUTÓNOMO

- 6 El apartado 1 de este art. 172 atribuye al Parlamento la competencia para regular por ley «las políticas de fomento de la actividad del trabajador autónomo». De este modo, además de reconocer la trascendencia que para el modelo social de crecimiento económico de Andalucía tiene el trabajo autónomo, se eleva el rango de su normativa reguladora. Si hasta ahora viene siendo la potestad reglamentaria la competente para establecer este marco regulador –también en Andalucía–, a partir del Estatuto tendrá que ser una ley la norma de regulación, lo que abre también el margen de materias a incluir en una suerte de «Estatuto autonómico de promoción del trabajo autónomo» (SAEZ LARA, C., 2088, pág. 503).
- 7 A mi juicio, estamos ante una novedad relevante, que singulariza nuestro Estatuto, pues permite una regulación autonómica unitaria al máximo nivel normativo de esta materia, superando eventuales autolimitaciones competenciales al centrarse en exceso en el título de la política de empleo ligado a la legislación laboral. En este sentido, antes del art. 27 Ley 20/2007, de 11 de julio y en el marco del programa (incentivos) estatal de promoción (Orden TAS/1622/2007, de 5 de junio, que derogó la anterior de 1986), todas las comunidades autónomas promulgaron normas de tipo reglamentario sobre política de fomento del trabajo autónomo. En ellas se proporciona un concepto amplio de trabajo autónomo, que incluye a toda persona física que ejerce una actividad económica de modo personal, individual y por cuenta propia, incluso con la ayuda de empleados por cuenta ajena (hasta cinco trabajadores, según Decreto 175/2006, 10 de octubre, por el que se aprobaba el Plan de Fomento y Consolidación del Trabajo Autónomo en Andalucía, objeto de contradictorias órdenes de diferentes consejerías, al ir variando la competencia sobre esta materia –primero estuvo en Empleo, luego en Innovación, y vuelta, de momento y de forma no clara, a Empleo; el programa vigente, en la Orden de 26 de abril de 2010, de la Consejería de Empleo). En este concepto concurren dos facetas: la socio-ocupacional de «trabajador» y la económica de «microempresa». Tras el ETAU, las comunidades autónomas comenzarán otra fase de regulación reglamentaria, la del desarrollo de materias remitidas por la ley estatal a la autonomía (por ejemplo, Decreto 18/2010, de 23 de febrero, de aplicación a Cataluña del Estatuto de Trabajo Autónomo; Decreto 362/2009, sobre Registro de Asociaciones Profesionales de Autónomos en Andalucía).
- 8 El precepto estatutario andaluz permite abrir una tercera etapa, propiciando marcos autonómicos integrales del trabajo autónomo (GARCÍA JIMÉNEZ, M.-MOLINA NAVARRETE, C. 2008, página 123). Al bloque de materias de carácter colectivo (políticas de fomento; Registro de Asociaciones Profesionales del Trabajo Autónomo; sistema de determinación de la representatividad de tales asociaciones de ámbito autonómico; depósito a efectos de publicidad de los «acuerdos de interés profesional», reguladores de sus condiciones de empleo, trabajo y actividad; Consejo Autonómico del Trabajo Autónomo, como órgano consultivo; procedimiento de conciliación previa a la tramitación de acciones judiciales respecto de los trabajadores autónomos económicamente dependientes –llamados por su abreviatura como TRADE–, que reciben de una empresa al menos el 75% de sus retribuciones), es posible agregar otras (prevención de riesgos, políticas fiscales, rentas de subsistencia, servicios específicos de

atención preferente, etc.). La Junta de Andalucía ya ha iniciado este camino, presentando un proyecto de ley.

D. LA PREFERENCIA DE LAS FORMAS DE AUTOEMPLEO COLECTIVO COMO PRINCIPIO RECTOR

Por lo que hace a la promoción de las diversas formas jurídicas de economía social, podría pensarse que el art. 172.2 tiene el mismo contenido que el art. 163.2 EAAnd.⁹ Sin embargo, hay diferencias de matiz importantes, por cuanto éste se refiere a una técnica de promoción, la creación de marcos legislativos «adecuados», mientras que aquél fija el mismo principio jurídico de preferencia para otro instrumento también orientado a favorecer estos sistemas de generación de empleo alternativo al asalariado, «las políticas públicas», garantía de efectividad de las leyes promocionales. De este modo, y en línea con las más recientes leyes de cooperativas, estatal (1999) y autonómicas (la mayoría reformadas para integrar, junto a la competitiva, también esta perspectiva ocupacional), el modelo social andaluz de desarrollo económico reconocido y promovido por el Estatuto exige redefinir las diferentes formas jurídicas de economía social como técnicas de integración sociolaboral mediante el autoempleo colectivo (Exposición de Motivos Ley 27/1999), sirviendo tanto para mejorar la participación de la ciudadanía en la vida económica, como para atender a colectivos con dificultades de inserción laboral. La preferencia no es sólo para las cooperativas (mencionadas de forma especial también en el art. 58.1.4.º), sino para cualquier forma de economía social (fundaciones, mutualidades de previsión social, sociedades laborales, centros especiales de empleo, empresas de inserción, etcétera). Por lo tanto, dota de visibilidad funcionalmente unitaria a modos de organización de la actividad económica que, orientados de modo genérico por principios sociales, en especial la creación de nuevo y mejor empleo (punto de vista funcional), tienen normativas específicas y diferenciadas (punto de vista estructural). (RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, A, 2010, pág. 214).

El Estatuto presupone un concepto que carece de definición legal. El art. 2.3 del Real Decreto 219/2001, de 2 de marzo, por el que se creó el Consejo para el Fomento de la Economía Social, «institución que da visibilidad al conjunto de las entidades de economía social», lo intentó. Pero en vano, por su vaguedad y carácter totalmente abierto. Algo más de certeza, pero no suficiente, añade la promulgación de la Ley de Economía Social, pues define, lista y registra las entidades que forman parte de la economía social (se hará un catálogo de las mismas). Pero esta norma, como el ETAU, no desplaza ni sustituye a las normas específicas, al tiempo que prevé la posibilidad de certificación como tal de toda entidad que participe de los principios de organización social, entre los que están los relativos a la creación de empleo de calidad.¹⁰

La aprobación definitiva de esta ley crea un marco funcionalmente unitario estatal que, en cuanto «legislación básica», en los términos del art. 149.1.13.ª CE, deja para el autogobierno de Andalucía (y el resto de las comunidades autónomas) la competencia reguladora –por tanto, no sólo ejecutiva, sino compartida– en orden a crear un marco adecuado para que se puedan instrumentar todas estas entidades al servicio de la creación de más y mejor empleo. Una vez más, como en el autoempleo individual¹¹

(trabajo autónomo), entre las cuestiones clave están –según resaltara el Informe del Consejo Económico y Social estatal– la determinación de la representatividad de las organizaciones creadas para la defensa de los intereses de cada sector, fundamental para la regulación del derecho a la participación institucional, así como una adecuada coordinación entre los marcos autonómicos del autoempleo colectivo. A este respecto, la Junta de Andalucía también ha iniciado el camino de la reforma de su Ley de Cooperativas (Ley 2/1999, modificada en 2002), para favorecer su papel de agente de creación de empleo e inserción laboral (se prevé eliminar trámites administrativos y adecuar la legislación para que sectores no habituales acojan esta fórmula; se suprimirán los límites a la contratación en las sociedades de trabajo asociado para quienes no quieran ser socios), como viene demandando su principal organización representativa en el plano andaluz (Confederación de Entidades para la Economía Social –CEPES-Andalucía–). Este sector del empleo ha crecido un 10,4%, lo que muestra que las cooperativas son un referente en situaciones de crisis, dada su resistencia al cierre. Asimismo, aparecen como una fuente de impulso del nuevo modelo productivo basado más en la innovación, como se destacó en el II Pacto Social Andaluz por la Economía Social y pretende profundizarse en el III Acuerdo de Concertación Social en materia que ahora se negocia. En esta dirección promocional se situaría, para el sector de empresas de inserción (Ley 44/2007), el Decreto 193/2010, que regula la calificación y crea el Registro de estas empresas en Andalucía. Otras formas de promoción de las empresas de economía social y del autoempleo colectivo sostenible viene siendo la introducción de cláusulas sociales en los pliegos que emanen de la Administración regional y, sobre todo, local, lo que enlaza con las previsiones del art. 174 EAAnd.

- 12 Conviene advertir que, institucionalmente, la competencia en materia de economía social, en el interior de cada gobierno autonómico, varía. Si en unos casos queda adscrita por completo a la Consejería de Empleo (o con la denominación elegida), en otros se atribuye a la Consejería de Economía, o de Innovación (es el caso andaluz). De ahí que, como con el trabajo autónomo, se deriven frecuentes e ineficientes conflictos.

Artículo 173. Relaciones laborales

La Comunidad Autónoma tendrá política propia de relaciones laborales, que comprenderá, en todo caso:

1.º Las políticas activas de empleo, la intermediación y el fomento del empleo y del autoempleo.

2.º Las políticas de prevención de riesgos laborales y protección de la seguridad y salud laboral.

3.º La promoción del marco autonómico para la negociación colectiva.

4.º La promoción de medios de resolución extrajudicial de conflictos laborales.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20964])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21081]).

Artículo 151. Relaciones laborales

La Comunidad Autónoma tendrá política propia de relaciones laborales, que comprenderá en todo caso:

1.º La intermediación, las políticas activas de empleo, y el fomento del empleo y del autoempleo.

2.º La negociación colectiva y el arbitraje, la conciliación y la mediación laborales.

3.º La seguridad y salud laborales que comprenden, entre otras, la promoción de la política de prevención de riesgos laborales.

4.º Las relaciones laborales.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23695]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23931]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24287]).

Artículo 170. Relaciones laborales

La Comunidad Autónoma tendrá política propia de relaciones laborales, que comprenderá, en todo caso:

- 1.º Las políticas activas de empleo, la intermediación y el fomento del empleo y del autoempleo.
- 2.º Las políticas de prevención de riesgos laborales y protección de la seguridad y salud laboral.
- 3.º La promoción del marco autonómico para la negociación colectiva.
- 4.º La promoción de medios de resolución extrajudicial de conflictos laborales.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 35]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 234]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 286]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 337]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 131]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (arts. 25, 165 y 170); Comunidad Valenciana (arts. 9.4, segundo párrafo, 10.3, 51, 53.2, 54.2 y 4 y 54.5); Baleares (arts. 27, 30.15, 31.12, 32.4 y 32.11); Aragón (arts. 26, 75.1.^a, 77.2.^a y 77.8.^a); Castilla y León (arts. 13.4, 71.3.^o y 76.1.^o).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 4/1983, 27 de junio, de creación del Consejo Andaluz de Relaciones Laborales.
- Acuerdos interprofesionales de 3 de abril de 1996, por el que se crea el Servicio de Resolución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Andalucía -SERCLA-, y de 4 de marzo de 2005, por el que se instaura un Sistema de Solución de Conflictos Individuales en su seno.
- Reglamento de Funcionamiento y Procedimiento del SERCLA.
- Resolución de 21 de enero de 2004, de la Dirección General de Trabajo y Seguridad Social de la Consejería de Empleo, que ordena la inscripción, depósito y publicación de la modificación del Reglamento de Funcionamiento.
- Resolución de 25 de febrero de 2009, de la Dirección General de Trabajo y Seguridad Social de la Consejería de Empleo, por la que se ordena la inscripción, depósito y publicación del Acuerdo de la Comisión de Seguimiento del SERCLA, por el que se extiende a toda Andalucía el ámbito de actuación del sistema de solución de conflictos individuales constituido en el seno del SERCLA y se efectúan modificaciones a su Reglamento.
- VII Acuerdo de Concertación Social de Andalucía, 24 de noviembre de 2009.

E. JURISPRUDENCIA

STC 35/1982, FF.JJ. 2.^o y 3.^o

STC 195/1996, FJ 3.^o

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

GRANADOS ROMERA, María Isabel: *La solución de conflictos colectivos laborales: especial referencia a los sistemas autónomos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009

LÓPEZ LÓPEZ, Julia: *Marcos autonómicos de relaciones laborales y protección social*, Marcial Pons, Madrid, 1993.

PALOMEQUE LÓPEZ, Manuel Carlos: «El reparto constitucional de competencias en materia laboral a la prueba de las reformas estatutarias», en MOLINA NAVARRETE, C. (Dir.): *Dimensión socio-laboral de los Estatutos de Autonomía*, Centro Andaluz de Relaciones Laborales, Sevilla, 2008, págs. 127-178.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. ¿«POLÍTICA PROPIA» ES IGUAL A «MARCO AUTONÓMICO»? C. POLÍTICA Y DERECHO AUTONÓMICOS DE EMPLEO: REMISIÓN. D. POLÍTICA Y DERECHO AUTONÓMICOS DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES. E. POLÍTICA Y DERECHO AUTONÓMICOS DE RELACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO. I. El marco autonómico para la negociación colectiva: el CARL. II. El marco autonómico para la solución extrajudicial de conflictos laborales: SERCLA.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 El modelo dual clásico de reparto de competencias en materia sociolaboral, que deja en manos del Estado la regulación legal (y reglamentaria) de las relaciones laborales, y en el de las comunidades autónomas «tan sólo» la ejecución de la misma, no ha permitido ponderar suficientemente bien el actual proceso de «descentralización territorial regional» –y ahora, cada vez más, local– de las relaciones laborales y sus sistemas (LÓPEZ LÓPEZ, J., 1993, pág. 7). De él se ha derivado una reordenación de los actores –públicos y socioeconómicos–, así como un amplio catálogo de mutaciones en tales sistemas y en los mercados de trabajo, que han pasado de soslayo para los laboristas, no para los economistas, que llevan décadas analizando el gobierno del mundo del trabajo desde un enfoque de multiplicación de los territorios de regulación-gestión. Por tanto, el marco institucional para la aplicación del ordenamiento laboral se torna diversificado territorialmente. Llamar la atención sobre este proceso es el único valor político-jurídico del art. 173 en relación con el art. 63.1 EAAnd. Mientras éste se centra en la cuestión tradicional del reparto competencial, aquél se refiere a la *cuestión moderna del papel que incumbe a la Comunidad en el sistema de relaciones laborales* a conformar, en concierto con la autonomía de los actores socio-económicos, en Andalucía.
- 2 El principal problema suscitado es que se su contenido normativo, su mandato programático, se agota en ordenar el desarrollo de ese papel protagonista y diferencial, pero no lo delimita, no ofrece pauta concreta al respecto. Sólo le interesa, una vez más, el resultado, tener «política propia» en tres ámbitos básicos («en todo caso [...]»): empleo, prevención, y relaciones colectivas.
- 3 Fuera de esta interesante dimensión de política jurídica, en el plano de la técnica legislativa, buena parte del precepto es un dislate. Primero, porque se suma a la técnica de la reiteración desmedida de materias que aparecen hasta el paroxismo en el Estatuto, incluso en idénticas ubicaciones sistemáticas y posiciones cercanas, como sucede entre el art. 169 y el art. 173.1.º (política de empleo), y el art. 171 y el 173.2 (política de PRL). Segundo, y aún más gravemente, porque la lectura integrada de todos evidencia una significativa descoordinación interna: no todos ellos delimitan del mismo modo el contenido de un mismo concepto (el art. 169 no incluye la intermediación como política de empleo, sí el art. 173.1.º, como debe ser; unos hablan de «medios de resolución extrajudicial de conflictos» y otros, de «mediación, conciliación y arbitraje»; se recogen el todo, «políticas activas» de empleo, y la parte, política de fomento del empleo y

autoempleo). Finalmente, porque como se dijo ya al comentar el art. 63.1, el Estatuto termina con negar lo que, con toda corrección, pretendía afirmar al diferenciar los preceptos, y es la relativa autonomía (institucional, normativa y de política pública) de la política de empleo (art. 169), respecto de la política de relaciones laborales (art. 173). Sin duda que todas esas deficiencias técnicas se pueden soslayar y enmendar, como aquí hemos tratado de hacer, si bien sucintamente, desde la lectura sistemática y teleológica del conjunto, enfatizando lo importante sustancialmente, el compromiso público con un determinado modelo social de hacer políticas públicas sociolaborales. Por eso, y con el fin de no reiterar el análisis, me centraré en lo que conlleva alguna novedad, la promoción de un marco autonómico de relaciones colectivas, remitiendo para los dos otros ámbitos a sus preceptos específicos.

B. ¿«POLÍTICA PROPIA» ES IGUAL A «MARCO AUTONÓMICO»?

Conforme al art. 42 EAAnd, si el ejercicio de competencias exclusivas lleva a un «derecho autonómico» propio, el de competencias compartidas llevaría a una «política autonómica» propia. Pero, pese a que la materia es sólo competencia ejecutiva (art. 63.1), el art. 173 manda (el art. 42.2.2.º parte de un carácter potestativo –«puede establecer»–) tener una «política propia de relaciones laborales». Deliberadamente, el Estatuto ha eludido con carácter general, salvo en el apartado tercero, un concepto más conocido y más polémico: el de «marco autonómico de relaciones laborales», que sí utiliza el art. 45.4 EAC. Aunque este tipo de referencias se considera irrelevante en el plano jurídico, el Tribunal Constitucional no le ha puesto reparo alguno, pese a las críticas doctrinales (PALOMEQUE LÓPEZ, M.C., 2008, pág. 143).

La polémica, pues, está servida. La cuestión interpretativa consistirá en determinar qué significa de modo concreto tal referencia. Descartada la primera acepción, la de crear un orden jurídico propio y autónomo, cerrada por el Tribunal Constitucional, queda la segunda posibilidad, la que se difundió a mediados de la década de los años noventa, y que pretendía, con esa referencia, abrir la vía a *sistemas de relaciones laborales autonómicos*, a través de la promoción de actores socioeconómicos y relaciones entre ellos, distintos –unas veces complementarios, otras alternativos– a los estatales. Las dificultades legales (aunque el art. 84 LET permite esa opción) y las resistencias de índole económica, han impedido consolidar esta posibilidad, incluso en el País Vasco, Cataluña y Galicia, que son las únicas comunidades que cuentan con actores representativos sólo de dimensión autonómica. En todo caso, al margen del espacio que ahora abran los nuevos Estatutos, lo cierto es que en Andalucía esa opción no ha sido seguida por los actores. Por lo tanto, para nuestro caso, se acepta la más moderna forma de entender este concepto, concretado en la posibilidad de definir marcos institucionales (normas y servicios) reguladores de políticas propias en materia, descartado el ámbito de las relaciones individuales de trabajo. No obstante, a mi juicio, el tenor literal del precepto estatutario es suficientemente amplio como para amparar la segunda acepción, para el caso de que cambie la estrategia de los actores andaluces.

C. POLÍTICA Y DERECHO AUTONÓMICOS DE EMPLEO: REMISIÓN

- 6 El primer espacio sociolaboral en el que se ordena crear una política propia es en el del empleo. No sorprende, al margen de las deficiencias técnicas, porque, como ya se ha visto, en este ámbito la Comunidad retiene títulos competenciales diferentes, que, a mi juicio, le permiten no sólo crear esa política propia, sino un cierto «derecho autonómico de empleo», como conjunto de normas e instituciones en garantía de nuevos derechos sociales asociados a la ocupación (derecho al empleo, a la recolocación, a la inserción, a la empleabilidad, etcétera). Puesto que el contenido de este espacio regulador-gestor ya se ha analizado en los arts. 63 y 169 EAAnd, no conviene sino remitir a ellos.

D. POLÍTICA Y DERECHO AUTONÓMICOS DE PREVENCIÓN DE RIESGOS LABORALES

- 7 Un comentario parecido merece la materia relativa a la protección de la seguridad y salud en los ambientes de trabajo. A este respecto, debe recordarse que la Ley de Prevención de Riesgos Laborales desborda el ámbito de lo laboral, tanto por sus sujetos (funcionarios, socios trabajadores, cuidadoras en el sistema informal) como por sus técnicas. Como se indicó al comentar el art. 171, hoy en día prima el enfoque cultural-promocional, de modo que el momento de las garantías de efectividad –clásicas y nuevas– prima sobre el momento de la regulación legislativa. A este respecto, y a diferencia del art. 171, que parece centrarse, como se dijo, en la dimensión más clásica de lucha contra los daños causados por el trabajo (siniestralidad laboral), el art. 173.2.º contempla una visión mucho más amplia de la política de promoción y protección de ambientes laborales seguros y saludables, por lo que el marco institucional (normas de organización y gestión) y las líneas de acción (políticas) tienen márgenes extraordinariamente amplios para conformar no sólo una política propia, sino incluso un cierto «derecho preventivo autonómico», sin que por ello mermen un ápice las competencias de regulación laboral del Estado.

E. POLÍTICA Y DERECHO AUTONÓMICOS DE RELACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO

1. El marco autonómico para la negociación colectiva: el CARL

- 8 Como se anticipó, donde el precepto que se comenta adquiere un sentido más preciso es en relación con la promoción de un marco autonómico de relaciones colectivas (tanto de negociación colectiva como de solución extrajudicial de conflictos). En este ámbito, la tensión no se produce entre el espacio de regulación estatal y el autonómico, pues éste carece de competencia legislativa, sino básicamente con la autonomía colectiva, pues es al poder de autonomía colectiva al que compete básicamente –pero no exclusivamente– regular estas materias, sin perjuicio del marco estatal. En este sentido, y por lo que concierne a «la promoción del marco autonómico para la negociación colectiva», se abren dos vías de fomento autonómico válidas. De un lado, la definición de una política que facilite la negociación colectiva en el ámbito de la Comunidad, introduciendo un nuevo nivel en la estructura convencional que puede tener importantes efectos de racionalización y articulación, sobre todo si son materias de especial

implicación autonómica y, por supuesto, así lo deciden libremente los sujetos negociadores *ex art.* 84 LET. En esta misma línea debe entenderse la promoción de las prácticas de concertación de ámbito autonómico, tanto institucionalizadas (Consejo Económico y Social y Consejo Andaluz de Relaciones Laborales –CARL–) como contractuales (acuerdos de Concertación Social). A mi juicio, no se trata de ninguna lectura intervencionista ni reductora, sino racional, como evidencia el encargo que dio al CARL el VI Acuerdo de Concertación Social de Andalucía.

De otro lado, la referencia estatutaria incluye también un conjunto de actuaciones de la Comunidad a favor de la consolidación de la negociación colectiva como institución social preferente, en la ordenación tanto de las relaciones laborales como del mercado de trabajo. A tal fin, no se trata ya de propiciar un determinado tipo de negociación –si éste se revela como el más eficaz y eficiente, y promoviendo la decisión autónoma a tal fin–, sino de facilitar que la negociación colectiva cumpla del mejor modo con sus funciones, cada vez mayores, en orden a la mejora de las condiciones de vida y de trabajo, así como de la productividad de las empresas (naturalmente, las arraigadas en Andalucía): promover que se eleve el índice de cobertura convencional, mejorar el contenido de los convenios con recomendaciones y cláusulas-tipo, facilitar los procesos negociadores, etc. Esta política ya cuenta con una larga experiencia en Andalucía, a través de la continua labor del CARL (Ley 4/1983), y responde a la previsión del art. 26.2 EAAnd. ⁹

2. El marco autonómico para la solución extrajudicial de conflictos laborales: SERCLA

Más clara está la lectura del apartado relativo a la promoción de un marco autonómico o de una política propia en materia de «medios de resolución extrajudicial de conflictos laborales», que tiene un sentido jurídico-técnico preciso y que resulta más moderna que la recogida, con idéntico alcance, en el art. 63.1 EAAnd. Una vez más, el Estatuto de Autonomía no tiene más sentido que el de consolidar e institucionalizar una experiencia con larga tradición en Andalucía, como es el modelo SERCLA (Sistema de Resolución Extrajudicial de Conflictos Laborales de Andalucía). Está gestionado por el CARL, el órgano especializado de participación institucional y de concertación que, como dijese el Tribunal Constitucional respecto del análogo órgano vasco, persigue el legítimo fin de «lograr la armonía de las relaciones laborales y disminuir los conflictos a que éstas pueden eventualmente dar lugar [...]» (STC 35/1982, FJ 3.º). Esta política cuenta con un fructífero desarrollo, pues en comparación con otros análogos establecidos en las diferentes comunidades autónomas, ha evidenciado un significativo éxito (GRANADOS ROMERA, M. I., 2009, pág. 455 y ss). Su origen está en un Acuerdo Interprofesional (AI) entre las organizaciones sindicales y la patronal más representativas de la Comunidad (1996). La valoración positiva del sistema en el VI Acuerdo de Concertación Social llevó a la inclusión, junto a los conflictos colectivos, de ciertos conflictos laborales individuales (Acuerdo Interprofesional de 4 de marzo de 2005), si bien en este campo su éxito está por acreditar. Como es evidente, el Estatuto no condiciona su organización y acción, sino que se limita a su institucionalización. ¹⁰

Artículo 174. Contratación y subvención pública

Las Administraciones Públicas de Andalucía, en el marco de sus competencias, y en el ámbito de la contratación y de la subvención pública, adoptarán medidas relativas a:

- a) La seguridad y salud laboral.*
- b) La estabilidad en el empleo.*
- c) La igualdad de oportunidades de las mujeres.*
- d) La inserción laboral de los colectivos más desfavorecidos.*
- e) El cuidado de los aspectos medioambientales en los procesos de producción o transformación de bienes y servicios.*

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20964])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21081]).

Artículo 152. Contratación y subvención pública

Las Administraciones públicas, en el marco de sus competencias, y en el ámbito de la contratación y de la subvención pública, adoptarán medidas relativas a:

- a) La seguridad y salud laboral.*
- b) La estabilidad en el empleo.*
- c) La igualdad de oportunidades de las mujeres.*
- d) La inserción laboral de los colectivos más desfavorecidos.*
- e) El cuidado de los aspectos medioambientales en los procesos de producción o transformación de bienes y servicios.*

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23695]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23931]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24287]).

Artículo 171. Contratación y subvención pública

Las Administraciones públicas, en el marco de sus competencias, y en el ámbito de la contratación y de la subvención pública, adoptarán medidas relativas a:

- a) La seguridad y salud laboral.
- b) La estabilidad en el empleo.
- c) La igualdad de oportunidades de las mujeres.
- d) La inserción laboral de los colectivos más desfavorecidos.
- e) El cuidado de los aspectos medioambientales en los procesos de producción o transformación de bienes y servicios.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 35]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 234]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 286]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 337]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 131]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Comunidad Valenciana (art. 19.2).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 18/2003, 29 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas de Andalucía.
- Ley 12/2007, 26 de noviembre, de Promoción de la Igualdad de Género en Andalucía.
- Ley 3/2009, 28 de mayo, por el que se aprobó el Programa de Transición al Empleo de la Junta de Andalucía.
- Decreto 149/2005, 14 de junio, modificado por Decreto 58/2007, por el que se regulan los incentivos a la contratación con carácter indefinido.
- Orden de 24 de febrero de 2010, de la Consejería de Empleo, por la que se establecen las bases reguladoras de las ayudas públicas destinadas a fomentar la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en el ámbito laboral.
- Orden de 22 de noviembre de 2007, de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa, que modifica la Orden de 11 de abril de 2007, por la que se establecen las bases reguladoras de un programa de incentivos para el desarrollo energético sostenible de Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

STJCE, caso Comisión c. Francia, de 26 de septiembre de 2000.

STC 95/2001, FJ 3.º

STC 269/1994, FJ 3.º

TSJ de Extremadura, Sala Contencioso-Administrativa, de 16 de junio 2009.

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

MOLINA NAVARRETE, Cristóbal: «Relaciones laborales, política de empleo y compra pública socialmente responsable: las cláusulas sociales en la Ley de Contratos del Sector Público», en *Revista de Trabajo y Seguridad Social*, núm. 302 (2008), págs. 3-64.

POMED SÁNCHEZ, Luis: «La potestad subvencional en el Estado autonómico», en *Revista d'Estudies Autonòmics i federals*, núm. 7 (2008), págs. 37-78.

ROMÁN VACA, Eduardo: «Las cláusulas sociales en la licitación pública y la aplicación del ¿aberrante? Derecho Comunitario. El ejemplo sevillano», en *Revista Derecho Social*, núm. 36 (2006), págs. 193-228

VALLECILLO GÁMEZ, María Rosa, y MOLINA NAVARRETE, Cristóbal: *Empresas de Inserción y mercados de trabajo inclusivos*, Comares, Granada, 2008.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. EL ENFOQUE TRADICIONAL: OPORTUNIDADES Y LÍMITES PARA LA INSTRUMENTACIÓN DE LA «POTESTAD SUBVENCIONAL» AL SERVICIO DEL PLENO EMPLEO DE CALIDAD. C. UN ENFOQUE MODERNO: LAS «CLÁUSULAS SOCIALES» Y LA POLÍTICA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA EN EL MARCO AUTONÓMICO. D. LA «COMPRA VERDE» COMO POLÍTICA DE CONTRATACIÓN.

A. INTRODUCCIÓN

Una clave fundamental para comprender el «modelo social andaluz» de crecimiento económico que pretende reconocer y promover institucionalmente el Estatuto reside, como ilustra todo su Título VI y, en especial, el Capítulo II de éste, en afirmar el carácter transversal del «pleno empleo de calidad». Este fin, junto al «desarrollo (ecológicamente) sostenible», conforman los dos principios jurídicos fundamentales que deberían orientar toda la política económica de Andalucía (art. 157.2 y 3 EAAnd). Esto significa que, no ya sólo la política económica (art. 157.1 EAAnd), sino todas las políticas públicas, como «garantías de efectividad» de los principios rectores y de los derechos (arts. 10.4 y 40 EAAnd), han de servir tanto a los intereses más específicos que las inspiran como, de manera directa o indirecta, al objetivo y principio de crear el máximo número de empleos y de la mayor calidad posibles. Esta idea quedó fielmente reflejada en la Estrategia Europea por el Empleo (2000), y también se evidencia en la más reciente Estrategia Europa 2020. El resultado más visible es la creación de un amplio y heterogéneo sistema de incentivos económico-financieros, en todos los niveles o escalas territoriales (comunitaria, estatal, autonómica), destacando la «potestad subvencional» (POMED SÁNCHEZ, L, 2008, pág. 35)¹. Sin embargo, no suele incidir en la «potestad de contratación pública» (Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público –LCSP–). Ésta, para nada se diseña, salvo recientes y limitadas posibilidades legales², ni como una técnica de fomento directo, ni tampoco de control específico de fines sociolaborales y socioambientales.

Precisamente ésta es la gran novedad normativo-institucional que presenta el art. 174 EAAnd, no ya sólo en relación con el Estatuto andaluz precedente, sino igualmente en relación con los demás Estatutos de nueva generación, incluido el catalán, que carece de precepto análogo, pese a que el ordenamiento catalán llevaba desde 2004 promoviendo las cláusulas sociales en la contratación pública, al igual que la legislación andaluza en la materia (art. 116 de la Ley 18/2003, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas). Por eso no dudo en calificar tan singular norma estatutaria como la de mayor relieve y trascendencia jurídica de todo el Capítulo II del Título VI. Si en el comentario de la mayor parte de los preceptos ubicados en este capítulo se ha insistido

¹ Véanse Ley 38/2003, General de Subvenciones, y Real Decreto 887/2006, de 21 de julio, que desarrolla aquella Ley. Por otra parte, el Decreto 282/2010, de 4 de mayo, que aprueba el Reglamento de los Procedimientos de Concesión de Subvenciones de la Administración de la Junta de Andalucía.

² Véanse art. 102 de la Ley de Contratos del Sector Público –LCSP en adelante–; art. 9 de la Ley Foral 6/2006, de 9 de junio, de Contratación Pública de Navarra; art. 116 de la Ley 18/2003, de 29 de diciembre, por la que se aprueban Medidas Fiscales y Administrativas para Andalucía.

en su carácter programático, con escaso –cuando no nulo– impacto jurídico, la inclusión de un mandato concreto, aunque flexible, cierto, a las Administraciones Públicas para adecuar no sólo la política de subvención pública (enfoque tradicional), sino también su política de contratación pública (enfoque moderno) a fines sociolaborales y ambientales, es una novedad normativa llamada a tener un gran calado innovador en el derecho y en la política de contratación pública de Andalucía. La «modulación teleológica» ordenada por el Estatuto de Autonomía de la potestad de contratación pública puede tener un gran poder de conformación social del tejido empresarial, propiciando un modelo normativo, no sólo ético, de responsabilidad social –y ecológica– de la compra pública (Informe 17/2008, de 21 de julio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Gobierno).

- 3 Junto a los instrumentos para lograr un modelo social sostenible, el precepto identifica cuáles son los ámbitos de acción social a promover desde las potestades subvencional y de contratación pública, pues lógicamente no son todos los posibles. En este sentido, los cinco fines indicados pueden agruparse en dos: los sociolaborales y los ambientales. Ambos integran lo que consideramos un modelo de desarrollo económico sostenible, que sólo lo será si es socialmente sostenible (principio de pleno empleo de calidad) y si lo es ecológicamente (principio de gestión eficiente de recursos naturales). En el plano sociolaboral, la llamada nominativa tan «sólo» a tres objetivos –la seguridad y salud laborales, la estabilidad en el empleo y la igualdad de oportunidades, entre hombres y mujeres, y de todos los colectivos desfavorecidos–, el precepto estatutario formula el principio de promoción del pleno empleo de calidad (empleo para todos con garantía de salubridad, estabilidad y equidad; la fórmula la utiliza, en otro contexto, el art. 26 EAAr). En el segundo plano, el socioambiental, el de protección-prevención ambiental, implícito en el art. 57 EAAnd, a cuyo comentario remitimos.

B. EL ENFOQUE TRADICIONAL: OPORTUNIDADES Y LÍMITES PARA LA INSTRUMENTACIÓN DE LA «POTESTAD SUBVENCIONAL» AL SERVICIO DEL «PLENO EMPLEO DE CALIDAD»

- 4 La configuración de España como un Estado social autonómico de derecho impide, o al menos debe hacerlo, que cualquier actuación pública pueda resultar neutral respecto de la calidad de vida social de los ciudadanos, entre cuyas exigencias están las relativas a favorecer una fuente de renta suficiente, segura y duradera a lo largo de sus vidas. A tal fin, pese a la corriente crítica del *fin del trabajo*, la principal fuente de integración social sigue siendo el empleo, pero no cualquiera, sino el que asegure o promueva un adecuado reparto entre todos (igualdad de oportunidades) y la continuidad de la subsistencia (duradero en el tiempo y salubre), en los lugares de trabajo (derecho a un ambiente laboral saludable). A tal fin, las administraciones públicas, principalmente en el marco competencial sobre la actividad de fomento (art. 45 EAAnd), cuentan con su poder de gasto, a través de la técnica de la subvención, para sustentar una lógica típica del Estado asistencial: la «cultura de la acción privada públicamente subsidiada». El ejercicio de esta potestad para los fines sociales –laborales y ambientales– incluidos en el texto estatutario cuenta, pues, con una larga trayectoria, y, al respecto, el precepto no aporta novedad relevante. Así, a título de ejemplo, el objetivo de incentivar mediante subvenciones la seguridad y salud laboral aparece en el art. 5.3 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, en especial para las pymes, y ha sido objeto de gran desarrollo autonómico a través de las sucesivas órdenes de incentivo de la Consejería de Empleo,

las últimas adaptadas al nuevo marco de la Ley General de Subvenciones (por ejemplo, Orden de 8 de mayo de 2006, de la Consejería de Empleo). La promoción del objetivo de la igualdad de sexos a través de la política subvencional también aparece en la Ley Orgánica 3/2007, de Igualdad Efectiva entre Mujeres y Hombres, así como en las leyes autonómicas en la materia, como el art. 13 Ley 12/2007, para la Promoción de la Igualdad de Género en Andalucía, que recoge la doble vertiente (la inclusión del objetivo de la igualdad en las subvenciones a conceder y la prohibición de subvencionar actividades de empresas que incumplan). Finalmente, los incentivos al empleo de colectivos con más dificultades constituyen una medida típica de la política de fomento de empleo *ex art. 63.1 EAAnd*. En todo caso, son conocidos los frecuentes conflictos de competencias que suscita el ejercicio de esta competencia; de ahí, la llamada expresa al marco competencial, en la medida en que la potestad de gasto no puede alterar el orden competencial (SSTC 13/1992, FJ 4.º, 95/2001, FJ 3.º).

Pero al margen de esta cuestión típica –la conflictividad competencial de un ámbito que cada vez se configura menos como actividad de fomento y más de financiación autonómica– hay otros temas que surgen al hilo del ejercicio socialmente modulado de la potestad subvencional. En un primer bloque habría que mencionar los relativos a los límites jurídicos derivados de la aplicación de reglas tales como la prohibición de ayudas de Estado, exigida por la protección de un modelo de libre competencia, si bien se acogen al régimen jurídico de «ayudas de minimis»³. También suscita tensiones para el modelo de competencia el subvencionar la realización de actividades que constituyen deber contractual y legal, como el relativo a la actividad preventiva de riesgos laborales, de modo que la subvención devalúa el deber privado desplazando la responsabilidad –y el coste– a la sociedad. En el segundo bloque, se evidencian las limitaciones de eficacia –y eficiencia– de tal potestad para conseguir cambios en relación a los objetivos sociolaborales y ambientales referidos, pues temporalidad, desempleo, desigualdad de género y exclusión social son rasgos típicos de la experiencia real del modelo de crecimiento de Andalucía, que se aleja, por tanto, del modelo institucional.

C. UN ENFOQUE MODERNO: LAS «CLÁUSULAS SOCIALES» Y LA POLÍTICA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA EN EL MARCO AUTONÓMICO

Una vía para hacer frente a estos límites de eficacia de la potestad subvencional orientada hacia fines sociales es la instrumentación de la política de «compra pública» (MOLINA NAVARRETE, C., 2008, pág. 4). El precepto se hace, así, eco de una doble constatación: de un lado, en la Unión Europea el conjunto de las administraciones dedica más de un billón de euros a adquirir bienes y servicios, lo que supone el 16% del PIB; de otro, que cada adjudicación contractual pública causa un impacto en el entorno o ambiente socioeconómico, que hace incongruente ignorar tal efecto en el diseño normativo y en la actuación práctica de la contratación pública. De ahí que, a diferencia de los tímidos antecedentes legislativos infraestatutarios, configure este enfoque no como potestativo, sino como obligatorio («adoptarán» medidas).

³ Véanse Reglamento CE 1998/2006, de la Comisión, de 15 de diciembre; respecto de los incentivos en materia de empleo estable, Decreto 149/2005, modificado en 2007; Orden de 24 de febrero de 2010, por la que se establecen las bases reguladoras de las ayudas públicas destinadas a fomentar la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en el ámbito laboral; para las ayudas al desarrollo sostenible, mediante energías renovables, Orden de 22 de noviembre de 2007, que modifica la de 11 de abril de 2007.

- 7 Entre estas medidas de adaptación de la política de compra pública al citado principio de fomento del pleno empleo de calidad están las «cláusulas sociales», que podemos definir como toda disposición incluida en los procesos de contratación pública que permiten atender a tales exigencias sociales –y ambientales–, bien como requisito previo (criterio de admisión o reserva de mercado), como elemento de puntuación (criterio de adjudicación) o como una obligación inherente al contrato (condición en fase de ejecución) [informes 4/2001 y 2/2006 de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalitat de Cataluña; Dictamen 1/2003, de la Junta Superior de Contratación de Valencia]. Frente a las resistencias a incluirlas en la práctica, por restringir principios técnico-económicos básicos de la contratación pública (el de libre concurrencia y relativo a la prohibición de discriminación), el Estatuto presupone que compaginarlos no sólo es lícito, sino además coherente con los principios rectores del ordenamiento. De este modo, se acepta y refuerza la posición favorable a tales cláusulas evidenciada por la LCSP, que fomenta «pautas de adecuación de los contratos a los nuevos requerimientos sociales» (EM). En esta misma línea, y para la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, se sitúan los arts. 33 y 34 de la Ley Orgánica 3/2007, y para las empresas de inserción, la Ley 44/2007, relativa a las Empresas de Inserción. Un modelo avalado, bajo condiciones, por el TJCE (STJCE, caso Comisión c. Francia, entre otras); por la STC 269/199 (FJ 4.º) y el TSJ de Extremadura, Sala Contencioso-Administrativa, de 16 de junio 2009.
- 8 Lo que no hace el precepto estatutario es concretar las medidas específicas, por lo que esta importante cuestión queda abierta al legislador de desarrollo, así como, dentro de las actuales posibilidades, a los acuerdos tomados por cada Administración pública. A este respecto, conviene recordar que la mayor o menor certeza sobre la viabilidad de la cláusula social elegida tiene que ver con el momento en que se incluya. La regulación estatal, y también la autonómica⁴, ofrecen diferentes prácticas, si bien la opción más seguida y factible es incluirla como «condición especial de ejecución» (art. 102 LCSP), aunque no se descarta el reconocimiento, en diferentes porcentajes, de la técnica de cupos reservados de contratación, que es la más conflictiva, por cuanto sólo se prevé en la norma estatal –y comunitaria– para los centros especiales de empleo. Precisamente, esta técnica de reserva de porcentajes reducidos de contratación aparece en el art. 116 de la Ley 18/2003, de Medidas Fiscales y Administrativas de Andalucía (ROMÁN VACA, E, 2006, pág. 197).
- 9 El carácter obligatorio de esta modulación social de la contratación pública, siempre desde el respeto del principio de eficiencia en el uso de recursos públicos y de libertad de concurrencia –que han de entenderse en sentido material y no formal–, y la apertura de las medidas a través de las que puede instrumentarse, suponen una nueva etapa en la contratación pública andaluza, a partir de la cual superar las limitaciones –muchas– de la actual regulación y, sobre todo, las resistencias –injustificadas– de los organismos de contratación. En este sentido, ni es posible ya admitir que las cláusulas sociales jueguen exclusivamente en los procedimientos de contratación menor o negociados por razón de la cuantía, ni que se limiten a las condiciones especiales de ejecución. Asimismo, no es aceptable que las eventuales reservas de cupos de contratación –*técnica de los mercados tutelados*–, que pueden ser ampliadas por cada legislación autonómica, se agoten en los

⁴ Véanse art. 35 Ley 31/2002, modificada en 2004, Medidas Fiscales y Administrativas de Cataluña; art. 9 Ley Foral 6/2006, de Navarra, modificada en 2009.

centros especiales de empleo, sino que también debe incluirse a las empresas de inserción, al tiempo que las cláusulas sociales han de jugar un importante papel como criterio para la adjudicación. Así ha sucedido en la normativa creadora de «Fondos de Inversión Local para el Empleo», tanto estatal (Reales Decretos Leyes 9/2008, 28 de noviembre, y 13/2009, 26 de octubre, por el que se crea el Fondo Estatal para el Empleo y la Sostenibilidad Local) como autonómica⁵.

D. LA «COMPRA VERDE» COMO POLÍTICA DE CONTRATACIÓN

La «compra pública sostenible» o «socialmente responsable», que es el modelo que reconoce y promueve el precepto estatutario, integra tres aspectos diferentes, como son la *compra ética* (incluye el «comercio justo», no nominado en el Estatuto), la *compra social*, que es la que hemos analizado hasta ahora, y la *compra verde*, relativa a la inclusión de cláusulas ambientales en las diferentes fases y procedimientos de contratación pública. A ella ha de entenderse referida la llamada del art. 174 e) a los aspectos «medioambientales en los procesos de producción o transformación de bienes y servicios». Aunque pudiera parecer paradójico, estas exigencias ecológicas gozan de mayor predicamento práctico, en la medida en que es más fácil incluir este enfoque como inherente a las indicaciones de tipo técnico en la delimitación de los objetos de los contratos. A este respecto, la mayor difusión de la técnica de certificación («etiquetado ecológico») frente a las resistencias en el social («etiquetado social») facilita la incorporación a los procesos de contratación de estas exigencias ambientales (VALLECILLO GÁMEZ, M. R.-MOLINA NAVARRETE, C., 2008, pág. 159). 10

⁵ Véase la Ley 3/2009, por la que se aprobó el Programa de Transición al Empleo de la Junta –PROTEJA–, o, de forma potestativa, en el artículo 12.2 de la Ley 12/2007, de promoción de la igualdad de género en Andalucía.

CAPÍTULO III

HACIENDA DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA

CAPÍTULO III

Hacienda de la Comunidad Autónoma

Artículo 175. Principios generales

1. Las relaciones de orden tributario y financiero entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Andalucía se regulan por la Constitución, el presente Estatuto y la Ley Orgánica prevista en el apartado tercero del artículo 157 de la Constitución.

2. La Comunidad Autónoma de Andalucía dispondrá de los recursos necesarios para atender de forma estable y permanente el desarrollo y ejecución de sus competencias para que quede garantizado el principio de igualdad en el acceso y prestación de servicios y bienes públicos en todo el territorio español. Todo ello de acuerdo con los principios de:

a) Autonomía financiera.

b) Suficiencia financiera, en virtud de los artículos 157 y 158 de la Constitución Española, que atenderá fundamentalmente a la población real efectiva determinada de acuerdo con la normativa estatal y, en su caso, protegida, así como a su evolución. Junto a la población, para hacer efectivo este principio, se tendrán en cuenta otras circunstancias que pudieran influir en el coste de los servicios que se presten.

c) Garantía de financiación de los servicios de educación, sanidad y otros servicios sociales esenciales del estado de bienestar para alcanzar niveles similares en el conjunto del Estado, siempre que se lleve a cabo, un esfuerzo fiscal similar expresado en términos de la normativa y de acuerdo con el artículo 31 de la Constitución.

d) Responsabilidad fiscal, de acuerdo con los principios constitucionales de generalidad, equidad, progresividad, capacidad económica, así como coordinación y transparencia en las relaciones fiscales y financieras entre las Administraciones Públicas. Para ello, la Comunidad Autónoma dispondrá de un espacio fiscal propio integrado por sus recursos de naturaleza tributaria, en el que desarrollará el ejercicio de sus competencias normativas de acuerdo con lo previsto en el artículo 157.2 de la Constitución Española y la gestión, liquidación, inspección, revisión y recaudación de los mismos.

e) Lealtad institucional, coordinación y colaboración con la Hacienda estatal y con las restantes haciendas públicas.

f) Solidaridad, de forma que se garantice el establecimiento de un equilibrio económico, adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español, prevista en el artículo 138 de la Constitución. El Fondo de Compensación Interterritorial fijará las correspondientes asignaciones para colaborar a este propósito.

g) Nivelación de los servicios a que se refiere el artículo 158.1 de la Constitución, en los términos previstos en la letra c) de este apartado.

h) Libre definición del destino y volumen del gasto público para la prestación de los servicios a su cargo, sin perjuicio de las exigencias en materia de estabilidad presupuestaria y de los demás criterios derivados de la normativa de la Unión Europea y de la legislación del Estado.

i) Prudencia financiera y austeridad.

j) Participación mediante relaciones multilaterales en los organismos que proceda, relacionados con la financiación autonómica.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20965])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21081]).

Artículo 153. Principios generales

La Comunidad Autónoma de Andalucía dispondrá de los recursos necesarios para atender de forma estable y permanente el desarrollo y ejecución de sus competencias y para que quede garantizado el principio de igualdad en el acceso y prestación de servicios y bienes públicos en todo el territorio español. Todo ello de acuerdo con los principios de:

a) Autonomía fiscal y financiera.

b) Suficiencia financiera, atendiendo fundamentalmente a la población real efectiva, así como a la evolución de la misma. Junto a la población, para hacer efectivo este principio, se tendrán en cuenta otras circunstancias que pudieran influir en el coste de los servicios que se presten. En ningún caso la garantía de la suficiencia financiera tendrá la consideración de nivelación.

c) Neutralidad interterritorial, proporcionando ingresos equivalentes a sus necesidades cuando la presión fiscal sea similar, con independencia de la recaudación obtenida en cada territorio y de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 de la Constitución.

d) Responsabilidad fiscal, de acuerdo con los principios constitucionales de generalidad, equidad, progresividad y capacidad económica.

Para ello, la Comunidad Autónoma dispondrá de un espacio fiscal propio integrado por sus recursos de naturaleza tributaria, en el que desarrollará el ejercicio de sus competencias normativas, y la gestión, liquidación, inspección, revisión y recaudación de los mismos.

e) Lealtad institucional, coordinación y colaboración con la Hacienda estatal y con las restantes Haciendas públicas.

f) Multilateralidad en su definición.

g) Nivelación de servicios, en relación con la población y con los indicadores sociales que se determinen, entendida como equiparación del acceso a los servicios, bienes públicos e infraestructuras.

h) Participación en la Administración tributaria del Estado, de acuerdo con lo que se disponga en desarrollo del artículo 157.3 de la Constitución Española. La Comunidad Autónoma tendrá acceso al conjunto de la información sobre la evolución de los tributos y su incidencia en la financiación autonómica.

i) Solidaridad interterritorial, de forma que se garantice la convergencia de la Comunidad Autónoma con el conjunto de España. El Estado fijará las asignaciones del Fondo de Compensación Interterritorial sobre un porcentaje del Producto Interior Bruto igual al que se considere para determinar los fondos estructurales europeos.

- j) Libre definición del destino y volumen del gasto público para la prestación de los servicios a su cargo, sin perjuicio de las exigencias en materia de estabilidad presupuestaria y de los demás criterios derivados de la normativa de la Unión Europea y de la legislación del Estado.*
- k) Prudencia financiera y austeridad.*

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23695]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23931]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24287]).

Artículo 172. Principios generales

La Comunidad Autónoma de Andalucía dispondrá de los recursos necesarios para atender de forma estable y permanente el desarrollo y ejecución de sus competencias y para que quede garantizado el principio de igualdad en el acceso y prestación de servicios y bienes públicos en todo el territorio español. Todo ello de acuerdo con los principios de:

- a) Autonomía fiscal y financiera.*
- b) Suficiencia financiera, atendiendo fundamentalmente a la población real efectiva, así como a la evolución de la misma. Junto a la población, para hacer efectivo este principio, se tendrán en cuenta otras circunstancias que pudieran influir en el coste de los servicios que se presten. En ningún caso la garantía de la suficiencia financiera tendrá la consideración de nivelación.*
- c) Garantía de financiación de los servicios educativos, sanitarios y sociales con relación a la población real asistida.*
- d) Neutralidad interterritorial, proporcionando ingresos equivalentes a sus necesidades cuando la presión fiscal sea similar, con independencia de la recaudación obtenida en cada territorio y de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 de la Constitución.*
- e) Responsabilidad fiscal, de acuerdo con los principios constitucionales de generalidad, equidad, progresividad y capacidad económica.*

Para ello, la Comunidad Autónoma dispondrá de un espacio fiscal propio integrado por sus recursos de naturaleza tributaria, en el que desarrollará el ejercicio de sus competencias normativas, y la gestión, liquidación, inspección, revisión y recaudación de los mismos.
- f) Lealtad institucional, coordinación y colaboración con la Hacienda estatal y con las restantes haciendas públicas.*
- g) Multilateralidad en la definición del sistema de financiación.*
- h) Nivelación de servicios, en relación con la población y con los indicadores sociales que se determinen, entendida como equiparación del acceso a los servicios, bienes públicos e infraestructuras.*
- i) Participación en la Administración Tributaria del Estado, de acuerdo con lo que se disponga en desarrollo del artículo 157.3 de la Constitución Española. La Comunidad Autónoma tendrá acceso al conjunto de la información sobre la evolución de los tributos y su incidencia en la financiación autonómica.*
- j) Solidaridad interterritorial, de forma que se garantice la convergencia de la Comunidad Autónoma con el conjunto de España. El Estado fijará las asignaciones del Fondo de Compensación Interterritorial sobre un porcentaje del Producto Interior Bruto igual al que se considere para determinar los fondos estructurales europeos.*

k) Libre definición del destino y volumen del gasto público para la prestación de los servicios a su cargo, sin perjuicio de las exigencias en materia de estabilidad presupuestaria y de los demás criterios derivados de la normativa de la Unión Europea y de la legislación del Estado.

l) Prudencia financiera y austeridad.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 34]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 233]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 285]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 337]; corrección de error BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Senado núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 130]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (BOCG. Senado núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (BOCG. Senado núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 201); Comunidad Valenciana (art. 67); Aragón (art. 103); Extremadura (art. 77); Baleares (art. 120); Castilla y León (art. 82).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas (última reforma: Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre).
- Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias.
- Ley 22/2001, de 27 de diciembre, reguladora de los Fondos de Compensación Interterritorial (última modificación: Ley 23/2009, de 18 de diciembre).
- Real Decreto Legislativo 2/2007, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria.
- Ley Orgánica 5/2001, de 13 de diciembre, complementaria de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria (última reforma: Ley Orgánica 3/2006, de 26 de mayo).

E. JURISPRUDENCIA

STC 64/1990, FF.JJ. 5.º, 7.º y 9.º
STC 13/1992, FJ 7.º
STC 68/1996, FF.JJ. 4.º-10.º
STC 192/2000, FJ 4.º
STC 13/2007, FF.JJ. 4.º-11.º
STC 237/2007, FJ 4.º
STC 238/2007, FJ 4.º
STC 31/2010, FF.JJ. 130.º-134.º
STC 109/2011, FF.JJ. 5.º y 6.º
STC 134/2011, FF.JJ. 8.º-11.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ADAME MARTÍNEZ, Francisco: «El nuevo Estatuto de Andalucía y la financiación autonómica», en *Administración de Andalucía. Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 67 (2007), págs. 119-160.

BOSCH I ROCA, Núria: «El model de finançament autonòmic del projecte de reforma de l'Estatut de Catalunya», en *Revista Catalana de Dret Públic*, núm. 32 (2006), págs. 15-36.

DE LA FUENTE, Ángel, y GUNDÍN, María: «La financiación autonómica en los nuevos estatutos regionales», en *Hacienda Pública Española*, núm. 182 (3/2007), págs. 163-199.

ESCRIBANO LÓPEZ, Francisco: «La reforma de la financiación autonómica en el marco del nuevo Estatuto de Andalucía», en PITA GRANDAL, Ana María (Dir.): *La financiación autonómica en los Estatutos de Autonomía*, Marcial Pons, Madrid, 2007, págs. 117-143.

GIRÓN REGUERA, Emilia: *La financiación autonómica del sistema constitucional español*, Universidad de Cádiz, Cádiz, 2003.

LÓPEZ LABORDA, Julio: «Las reformas estatutarias y la modificación del grado de nivelación de las Comunidades Autónomas», en *Informe Comunidades Autónomas 2006*, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2007, págs. 627-641.

—: «Un comentario sobre la reforma del modelo de financiación de las Comunidades Autónomas», en *Informe Comunidades Autónomas 2009*, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2010, págs. 663-675.

MEDINA GUERRERO, Manuel: «Financiación autonómica y control de constitucionalidad (algunas reflexiones sobre la STC 13/2007)», en *Revista d'Estudis Autònoms i Federals*, núm. 6 (2008), págs. 93-125.

—: «Derechos sociales y financiación autonómica», en AGUDO ZAMORA, Miguel (Coord.): *El desarrollo del Estatuto de Autonomía de Andalucía*. Centro de Estudios Andaluces, Sevilla, 2008, págs. 1-31.

—: «Las Haciendas autonómica y local en la STC 31/2010», en *Revista d'Estudis Autònoms i Federals*, núm. 12 (2011), págs. 471-501).

PAGÈS I GALTÈS, Joan: «El sistema de financiación autonómica en el Estatuto catalán de 2006», en PITA GRANDAL, Ana María (Dir.): *La financiación autonómica en los Estatutos de Autonomía*, Marcial Pons, Madrid, 2007, págs. 37-79.

PÉREZ ROYO, Fernando, y CARRASCO GONZÁLEZ, Francisco M.: «La Hacienda de Andalucía», en MUÑOZ MACHADO, Santiago, y REBOLLO PUIG, Manuel (Dirs.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Cívitas, Madrid, 2008, págs. 1047-1084.

PÉREZ ROYO, Fernando, y MEDINA GUERRERO, Manuel: «Estudio sobre las disposiciones fiscales en la reforma del Estatuto de Cataluña», en *Estudios sobre la reforma del Estatuto*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 2004, págs. 437-496.

RUIZ ALMENDRAL, Violeta: *Estabilidad presupuestaria y gasto público en España*, Ed. La Ley, Madrid, 2008.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA ARTICULACIÓN DEL ESTATUTO Y LA LEY ORGÁNICA EN LA REGULACIÓN DE LA HACIENDA AUTONÓMICA. C. LA HETEROGENEIDAD DE LOS PRINCIPIOS INFORMADORES DEL SISTEMA HACENDÍSTICO. D. LA SUFICIENCIA FINANCIERA. E. LA NIVELACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. I. El alcance de la garantía: ¿Nivelación total o nivelación parcial de las competencias? II. La condición de la nivelación. La delimitación del «esfuerzo fiscal similar». F. LA DOBLE VERTIENTE DE LA AUTONOMÍA FINANCIERA. G. EL PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD. H. EL PRINCIPIO DE LEALTAD INSTITUCIONAL.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 Los nuevos Estatutos se caracterizan por regular con mayor detalle que sus versiones iniciales el tema capital de la financiación autonómica, procurando incorporar aquellos aspectos o criterios que mejor se acomodan a las características e intereses de sus respectivas comunidades autónomas. Entre otras manifestaciones, esta circunstancia se proyecta en la tendencia a encabezar el capítulo relativo a la Hacienda con un artículo

en donde se condensan los principios estructuradores del sistema de financiación en su conjunto. De ahí que, durante su tramitación en las Cortes Generales, se hiciera especial hincapié en que los Estatutos contemplasen expresamente la necesaria colaboración de la LOFCA en la regulación de la materia. El art. 175 EAAnd constituye un fiel reflejo de cuanto se ha dicho: recuerda en su primer apartado el papel central que la Ley Orgánica *ex art. 157.3 CE* está llamada a desempeñar, y procede acto seguido a enumerar una larga lista de principios, algunos de los cuales pretenden claramente condicionar o «prefigurar» los modelos de financiación que puedan adoptarse en el futuro.

B. LA ARTICULACIÓN DEL ESTATUTO Y LA LEY ORGÁNICA EN LA REGULACIÓN DE LA HACIENDA AUTONÓMICA

A diferencia del Estatuto de 1981, que omitía toda referencia a la ley orgánica del art. 157.3 CE, por más que acogiese por completo las determinaciones de la LOFCA, numerosas referencias a dicha ley orgánica jalonan el capítulo que el nuevo Estatuto dedica a la «Hacienda de la Comunidad Autónoma». Y, de hecho, el precepto con el que se abre el referido capítulo, el art. 175.1, viene precisamente a delimitar el marco normativo regulador de la materia, incluyendo expresamente a la ley orgánica junto a la Constitución y al propio Estatuto. El tenor literal del precepto es prácticamente idéntico al del art. 201.1 EAC, que, a su vez, se inspira con toda claridad en el art. 41.1 EAPV. No debe de extrañar este paralelismo entre esta fórmula y la del Estatuto vasco –que mantiene el tradicional sistema de concierto–, toda vez que la Propuesta de Estatuto aprobada por el Parlamento catalán se asemejaba en algunos aspectos a este esquema hacendístico y, consecuentemente, no contemplaba otro marco normativo que el trazado por la Constitución y el Estatuto¹. Serían, pues, las Cortes Generales las que enmendarían sustancialmente la parte hacendística y añadirían la referencia a la LOFCA al que sería el definitivo art. 201.1 EAC. Y esta fórmula, en fin, fue la que las Cortes decidieron añadir al comienzo del art. 175 EAAnd, ya que el texto remitido por el Parlamento andaluz no hacía ninguna referencia al respecto.

Sea cual fuere el origen de este art. 175.1, lo que sí parece desprenderse con nitidez del mismo –y, en general, del entero Capítulo III del Título VI– es que la ley orgánica del art. 157.3 CE desempeña una función esencial en la delimitación última de las competencias financieras y, en consecuencia, en la configuración del sistema de financiación. Como sucede en materia de justicia (art. 152.1 CE) o de seguridad pública-policía (art. 149.1.29.^a CE), nos hallamos frente a uno de los contados supuestos en que el protagonismo en el reparto competencial no lo asume exclusivamente el Estatuto, sino también una Ley Orgánica, que, consiguientemente, viene a condicionar al propio estatuyente. A diferencia, sin embargo, de aquellos ámbitos materiales, cuando se trata de financiación el tenor literal del art. 157.3 CE (el Estado «podrá» regular) permitió sostener que la misma no era constitucionalmente obligatoria, sino una mera posibilidad de la que las Cortes Generales pueden hacer uso, o no, según su libre criterio; de tal suerte que podía fundadamente aspirarse a consagrar en el Estatuto un

¹ De acuerdo con el art. 202.1 de la Propuesta de Estatuto aprobada por el Parlamento catalán: «En el marco de lo establecido por la Constitución, las relaciones de orden tributario y financiero entre el Estado y la Generalitat se regulan por el presente Estatuto».

sistema hacendístico que permanecería intangible frente a cualquier otro modelo que quisiera fijar el legislador orgánico. Lo cierto es que, aun cuando la financiación sea por naturaleza un asunto refractario al principio dispositivo al reclamar un tratamiento común, puede entenderse que los estatuyentes fueron desde el principio proclives a «blindar» siquiera los aspectos fundamentales de las Haciendas autonómicas en la norma estatutaria. No obstante, la tramitación prácticamente en paralelo de la LOFCA y del primer Estatuto de régimen común, el catalán, permitiría la influencia recíproca entre ambos textos y, en consecuencia, la armonización de sus previsiones esenciales. Regulación estatutaria que, en fin, como es bien conocido, inspiraría a los restantes Estatutos.

- 4 No es de extrañar, por tanto, que, cuando se inicia el último periodo de reformas, una de las principales cuestiones a abordar fuese precisamente la de determinar hasta qué punto los nuevos Estatutos podrían, o no, establecer un acabado y específico esquema de financiación que resultase resistente frente al legislador orgánico². Y, como hemos apuntado, frente a la tesis asumida por el Parlamento catalán en la Propuesta de reforma estatutaria, las Cortes Generales vendrían a reafirmar la función que la Ley Orgánica está llamada a jugar en la regulación de la materia. Y lo cierto es que difícilmente podía haberse llegado a otra decisión a la luz de la jurisprudencia constitucional recaída hasta entonces en la materia, que había destacado la centralidad de la norma prevista en el art. 157.3 CE (ESCRIBANO LÓPEZ, F., pág. 135; GIRÓN REGUERA, E., 2003, págs. 99-100; PÉREZ ROYO, F./MEDINA GUERRERO, M., págs. 491-494). Así, como se afirmaría en el FJ 9.º de la STC 68/1996 sintetizando la argumentación de anteriores resoluciones, con esa disposición constitucional «no se pretendió sino habilitar la intervención unilateral del Estado en este ámbito competencial a fin de alcanzar un mínimo grado de homogeneidad en el sistema de financiación autonómico, orillando así la dificultad que habría supuesto que dicho sistema quedase exclusivamente al albur de lo que se decidiese en el procedimiento de elaboración de cada uno de los Estatutos de Autonomía»; y, en consecuencia, la función del art. 157.3 CE es «permitir que una ley orgánica [...] pudiera insertarse en el bloque de la constitucionalidad delimitador del concreto alcance de las competencias autonómicas en materia financiera». Y abundando en esta idea, insistiría la STC 192/2000, «la Constitución no predetermina cuál haya de ser el sistema de financiación autonómica, sino que atribuye esa función a una ley orgánica, que cumple de este modo una función delimitadora de las competencias financieras estatales y autonómicas previstas en el art. 157 CE» (FJ 4.º).

- 5 Línea jurisprudencial que, por lo demás, no ha venido sino a corroborar el Tribunal Constitucional en las decisiones que ha adoptado una vez entrados en vigor los nuevos Estatutos. En este sentido, la STC 13/2007, si bien no frontalmente, sí deja traslucir cierta preferencia aplicativa de la LOFCA sobre norma estatutaria, subrayando la idea de que aquélla cumple en materia financiera «una función específica y constitucionalmente definida» (FJ 7.º) (MEDINA GUERRERO, M. 2008, I, pág. 115). Y la

² En el *Informe sobre la reforma del Estatuto* (Institut d'Estudis Autònoms, Generalitat de Catalunya, 2003) ya se especula con que es posible «un cambio en el tratamiento estatutario de la Hacienda de la Generalidad, pasando del simple enunciado de las fuentes de ingresos y su ulterior concreción en el marco del sistema previsto en la LOFCA a una determinación directa en el Estatuto. [...] En suma, en el marco de una reforma del Estatuto existiría un espacio especialmente amplio para concretar y definir el régimen de financiación, cosa que supondría una mejor garantía de la suficiencia financiera y también de la estabilidad del sistema» (págs. 177-178).

STC 247/2007 supuso otra vuelta de tuerca en la relativización del alcance del Estatuto frente a la Ley Orgánica ex art. 157.3 CE: «[...] las relaciones entre los Estatutos de Autonomía y las leyes orgánicas previstas en la Constitución están sujetas a lo que al respecto dispone esta última. De ahí que la reserva material que, en términos específicos para cada caso, realiza la Constitución a favor de determinadas leyes orgánicas, suponga que cada una de dichas leyes pueda llevar a cabo una delimitación de su propio ámbito [...], circunscribiendo la eficacia de las normas estatutarias de acuerdo con dicha limitación»; de tal modo que, «en caso de colisión, será competencia de este Tribunal la apreciación del alcance de la correspondiente reserva y sus efectos sobre la validez o eficacia de la normativa estatutaria» (FJ 6.º). Se abría, de este modo, una línea jurisprudencial según la cual, en caso de conflicto, las previsiones estatutarias, aunque no necesariamente inválidas, pueden ser inaplicadas hasta que el legislador orgánico las adopte; lectura que, a la postre, no viene sino a ratificar el carácter necesariamente «trimembre» de la *Constitución financiera* del Estado autonómico, en cuanto integrada por la Constitución, los Estatutos y la LOFCA. Apuntalamiento de la posición de la ley orgánica frente a la norma estatutaria que ha sido reafirmada en la STC 31/2010 (FJ 130º).

C. LA HETEROGENEIDAD DE LOS PRINCIPIOS INFORMADORES DEL SISTEMA HACENDÍSTICO

Una vez confirmado en los términos conocidos el marco normativo regulador del orden financiero, el art. 175 procede a continuación, en su segundo apartado, a fijar una serie de principios estructuradores del sistema de financiación en su conjunto. Quizá porque el precepto experimentó una profunda modificación a su paso por el Congreso de los Diputados, lo cierto es que constituye un listado ciertamente heterogéneo y de sistemática mejorable, puesto que abarca desde principios constitucionalmente consagrados (como el de autonomía financiera, que lo encabeza) hasta máximas provenientes de la ciencia económica y hacendística cuya justiciabilidad resulta, cuando menos, compleja [el principio de «prudencia y austeridad» recogido en el art. 175.2 i)], pasando por prácticas plenamente consolidadas en la materia [la participación en los organismos multilaterales a la que alude el art. 175.2 j)]. La relevancia del segundo apartado del art. 175 EAAnd no reside, claro está, en la recepción de este tipo de principios, sino en el hecho de que asimismo acoge otros virtualmente destinados a predeterminar o condicionar en el futuro los concretos modelos de financiación que puedan adoptarse, o bien a operar como específicas garantías de las finanzas de la Comunidad Autónoma.

D. LA SUFICIENCIA FINANCIERA

De entrada, el precepto que nos ocupa presenta la noción de suficiencia financiera como una especie de «metaprincipio», ya que la exigencia de recursos necesarios para hacer frente a las competencias aparece en el encabezamiento del segundo apartado del art. 175.2, concibiéndose por tanto como el presupuesto o la premisa a partir de la cual se articulan todos los principios informadores de la Hacienda que se enumeran inmediatamente a continuación en dicho apartado. Pero, además, la suficiencia –como ya se estableciera en el art. 2.1 d) LOFCA– se configura como uno más de los específicos principios conformadores del sistema de financiación en el art. 175.2 b)

EAAnd. La virtualidad de su recepción expresa en el Estatuto debe, obviamente, valorarse atendiendo a una consolidada línea jurisprudencial que tiende a relativizar la operatividad del principio como parámetro de control de constitucionalidad. Como reiteraría la STC 13/2007 en su fundamento jurídico quinto, para el correcto entendimiento del principio han de tenerse presente dos consideraciones:

«En primer lugar, que dicho principio tiene un primer límite en la propia naturaleza de las cosas, por lo que «dicha suficiencia debe quedar enmarcada, como concepto relativo que es, en el marco de las posibilidades reales del sistema financiero del Estado en su conjunto» (STC 87/1993, de 11 de marzo, FJ 3.º b); en el mismo sentido STC 135/1992, de 5 de octubre, FJ 8.º). Y, en segundo lugar, que aun cuando el soporte fundamental de aquel principio se encuentra en los tributos propios y en la posibilidad de participar en los ajenos (STC 237/1992, de 15 de diciembre, FJ 6.º), para valorar si unas determinadas comunidades autónomas gozan de recursos financieros suficientes para ejercer la autonomía financiera constitucionalmente consagrada es preciso «atender al conjunto de los recursos de que puedan disponer» y a «las competencias que les han sido atribuidas», así como a «los servicios que gestionan» y «dentro siempre de las reales disponibilidades económicas de un sistema globalmente presidido por el principio de solidaridad entre todos los españoles» [STC 87/1993, de 11 de marzo, FJ 3.º b)].»

- 8 El art. 175.2 b) EAAnd pretende, no obstante, perfilar de algún modo la concreción de dicha garantía de suficiencia, señalando expresamente que la misma «atenderá fundamentalmente a la población real efectiva determinada de acuerdo con la normativa estatal y, en su caso, protegida, así como a su evolución». El Estatuto andaluz asume, de este modo, el más frecuente e incontrovertible criterio de necesidad conocido en el federalismo fiscal para determinar las necesidades de gasto de los diversos niveles de gobierno: la población³. Aunque no excluye, sin embargo, como no podía ser de otra manera, el empleo de otras variables: «Junto a la población –se concluye en la letra b) del art. 175.2 EAAnd–, para hacer efectivo este principio, se tendrán en cuenta otras circunstancias que pudieran influir en el coste de los servicios que se presten».
- 9 La redacción definitiva del precepto se debe en buena medida al Congreso de los Diputados, que introdujo diversas modificaciones en el texto inicialmente aprobado por el Parlamento andaluz. Con independencia de la supresión de la referencia a la nivelación, sobre la que volveremos líneas abajo, el Informe de la Ponencia vendría a incorporar la mención a la «población protegida», un concepto especialmente utilizado en el ámbito de la financiación de la sanidad, que excluye a los funcionarios y a los familiares cubiertos por mutuas de empleados públicos. Asimismo el Congreso de los Diputados añadió el inciso de que la población real efectiva se determina «de acuerdo con la normativa estatal». No debe soslayarse a este respecto la controversia suscitada a

³ El vigente sistema de financiación emplea la «población ajustada» como criterio determinante en la distribución de los recursos, al utilizarse para el reparto entre las comunidades autónomas del Fondo de Garantía de Servicios Públicos Fundamentales. De acuerdo con el art. 9 de la Ley 22/2009, el Fondo pretende asegurar que todas las comunidades autónomas reciban los mismos recursos por «habitante ajustado» para financiar los servicios esenciales para el Estado del bienestar; de tal suerte que el volumen total del mismo se distribuye de acuerdo con las siguientes variables y ponderaciones, que vienen a definir esa unidad de necesidad que es la «población ajustada»: –Población, según el Padrón a 1 de enero de 2007 (30%); –superficie (1,8%); –dispersión (0,6%); –insularidad (0,6); –población protegida equivalente (38%), que se distribuye en siete grupos de edad, cuya ponderación crece en función de la edad; –población mayor de sesenta y cinco años (8,5%); –población entre 0 y 16 años (20,5%).

raíz de la Ley de Presupuestos para 1998, que había determinado la participación de Andalucía en los ingresos del Estado con base en la población de derecho de 1991 y no en función de la población andaluza resultante del censo de 1996; controversia que sería resuelta en sentido contrario a las pretensiones de la Comunidad Autónoma⁴. De conformidad con la línea jurisprudencial que reconoce una amplísima libertad de conformación al proceso político para precisar el alcance exacto de los criterios de reparto y, especialmente, para determinar la ponderación de los mismos (STC 68/1996, FF.JJ. 4.º-6.º), la STC 13/2007 argumentaría que «no puede calificarse como arbitrario el hecho de que la variable de población [...] se calculara tomando como referencia el último censo general de población aprobado, a saber, el de 1991, en la medida en que [...] se trata de una opción legislativa que no es una decisión plenamente irrazonable ni arbitraria o carente de toda justificación, sino que, por el contrario, entra dentro del margen de configuración del que goza el legislador en este ámbito» (FJ 4.º).

Otro aspecto destacable de la disposición que nos ocupa, y que estaba ya en la Proposición aprobada por el Parlamento andaluz, es la expresa referencia que se hace a la «evolución» de la población. Muy probablemente, esa mención explícita guarde relación con una de las más serias deficiencias que mostró en la práctica el sistema de financiación vigente durante la elaboración del Estatuto, a saber, el consagrado en la Ley 21/2001. De acuerdo con este modelo, una vez fijado el Fondo de Suficiencia correspondiente a cada comunidad autónoma en el año base, su evolución seguía el ritmo que experimentase la recaudación de los impuestos estatales compartidos (IRPF, IVA e impuestos especiales). Consiguientemente, la evolución de esta fuente de financiación no fue pareja al desarrollo de las necesidades de gasto reales de aquellas comunidades autónomas que experimentaron un notable crecimiento de población. Un indudable avance del nuevo sistema en comparación con el que ha venido a sustituir reside, precisamente, en que la participación de cada comunidad autónoma en este Fondo va a determinarse de conformidad con los valores que tengan cada año tales variables y ponderaciones (art. 19.3 Ley 22/2009). Gracias a esta actualización anual, se evitará que se repitan los problemas de insuficiencia derivados de la diferente evolución de la población entre las comunidades autónomas. 10

Al identificar un concreto criterio de necesidad para la determinación de la suficiencia, el Estatuto de Autonomía para Andalucía, como el resto de los Estatutos recientemente reformados, ha proseguido la tendencia de las versiones iniciales de consagrar aquellos criterios de reparto que mejor se adecuan a sus características: envejecimiento y dispersión de la población (art. 107.1 EAAr y art. 83.6 EAACL), insularidad (arts. 120.2 y 130.1 EAIB), extensión territorial (art. 83.6 EAACL), etcétera. Es de interés mencionar que han aparecido algunos criterios no previstos en la redacción originaria de los Estatutos: población inmigrante, población en situación de exclusión social, la dimensión de los núcleos urbanos en el caso del Estatuto catalán (art. 206.6), o la existencia de desequilibrios territoriales internos reflejada en el Estatuto aragonés (art. 107.1). En cualquier caso, estas divergencias entre los diferentes textos estatutarios han de enmarcarse en la consolidada doctrina jurisprudencial sistematizada en la STC 237/2007, según la cual «no existe un derecho de las comunidades autónomas constitucionalmente consagrado a recibir una determinada financiación, sino un derecho a que la suma global de los recursos existentes de conformidad con el sistema aplicable 11

⁴ Véase, además, *infra* art. 177 § 13.

en cada momento se reparta entre ellas respetando los principios de solidaridad y coordinación»; razón por la que «no puede pretender cada comunidad autónoma para la determinación del porcentaje de participación que sobre aquellos ingresos le pueda corresponder la aplicación de aquel criterio o variable que sea más favorable en cada momento a sus intereses, reclamando de nosotros una respuesta que sustituya la falta de acuerdo entre las instancias políticas» (FJ 4.º).

E. LA NIVELACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS

- 12 Estrechamente vinculada a la suficiencia está la garantía de la nivelación financiera de los servicios públicos. Y así se destacaba gráficamente ya en la Proposición de reforma del Estatuto, cuyo art. 153 b), que se encargaba de regular el principio de suficiencia, terminaba con el siguiente inciso que sería suprimido en el Informe de la Ponencia del Congreso de los Diputados: «En ningún caso la garantía de la suficiencia financiera tendrá la consideración de nivelación». Sea como fuere, esta cuestión merece un análisis separado, al ser uno de los asuntos que más interrogantes han suscitado dadas las diferencias existentes entre los Estatutos recientemente reformados. Y, muy probablemente, a ella cabe imputar que el nuevo sistema de financiación sea, con diferencia, el más complejo de los articulados hasta la fecha (LÓPEZ LABORDA, J., 2010, pág. 66).

I. El alcance de la garantía: ¿Nivelación total o nivelación parcial de las competencias?

- 13 En virtud de las letras g) y c) del art. 175 EAAnd, el mandato de nivelación financiera de los servicios públicos fundamentales que el art. 158.1 CE dirige al Estado queda delimitado en los siguientes términos: «Garantía de financiación de los servicios de educación, sanidad y otros servicios sociales esenciales del Estado de bienestar para alcanzar niveles similares en el conjunto del Estado, siempre que se lleve a cabo un esfuerzo fiscal similar expresado en términos de la normativa y de acuerdo con el artículo 31 de la Constitución». El precepto transcrito, que fue incluido en el Informe de la Ponencia del Congreso, guarda un manifiesto paralelismo con el art. 206.3 EAC, cuyo objetivo es delimitar la participación de la Generalitat en los mecanismos de nivelación, que a su vez ha inspirado claramente a los arts. 123.2 EAIB y 107.2 EAAR. A la vista de estas disposiciones, no dejó de suscitarse de inmediato en la doctrina la cuestión de si, tras las reformas estatutarias, no debía darse por terminado el objetivo de *nivelación total* que hasta entonces había caracterizado al sistema de financiación autonómico, toda vez que los Estatutos catalán, balear y aragonés parecían optar por la *nivelación parcial* (LÓPEZ LABORDA, J., 2007, págs. 632-633; DE LA FUENTE, A./GUNDÍN, M., págs. 171, 172 y 177). En efecto, desde el año 1987, cuando concluye el periodo transitorio, las diversas versiones de la LOFCA han partido de la premisa de que ha de proporcionarse a cada comunidad autónoma los recursos precisos para cubrir el gasto en el que debe incurrir para alcanzar el mismo nivel estándar que las restantes comunidades autónomas en la prestación de *todos* los servicios de su competencia. Objetivo a satisfacer, por tanto, con independencia de la capacidad fiscal (y, por tanto, con independencia de su nivel de renta), tomando únicamente en consideración las necesidades de gasto de las comunidades autónomas. Por el contrario, los Estatutos catalán, balear y aragonés ciñen la obligación de sus respectivas comunidades de

contribuir a la nivelación no a la totalidad de los servicios, sino a los «servicios sociales esenciales del Estado del bienestar».

En lo que al Estatuto de Autonomía para Andalucía concierne, si bien es cierto que la letra c) se inspira en la nivelación parcial, no puede soslayarse que el conjunto de los principios se encuadra y ha de interpretarse en el marco de la premisa con la que se abre el apartado segundo del art. 175, que apunta inequívocamente a la nivelación total, pues no discrimina entre diversos tipos de servicios: 14

La Comunidad Autónoma de Andalucía dispondrá de los recursos necesarios para atender de forma estable y permanente el desarrollo y ejecución de sus competencias para que quede garantizado el principio de igualdad en el acceso y prestación de servicios y bienes públicos en todo el territorio español.

En cualquier caso, conviene reseñar que, junto a los Estatutos que se inclinan claramente por la nivelación parcial y el más ambiguo Estatuto andaluz, cabría distinguir un tercer bloque entre los Estatutos recientemente reformados que apuntan en términos inequívocos a la nivelación total. Éste es el caso del texto estatutario valenciano, cuyo artículo 67.3 establece: 15

El sistema de ingresos de la Comunitat Valenciana, regulado en la Ley Orgánica que prevé el artículo 157.3 de la Constitución, deberá garantizar los recursos financieros que, atendiendo a las necesidades de gasto de la Comunitat Valenciana, asegurando la financiación suficiente para el ejercicio de las competencias propias en la prestación del *conjunto de los servicios públicos asumidos*, preservando en todo caso la realización efectiva del principio de solidaridad en todo el territorio nacional garantizado en el artículo 138 de la Constitución⁵.

Y también apunta a esta dirección el Estatuto de Autonomía de Castilla y León, ya que la suficiencia financiera se vincula genéricamente a las competencias autonómicas, sin introducir ninguna matización o restricción: «La Comunidad Autónoma de Castilla y León –dice su art. 83.1– dispondrá de los recursos suficientes para atender de forma estable y permanente la gestión y el desarrollo de sus competencias». Así, pues, entre los diferentes textos estatutarios parecen existir dos posiciones divergentes y antagónicas acerca de si el sistema de financiación ha de tender a asegurar a todas las comunidades autónomas un nivel semejante de prestación de todos los servicios estatutariamente asumidos, o bien si dicho objetivo ha de circunscribirse únicamente a los «servicios sociales esenciales del Estado del bienestar». Dada la aparente divergencia entre los textos estatutarios, parecía que la futura LOFCA estaría abocada a hacer frente a la enojosa tarea de inclinarse por una u otra opción, con la subsiguiente erosión de la eficacia normativa de los Estatutos preteridos. 16

Y, sin embargo, cabía una lectura integradora y armónica de todos los Estatutos reformados que permitía la adopción de un sistema de financiación satisfactorio para todos ellos (MEDINA GUERRERO, M., 2008, II, págs. 27-28). En efecto, aquellos preceptos estatutarios que incorporan la fórmula de la nivelación parcial (arts. 206.3 17

⁵ Y prosigue este art. 67.3: «Cuando la Generalitat, a través de dichos recursos, no llegue a cubrir un nivel mínimo de servicios públicos equiparables al resto del conjunto del Estado, se establecerán los mecanismos de nivelación pertinentes en los términos que prevé la ley orgánica a que se refiere el artículo 157.3 de la Constitución Española, atendiendo especialmente a criterios de población, entre otros».

EAC, 123.2 EAIB y 107.2 EAAr) lo hacen como un *límite o restricción de la participación de la correspondiente comunidad autónoma en los mecanismos de nivelación o solidaridad*⁶, esto es, como un condicionante de la corrección que pueden experimentar sus recursos fiscales a fin de garantizar la nivelación de las comunidades autónomas de menor capacidad económica. Mientras que, por su parte, los Estatutos que adoptan la fórmula de la nivelación total la incorporan como una *garantía que se predica y exige del sistema de financiación en su conjunto*; de tal suerte que éste –en última instancia el Estado– deberá seguir asegurando a las comunidades autónomas de menor capacidad fiscal los recursos necesarios para alcanzar el nivel estándar de prestación de la totalidad de los servicios públicos asumidos en sus respectivos Estatutos. E igualmente en el Estatuto de Autonomía para Andalucía, incluso en términos más claros, las referencias a la nivelación financiera se conciben como un mandato que tiene como destinatario al Estado, al conectarla expresamente con el art. 158.1 CE [art. 175.2 g)]⁷.

- 18 Pues bien, el nuevo sistema de financiación adoptado por el Consejo de Política Fiscal y Financiera el 15 de julio de 2009 (Acuerdo 6/2009) satisface tanto las limitaciones a la nivelación prevista por algunos de los Estatutos reformados, como la exigencia impuesta por los restantes de que el sistema garantice la financiación del conjunto de las competencias asumidas por las respectivas comunidades autónomas (LÓPEZ LABORDA, J., 2010, págs. 664-668). La fórmula a través de la cual se ha conseguido armonizar ambos objetivos ha consistido en sustituir el antiguo «Fondo de Suficiencia» por dos nuevos fondos: el primero de los cuales incorpora de forma explícita las exigencias de nivelación horizontal respecto de los servicios esenciales del Estado del bienestar, ya que, junto a la aportación estatal, participan en la constitución del mismo las comunidades autónomas («Fondo de Garantía de Servicios Públicos Esenciales»)⁸; mientras que el segundo se encarga de garantizar la suficiencia de las restantes competencias («Fondo de Suficiencia Global»)⁹.

II. La condición de la nivelación. La delimitación del «esfuerzo fiscal similar»

- 19 Como hacen algunos de los Estatutos recientemente reformados (art. 206.3 EAC, art. 123.2 EAIB y art. 107.2 EAAr), el art. 175.2 c) EAAnd condiciona la aplicación de la garantía de nivelación a la circunstancia de que se lleve a cabo un «esfuerzo fiscal similar». En línea de principio, este concepto es susceptible de recibir, esencialmente,

⁶ En el caso del EAIB, que recoge la nivelación parcial como límite del principio de solidaridad en el art. 123.2, se consagra asimismo la nivelación total como un objetivo a satisfacer por el conjunto del sistema de ingresos (arts. 121.1 y 123.1).

⁷ Debe notarse que la STC 31/2010 no ha encontrado ningún problema de constitucionalidad en el art. 206.3 EAC por el hecho de que la nivelación se ciña a los «servicios sociales esenciales del Estado del bienestar», toda vez que la considera una noción equivalente a la categoría constitucional de los «servicios públicos fundamentales» (art. 158.1 CE), y la referencia a los «niveles similares en el conjunto del Estado» presupone el «nivel mínimo» en la prestación de los servicios previsto en el art. 158.1 CE. Por lo demás, el art. 206.3 EAC tampoco supone ningún menoscabo de la competencia estatal, puesto que, al establecer que «los citados niveles serán fijados por el Estado», está reconociendo «expresamente que es el Estado el que determina cuál es el nivel en la prestación de los servicios públicos fundamentales y en la solidaridad que ha de resultar garantizado...» (FJ 134.º).

⁸ Véanse arts. 4.1 d) y 15 LOFCA y art. 19 de la Ley 22/2009.

⁹ Art. 10 de la Ley 22/2009.

dos lecturas diversas. De un lado, puede entenderse como igualdad de escalas tributarias, de tal suerte que una comunidad autónoma hace un esfuerzo fiscal similar cuando somete a sus contribuyentes a iguales tipos impositivos que las restantes. Desde este punto de vista, lógicamente, la comunidad autónoma que opte por reducir la presión fiscal en su territorio no puede pretender que se la compense, vía transferencias, de la cantidad que deja de recaudar. Pero, por otra parte, puede considerarse que dicho concepto se refiere a igualdad de recaudación por habitante; por lo que, desde este prisma, aunque dos comunidades autónomas apliquen los mismos tipos impositivos, no estarían realizando el mismo esfuerzo fiscal, toda vez que la más desarrollada económicamente obtiene una mayor recaudación por habitante. Como a nadie se le oculta, esta lectura «supondría convertir en papel mojado la cláusula de nivelación, puesto que la garantía de iguales servicios a igualdad de recaudación por habitante no pasa de ser una forma de decir que cada uno tendrá los servicios que pueda financiar con sus propios recursos» (DE LA FUENTE, A./GUNDÍN, M., pág. 176).

Dado que esta última lectura de la garantía es perfectamente posible a partir del tenor literal de la noción «esfuerzo fiscal similar»¹⁰ (BOSCH I ROCA, pág. 28; PAGÈS I GALTÉS, pág. 69), desde el principio del proceso estatuyente se pretendió cerrar de plano esa vía interpretativa. Así, la Proposición de Reforma aprobada por el Parlamento andaluz incluía entre los principios informadores el de «neutralidad interterritorial, proporcionando ingresos equivalentes a sus necesidades cuando la presión fiscal sea similar, con independencia de la recaudación obtenida en cada territorio y de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 de la Constitución» [art. 172 d)]. En el Informe de la Ponencia del Congreso de los Diputados se suprimiría la mención de la neutralidad, incorporándose la referencia al esfuerzo fiscal al que ya sería el definitivo art. 175.2 c) EAAnd. Y este precepto, a diferencia de los restantes Estatutos citados, precisa que dicho esfuerzo ha de entenderse «expresado en términos de la normativa y de acuerdo con el artículo 31 de la Constitución». Aunque no es fácil interpretar el alcance exacto de esa adición, parece que se ha querido vincular la noción de esfuerzo fiscal con los principios informadores del sistema tributario justo que reclama el art. 31.1 CE y señaladamente con el principio de capacidad económica, que podría verse afectado en relación con los contribuyentes de las comunidades autónomas menos desarrolladas si se interpretase el «esfuerzo fiscal equivalente» como igualdad de recaudación por habitante. Tampoco es un dechado de claridad la apostilla «expresado en términos de la normativa», aunque parece evocar la noción de «recaudación normativa» utilizada respecto de los impuestos cedidos, que no equivale a la recaudación real obtenida, sino que se entiende como la «recaudación estimada» que las comunidades autónomas deberían alcanzar, si fuesen igualmente eficientes en la gestión tributaria, manteniendo un esfuerzo fiscal similar, esto es, soslayando las posibles modificaciones –al alza o a la baja– que las comunidades autónomas puedan establecer utilizando su poder normativo sobre tales impuestos.

¹⁰ Y ello a pesar de que las Cortes Generales suprimieron un precepto de la Propuesta de Estatuto catalán que de forma explícita consagraba esta interpretación. Así es; según rezaba el suprimido art. 210 c): «El mayor esfuerzo fiscal eventualmente llevado a cabo por los ciudadanos de Cataluña, calculado a partir de la diferencia entre los impuestos soportados en Cataluña y el promedio de las comunidades autónomas, debe traducirse en una mayor capacidad financiera y unos mayores ingresos para la Generalidad, dentro de los márgenes que se determinen. Para calcular el esfuerzo fiscal, debe tenerse en cuenta el conjunto de precios privados por servicios públicos ya soportados en Cataluña».

- 21 No obstante, cualquiera que sea el sentido exacto de la disposición, lo cierto es que su virtualidad efectiva puede considerarse seriamente afectada por la STC 31/2010 (MEDINA GUERRERO, M., 2011, págs. 481-483), que vino a declarar la inconstitucionalidad del artículo 203.6 EAC por incluir la referencia al esfuerzo fiscal como límite a la nivelación. A juicio del Tribunal Constitucional, se trata de «una cuestión que, en ningún caso, puede imponer el Estatuto a las demás Comunidades Autónomas, pues al hacerlo así vulneran, a la vez, las señaladas competencias del Estado y el principio de autonomía financiera de aquéllas, autonomía financiera que el art. 156.1 CE conecta expresamente con el principio de coordinación con la hacienda estatal» (FJ 134.º).

F. LA DOBLE VERTIENTE DE LA AUTONOMÍA FINANCIERA

- 22 El principio de autonomía financiera es el que preside el listado del art. 175.2 EAAnd, cuyas dos vertientes, la de los ingresos y la del gasto, son objeto de un específico desarrollo en otros principios del mismo apartado. Así, por lo que hace a la primera, la letra d) consagra el principio de «responsabilidad fiscal», que se plasma esencialmente en la exigencia de que la Comunidad Autónoma «dispondrá de un espacio fiscal propio integrado por sus recursos de naturaleza tributaria». A la vista de las restricciones y condicionantes que, tradicionalmente, la LOFCA ha erigido frente a la imposición propia autonómica, el precepto apunta la directriz de que los futuros sistemas de financiación procedan a la ampliación del margen de maniobra de la Junta de Andalucía a este respecto (ADAME MARTÍNEZ, F., pág. 142).
- 23 Pero es, sin duda, la autonomía de gasto la faceta esencial y, por ende, menos controvertida de la autonomía financiera garantizada en el art. 156.1 CE; y, de hecho, durante la larga fase en que el sistema de financiación configuró en la práctica una Hacienda de transferencia, la libertad de disposición de los recursos constituyó la «clave de bóveda» de dicha autonomía (STC 68/1996, FJ 10.º). Desde que en la STC 201/1988 (FJ 4.º) se perfilase por vez primera su alcance, se ha consolidado una línea jurisprudencial absolutamente indubitada, según la cual la autonomía de gasto no sólo entraña la libertad de las comunidades autónomas para fijar el destino y orientación del gasto público, sino también «para la cuantificación y distribución del mismo dentro del marco de sus competencias» (por todas, STC 13/1992, FJ 7.º). Dada su condición consustancial a la autonomía, quizás la relevancia de su incorporación en la letra h) del art. 175.2 EAAnd no consista tanto en recordar su vigencia como en establecer un límite o condicionante a dicha libertad de disposición, ya que la misma se entiende «sin perjuicio de las exigencias en materia de estabilidad presupuestaria y de los demás criterios derivados de la normativa de la Unión Europea y de la legislación del Estado». De este modo, el Estatuto de Autonomía para Andalucía se suma a la tendencia generalizada de los nuevos Estatutos de incorporar expresamente los compromisos derivados del Pacto de Estabilidad y Crecimiento de la Unión Europea (RUIZ ALMENDRAL, V., págs. 180-182).
- 24 Referencia explícita a tales compromisos que resultaba más que justificada durante la fase de reforma estatutaria, dadas las tachas de inconstitucionalidad que diversas Comunidades Autónomas habían imputado a la normativa estatal inicialmente dictada en desarrollo de dicho Pacto, a saber, la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, general de estabilidad presupuestaria, y la Ley Orgánica 5/2001, de 13 de diciembre, complementaria a la Ley general de estabilidad presupuestaria. En lo esencial, se les

reprochaba tanto la vulneración de la autonomía financiera como la invasión del ámbito competencial autonómico, puesto que el legislador estatal, en lugar de ceñirse a la exigencia comunitaria de evitar «déficits públicos excesivos», había impuesto una situación de equilibrio o superávit presupuestario. Y aunque el Tribunal Constitucional rechazase tales alegaciones en la STC 134/2011 (FF.JJ. 8.º-11.º), poco después vino a cortarse de raíz cualquier controversia futura sobre el particular mediante la reforma del art. 135 CE, de 27 de septiembre de 2011, que ha constitucionalizado el principio de estabilidad presupuestaria y, por tanto, la exigencia de respetar los límites de déficit estructural y de volumen de deuda pública establecidos por la Unión Europea¹¹.

G. EL PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD

El art. 157.2 f) EAAAnd vincula expresamente el principio de solidaridad en la esfera financiera con el art. 138 CE, que encomienda al Estado un papel determinante en el desempeño de la función de redistribución de la riqueza entre los diversos territorios. Con ello, el estatuyente no sólo se hace eco de una específica fuente de financiación constitucionalmente incardinada a la consecución de dicho objetivo –el Fondo de Compensación Interterritorial–, sino que subraya la centralidad que ha de jugar la solidaridad en la configuración del sistema de financiación en su conjunto. No debe soslayarse a este respecto que, aun siendo cierto que el art. 138 CE no «puede ser considerado, en sentido estricto, como una norma atributiva de competencia estatal», tampoco puede degradarse «al carácter de un precepto programático, o tan siquiera al de elemento interpretativo de las normas competenciales»; antes al contrario, es «un precepto con peso y significados propios, que debe ser interpretado, eso sí, en coherencia con las normas competenciales que resultan de la Constitución y de los Estatutos» (STC 146/1992, FJ 1.º). Objetivo de corregir los desequilibrios territoriales que, dado su carácter «esencialmente supraautonómico», «si bien encuentra instrumentos expresos en la Constitución, como es el caso del FCI, tampoco puede entenderse que se agote en ellos» (ibidem).

No cabe, pues, albergar la menor duda de que pende sobre el Estado la responsabilidad de acometer la redistribución interterritorial de la riqueza en el seno del Estado autonómico y que, consecuentemente, no puede perder de vista esta finalidad cuando proceda a configurar el sistema de financiación. Éste debe, en suma, asegurar a todas las comunidades autónomas un nivel estándar de prestación de los servicios públicos con independencia de su capacidad fiscal. Bajo este prisma, en el caso de adopción de un sistema impositivo muy descentralizado, el principio de solidaridad *ex* art. 138.1 CE en conexión con el art. 157.3 CE habilitaría al Estado a establecer un mecanismo de ajuste financiero secundario horizontal al modo alemán, en cuya virtud se compensasen las diferencias interterritoriales de capacidad fiscal previendo transferencias desde los

¹¹ Será una ley orgánica la que fije «el déficit estructural máximo permitido al Estado y a las Comunidades Autónomas, en relación con su producto interior bruto» (art. 135.2 CE); límites de déficit estructural que entrarán en vigor a partir de 2020. Y, más específicamente, dicha ley orgánica –que deberá estar aprobada antes del 30 de junio de 2012– regulará la distribución de los límites de déficit entre las distintas Administraciones públicas, la metodología y el procedimiento para su cálculo y la responsabilidad de cada Administración en caso de incumplimiento (art. 135.5 CE). Sobre la incidencia de esta reforma constitucional en la autonomía de endeudamiento de las CC AA, véase el comentario al art. 187 EAAAnd.

territorios de mayor capacidad en beneficio de los menos favorecidos. Pues, según se reconoció ya en la STC 64/1990, el principio de solidaridad puede justificar que se impongan concretas cargas a determinadas comunidades autónomas si ello reporta alguna ventaja a los territorios menos desarrollados:

Es precisamente la constatación de notables desigualdades de hecho, económicas y sociales, de unas partes a otras del territorio nacional, acentuadas en ocasiones por circunstancias coyunturales, pero debidas también a elementos naturales –situación, recursos, etc.– difícilmente alterables la que legitima, en aras y por imposición de la solidaridad interterritorial [...] que zonas de mayor capacidad económica asuman ciertos sacrificios o costes en beneficio de otras menos favorecidas (FJ 9.º).

H. EL PRINCIPIO DE LEALTAD INSTITUCIONAL

- 27 El art. 175.2 e) EAAAnd dispone que las relaciones de la Junta de Andalucía con la Hacienda estatal y con las restantes haciendas públicas se conduzcan de conformidad con los principios de lealtad institucional, coordinación y colaboración. La máxima novedad estriba, sin duda, en la incorporación al Estatuto del principio de lealtad; una noción que, si bien ya había hecho acto de presencia de forma episódica en la jurisprudencia constitucional largo tiempo atrás¹², hasta la reforma de la LOFCA de 2001 no se configuraría expresamente como criterio rector de las relaciones financieras entre el Estado y las comunidades autónomas¹³. Como es sabido, la exigencia de que cada nivel de gobierno ha de ejercitar sus competencias sin soslayar los intereses de los restantes y del Estado en su conjunto constituye un principio constitucional no escrito del federalismo alemán, que nuestro Tribunal Constitucional asumió de forma fidedigna en la STC 64/1990. En efecto, tras subrayar que la máxima de comportamiento leal se proyecta tanto a las relaciones entre el Estado y las comunidades autónomas como a las existentes entre los poderes autonómicos, afirmaría que la lealtad «requiere que, en el ejercicio de sus competencias, se abstengan de adoptar decisiones o realizar actos que perjudiquen o perturben el interés general y tengan, por el contrario, en cuenta la comunidad de intereses que las vincula entre sí, que no puede resultar disgregada o menoscabada a consecuencia de una gestión insolidaria de los propios intereses» (FJ 7.º).
- 28 La presencia de la exigencia de comportamiento leal en el nuevo Estatuto no se ciñe, sin embargo, a su inclusión entre los principios estructuradores del sistema hacendístico, sino que se concreta en específicas garantías y cautelas –recogidas en el art. 183.5– tendentes al reforzamiento de la posición de la Junta de Andalucía en sus relaciones financieras con el Estado. El mencionado art. 183.5 EAAAnd no sólo mantiene la exigencia de compensación cuando el Estado adopte decisiones tributarias que redunden

¹² Muy frecuentemente, conectándola con la idea de colaboración o cooperación (así, por ejemplo, SSTC 96/1986, FJ 3.º, y 13/1992, FJ 7.º); en alguna ocasión, partiendo de la tesis de que el «comportamiento leal» constituye una manifestación del principio de solidaridad (STC 64/1990, FJ 7.º).

¹³ Reforma que añadiría la letra e) al art. 2.1 LOFCA: «La lealtad institucional, que determinará la valoración del impacto, positivo o negativo, que puedan suponer las actuaciones del Estado legislador en materia tributaria o la adopción de medidas de interés general, que eventualmente puedan hacer recaer sobre las comunidades autónomas obligaciones de gasto no previstas a la fecha de aprobación del sistema de financiación vigente, y que deberán ser objeto de valoración anual en cuanto a su impacto, tanto en materia de ingresos como de gasto, por el Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas».

en una merma de los recursos autonómicos –que ya estaba en el art. 59 del primer Estatuto–, sino que incorpora el principio de lealtad en términos muy semejantes al art. 2.1 e) LOFCA. De este modo, el nuevo Estatuto afronta la problemática derivada de la circunstancia de que, en numerosos sectores materiales, las competencias normativas y ejecutivas se hallen repartidas por separado entre el Estado y las comunidades autónomas, de tal suerte que las decisiones normativas adoptadas por aquél pueden terminar imponiendo nuevos gastos al ente que ostenta la competencia de gestión sobre la materia afectada¹⁴.

¹⁴ Esta virtualidad del principio ha resultado, sin embargo, sustancialmente matizada en la STC 109/2011 (FF.JJ. 5.º y 6.º). Para más detalles sobre esta resolución, véase *infra* el comentario al art. 183.

SECCIÓN PRIMERA. RECURSOS

Artículo 176. Recursos

1. La Junta de Andalucía contará con patrimonio y hacienda propios para el desempeño de sus competencias.

2. Constituyen recursos de la Hacienda Pública de la Junta de Andalucía:

a) Los de naturaleza tributaria definidos por el producto de:

- Los tributos propios establecidos por la Comunidad Autónoma.

- Los tributos cedidos por el Estado.

- Los recargos sobre tributos estatales.

b) Las asignaciones y transferencias con cargo a los recursos del Estado, y singularmente los provenientes de los instrumentos destinados, en su caso, a garantizar la suficiencia.

c) La deuda pública y el recurso al crédito.

d) La participación en los Fondos de Compensación Interterritorial, y en cualesquiera otros fondos destinados a la nivelación de servicios, convergencia y competitividad, infraestructuras y bienes de acuerdo con su normativa reguladora.

e) Otras asignaciones con cargo a los presupuestos generales del Estado.

f) Las transferencias de la Unión Europea u otras Administraciones Públicas.

g) Los rendimientos del patrimonio de la Comunidad Autónoma y otros ingresos de derecho privado, legados, donaciones y subvenciones que perciba.

h) Las multas y sanciones en el ámbito de sus competencias.

i) Cualquier otro recurso que le pertenezca en virtud de lo dispuesto por las leyes.

3. El establecimiento, regulación y aplicación de dichos recursos se efectuará cuando proceda en los términos y con los límites previstos o derivados de la ley orgánica prevista en el artículo 157.3 de la Constitución, de conformidad con lo dispuesto en dicho artículo y preceptos concordantes de ésta.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA**I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20965])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21081]).

Artículo 154 Recursos

1. La Junta de Andalucía contará con patrimonio y hacienda propios para el desempeño de sus competencias.

2. Constituyen recursos de la Hacienda Pública de la Junta de Andalucía:

a) Los de naturaleza tributaria provenientes de su espacio fiscal propio definidos por el producto de:

- Los tributos propios establecidos por la Comunidad Autónoma.

- Los tributos cedidos por el Estado.

- Los recargos sobre tributos estatales.

b) Las asignaciones y transferencias con cargo a los recursos del Estado, y singularmente los provenientes de los instrumentos destinados, en su caso, a garantizar la suficiencia.

c) La deuda pública y el recurso al crédito.

d) La participación en los Fondos de Compensación Interterritorial y en cualesquiera otros fondos destinados a la nivelación de servicios, convergencia y competitividad, infraestructura o bienes.

e) Otras asignaciones con cargo a los Presupuestos Generales del Estado.

f) Las transferencias de la Unión Europea u otras Administraciones Públicas.

g) Los rendimientos del patrimonio de la Comunidad Autónoma y otros ingresos de Derecho Privado, legados, donaciones y subvenciones que perciba.

h) Las multas y sanciones en el ámbito de sus competencias.

i) Cualquier otro recurso que le pertenezca en virtud de lo dispuesto por las leyes.

3. El establecimiento, regulación y aplicación de dichos recursos se efectuará cuando proceda en los términos y con los límites previstos o derivados de la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas, de conformidad con lo previsto en el art. 157 y preceptos concordantes de la Constitución.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23696]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23932]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24287]).

Artículo 173. Recursos

1. La Junta de Andalucía contará con patrimonio y hacienda propios para el desempeño de sus competencias.

2. Constituyen recursos de la Hacienda Pública de la Junta de Andalucía:

a) Los de naturaleza tributaria provenientes de su espacio fiscal propio definidos por el producto de:

b) Los de naturaleza tributaria provenientes de su espacio fiscal propio definidos por el producto de:

- Los tributos propios establecidos por la Comunidad Autónoma.

- Los tributos cedidos por el Estado.

- Los recargos sobre tributos estatales.

c) Las asignaciones y transferencias con cargo a los recursos del Estado, y singularmente los provenientes de los instrumentos destinados, en su caso, a garantizar la suficiencia.

d) La deuda pública y el recurso al crédito.

- e) La participación en los Fondos de Compensación Interterritorial y en cualesquiera otros fondos destinados a la nivelación de servicios, convergencia y competitividad, infraestructura o bienes.*
 - f) Otras asignaciones con cargo a los Presupuestos Generales del Estado.*
 - g) Las transferencias de la Unión Europea u otras Administraciones Públicas.*
 - h) Los rendimientos del patrimonio de la Comunidad Autónoma y otros ingresos de Derecho Privado, legados, donaciones y subvenciones que perciba.*
 - i) Las multas y sanciones en el ámbito de sus competencias.*
 - j) Cualquier otro recurso que le pertenezca en virtud de lo dispuesto por las leyes.*
- 3. El establecimiento, regulación y aplicación de dichos recursos se efectuará cuando proceda en los términos y con los límites previstos o derivados de la ley orgánica prevista en el artículo 157.3 de la Constitución, de conformidad con lo previsto en el art. 157 y preceptos concordantes de ésta.*

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

- a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 35]).*
- b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 233]).*
- c) Dictamen de la Comisión Constitucional (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 286]).*
- d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 337]; corrección de error BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).*

2. Senado

- a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Senado núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 131]; sin modificaciones).*
- b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (BOCG. Senado núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).*
- c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (BOCG. Senado núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).*

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 54

La Comunidad Autónoma andaluza contará para el desempeño de sus competencias con patrimonio y hacienda propios.

Artículo 56

Constituye la hacienda de la Comunidad Autónoma:

- 1. El rendimiento de los impuestos establecidos por la Comunidad.*
- 2. El rendimiento de los impuestos cedidos por el Estado a que se refiere el artículo siguiente y de todos aquellos cuya cesión sea aprobada por las Cortes Generales.*
- 3. Un porcentaje de participación en los ingresos impositivos del Estado, incluidos los monopolios fiscales.*
- 4. El rendimiento de sus propias tasas por aprovechamientos especiales y por la prestación de servicios directos por parte de la Comunidad Autónoma, sea de propia creación o como consecuencia de traspasos estatales.*
- 5. Las contribuciones especiales que establezca la Comunidad Autónoma en el ejercicio de sus competencias.*
- 6. Los recargos sobre impuestos estatales.*
- 7. La participación en el Fondo de Compensación Interterritorial.*
- 8. Otras asignaciones con cargo a los Presupuestos Generales del Estado.*
- 9. Los recursos procedentes de la emisión de deuda y de operaciones de crédito.*
- 10. Los rendimientos del patrimonio de la Comunidad Autónoma.*
- 11. Los ingresos de derecho privado, legados, donaciones y subvenciones.*
- 12. Las multas y sanciones en el ámbito de sus competencias.*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

País Vasco (arts. 40 y 42); Cataluña (art. 202); Galicia (arts. 42 y 44); Principado de Asturias (arts. 42 y 44); Cantabria (arts. 45 y 47); La Rioja (arts. 43 y 45); Murcia (arts. 40 y 42); Comunidad Valenciana (art. 72); Aragón (arts. 103.1 y 104); Castilla-La Mancha (arts. 42.1 y 44); Canarias (arts. 45 y 49); Extremadura (art. 80); Baleares (arts. 121.1, 127.1 y 128); Madrid (arts. 51 y 53); Castilla y León (arts. 82.2 y 84).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas.
- Ley General 5/1983, de 19 de julio, de Hacienda Pública de Andalucía.
- Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de Régimen Común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias.
- Decreto-Ley 4/2010, de 6 de julio, de medidas fiscales para la reducción del déficit público y para la sostenibilidad.
- Ley 11/2010, de 3 de diciembre, de medidas fiscales para la reducción del déficit público y para la sostenibilidad.

E. JURISPRUDENCIA

STC 14/1986, FJ 2.º
STC 181/1988, FJ 3.º
STC 135/1992, FJ 8.º
STC 146/1992, FJ 1.º
STC 202/1992, FJ 3.º
STC 68/1996, FJ 9.º
STC 166/1998, FJ 10.º
STC 192/2000, FJ 6.º
STC 289/2000, FJ 3.º
STC 96/2002, FJ 2.º
STC 72/2003, FJ 5.º
STC 168/2004, FJ 4.º
STC 179/2006, FJ 3.º
STC 13/2007, FJ 6.º
STC 248/2007, FJ 5.º
STC 31/2010, FF.JJ. 130.º y 135.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

CASADO OLLERO, Gabriel: «Corresponsabilidad fiscal: cuatro opiniones y un criterio común», en *Perspectivas del sistema financiero*, núm. 51 (1995), págs. 167-177.

GARCÍA AÑOVEROS, Jaime: «La Hacienda de la Comunidad Autónoma de Andalucía», en *Revista de Estudios Regionales*, núm. 14 (1984), págs. 103-147.

GARCÍA RUIZ, José Luis, y GIRÓN REGUERA, Emilia: «La financiación autonómica: ¿competencia constitucional o estatutaria?», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 75 (2005), págs. 33-58.

—: «La incidencia de la reforma de los Estatutos de Autonomía en la financiación autonómica», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 80 (2007), págs. 75-111.

LASARTE ÁLVAREZ, Javier: «Potestad legislativa y poder tributario de las Comunidades Autónomas», en *Revista Española de Derecho Financiero*, núm. 22 (1980), págs. 213-224.

MEDINA GUERRERO, Manuel: «Derechos sociales y financiación autonómica», en El desarrollo del Estatuto de Autonomía de Andalucía, núm. 2 (2008), *Centro de Estudios Andaluces*, Sevilla, págs. 1-31.

QUINTANA FERRER, Esteban: «Incidencia de la Hacienda General en la Hacienda Autonómica», en *Revista de Derecho Financiero y Hacienda Pública*, núm. 243 (1997), págs. 85-124.

RAMALLO MASSANET, Juan: «Incidencia de la Constitución española de 1978 en materia de fuentes normativas de las Comunidades Autónomas», en *Hacienda y Constitución*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1979, págs. 51-124.

RUIZ ROBLEDO, Agustín: *Comunidad Autónoma de Andalucía*, Parlamento de Andalucía, Sevilla, 1988.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. EL PRINCIPIO DE INSTRUMENTALIDAD DE LA HACIENDA AUTONÓMICA. C. LOS RECURSOS FINANCIEROS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA. I. Los ingresos tributarios. II. Las transferencias. D. EL SISTEMA LOFCA COMO MARCO DE REFERENCIA.

A. INTRODUCCIÓN

El art. 176 del Estatuto de Andalucía encabeza la Sección 1.ª del Capítulo III del Título VI dedicada a los recursos de la hacienda autonómica. Dicho precepto, tras reproducir en su primer apartado la previsión del art. 54 del Estatuto de 1981, declarando que la Comunidad Autónoma contará con patrimonio y hacienda propios para el adecuado desempeño de las competencias asumidas, actualiza y mejora en su apartado segundo la sistematización del catálogo de los recursos financieros que constituyen la hacienda de la Comunidad, recogido con anterioridad en el anterior art. 56 del Estatuto andaluz. Se refunden así dos artículos anteriores en un solo precepto, al que se le añade un apartado tercero, que exige que el establecimiento, regulación y aplicación de los recursos autonómicos se efectúen respetando la regulación contenida en la ley orgánica prevista en el art. 157.3 CE, esto es, la Ley Orgánica de Financiación Autonómica (LOFCA). No se trata de la única exigencia expresa de que la financiación sea conforme a lo previsto en dicha ley orgánica, pudiendo computarse en el Capítulo III del Título VI del Estatuto, dedicado a la hacienda de la Comunidad Autónoma, un total de ocho referencias explícitas a la misma, encabezando incluso una de ellas dicho capítulo, de las que carecía el texto estatutario anterior.

El texto estatutario continúa consagrando así la distinción entre el patrimonio de la Comunidad Autónoma, entendido como «conjunto de bienes, derechos y acciones que le pertenecen», y la hacienda autonómica, conformada por el «conjunto de los ingresos» (STC 166/1998, FJ 10.º), regulando separadamente su composición en dos preceptos estatutarios: el art. 188 EAAnd indica los elementos que integran el patrimonio autonómico, mientras que el art. 176.2 EAAnd relaciona los recursos que pueden formar parte de la hacienda pública.

B. EL PRINCIPIO DE INSTRUMENTALIDAD DE LA HACIENDA AUTONÓMICA

El art. 176.1 EAAnd subraya el carácter instrumental de la hacienda y el patrimonio propios, por cuanto constituyen instrumentos imprescindibles para el funcionamiento de la Comunidad Autónoma. El principio de instrumentalidad se encuentra consagrado de forma expresa en el texto constitucional, al disponer el art. 156.1 CE que la autonomía financiera se reconoce para posibilitar a las comunidades autónomas el desarrollo y ejecución de sus competencias, que traen causa del derecho al autogobierno; esto es, garantiza la efectividad misma de la autonomía política. Como ha declarado de forma reiterada el Tribunal Constitucional, la autonomía financiera no se justifica por sí misma, sino en función de la existencia de unas competencias, que se encuentran condicionadas

por la disponibilidad de recursos: «la amplitud de medios económicos determina en gran medida la posibilidad real de alcanzar los fines políticos»¹.

- 4 Precisamente la no alusión a la hacienda regional ni en el art. 147 CE, referido al contenido mínimo e imprescindible de los Estatutos, ni en el art. 148 CE, que relaciona las materias sobre las que las comunidades autónomas podían asumir competencias, se solventa con el art. 156.1 CE, que atribuye a la hacienda autonómica un carácter instrumental, configurándola como actividad medial de las competencias materiales, en lugar de configurarla como competencia con sustantividad propia. Tal es la explicación que el Tribunal Constitucional ha dado a esta cuestión, entendiendo que:

atribuida la competencia exclusiva en materia de hacienda general (art. 149.1.14.ª CE), sin que figure entre las que puede atribuirse a las comunidades autónomas la hacienda regional o cualquier otra locución similar que induzca a subsumir cuestiones de tal índole en el ámbito propio de las funciones a desarrollar por las comunidades autónomas (art. 148 CE), ello no es obstáculo a que deba admitirse que su hacienda privativa es materia propia de dichas comunidades..., aun sin manifestación expresa incluida en el art. 148 CE, del espíritu de su conjunto normativo se desprende que la organización de su hacienda es no tanto una competencia que se reconoce a las comunidades autónomas, cuanto una exigencia previa o paralela a la propia organización autónoma (STC 14/1986, FJ 2.º).

- 5 En la misma STC 14/1986 se admite que se puede llegar a la conclusión de que la hacienda privativa de cada una de las comunidades autónomas es materia propia de ellas, partiendo de los arts. 156, 157.3, e, incluso, del 149.3 CE (FJ 2.º). Sobre esta cuestión, J. Ramallo Massanet defendió la posibilidad de reconducir la hacienda propia al ámbito competencial de la comunidad mediante la cláusula del art. 149.3 CE, que establece que las materias no atribuidas expresamente al Estado por la Constitución podrán corresponder a las comunidades autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos, argumentando:

la hacienda regional no es competencia exclusiva del Estado ni de las comunidades autónomas porque no se encuentra ni en la lista del art. 148.1, ni en la del art. 149.1, únicamente al amparo del principio de autonomía financiera (art. 156.1) y mediante la cláusula adicional primera del art. 149.3 pueden las comunidades asumir dicha competencia en su Estatuto (1979, pág. 124).

- 6 Aun siendo coherente la posibilidad de recurrir argumentalmente a la cláusula de asunción competencial prevista en el art. 149.3 CE, la interpretación que entiende implícita la competencia de la comunidad autónoma sobre su hacienda propia en el reconocimiento y establecimiento del principio de autonomía financiera (art. 156.1 CE) incorpora mayores garantías para las comunidades autónomas, que no dependen así de la opción que al respecto realicen sus respectivos Estatutos. También E. Quintana Ferrer entiende que la necesidad de las prerrogativas de las comunidades autónomas sobre sus propias haciendas conduce a la inoperatividad de la cláusula del art. 149.3 CE:

si fundamentásemos la competencia de las comunidades autónomas sobre sus haciendas respectivas en el art. 149.3 de la CE (y no en los arts. 156, 157 y 158 CE), habría que concluir que la atribución de dicha competencia dependería de su inclusión en el

¹ En este sentido, veáanse las SSTC 135/1992, FJ 8.º; 202/1992, FJ 3.º; 289/2000, FJ 3.º; 96/2002, FJ 2.º; 168/2004, FJ 4.º; 179/2006, FJ 3.º

respectivo Estatuto de autonomía. De esta forma se llegaría a la absurda conclusión de que, en caso de que no se hubiera procedido a tal inclusión, estaríamos negando a la comunidad autónoma su autonomía financiera (1997, pág. 92).

Para J. Lasarte, no obstante, esta disparidad de criterios no tiene mayor trascendencia, ⁷ pues

ambos caminos conducirían a igual resultado: la inclusión de las mismas [cuestiones de hacienda] en el ámbito de la potestad legislativa propia de cada comunidad y no en el ámbito de la potestad legislativa que puede ser atribuida a las Cortes Generales en materias de competencia estatal conforme al art. 150.1 (1980, pág. 217).

Según J. García Añoveros, la Constitución es perfectamente coherente al no incluir, en ⁸ la enumeración del art. 148, la hacienda de la comunidad. Para justificar esta opinión utiliza el siguiente razonamiento: «el art. 148 enumera competencias *posibles* de las comunidades autónomas; una comunidad autónoma puede existir sin tener cualquiera de las competencias que el art. 148 enumera, o sin tener varias», pero «no puede existir si no tiene hacienda propia, la hacienda de la comunidad autónoma no es una competencia que la comunidad "pueda asumir"; es una competencia necesaria si la comunidad existe» (1984, pág. 105).

Las argumentaciones anteriores corroboran que las comunidades autónomas disponen ⁹ de competencia para organizar y regular sus propias haciendas, como ha tenido ocasión de reconocer el Tribunal Constitucional:

la expresada competencia del Estado ex art. 149.1.14.^ª CE, no es obstáculo para que deba admitirse que la hacienda privativa de las comunidades autónomas es materia propia de dichas comunidades, bien que para alcanzar esta conclusión las opiniones a veces tomen pie en preceptos diversos, como pueden ser el art. 156 CE, que les atribuye autonomía financiera, el art. 157.3, referente al ejercicio de competencias financieras, o incluso por mor de lo admitido en el art. 149.3 CE, por tratarse de una materia no expresamente atribuida al Estado (192/2000, FJ 6.^º).

Por tanto, son varios los preceptos constitucionales, en especial, los arts. 133.2 CE, 156 ¹⁰ y 157, de los que es posible inferir la existencia de una hacienda propia de las comunidades autónomas, aunque no aparezca relacionada en el listado del art. 148.1 CE. De ahí que todos los Estatutos de autonomía, sin excepción, hayan incluido un título sobre hacienda y economía, en el que se indica expresamente que su respectiva comunidad autónoma contará para el desempeño de sus competencias con su propia hacienda, procediendo, en consecuencia, a la regulación de la misma en sus líneas esenciales dentro del marco definido por el Estado en la ley orgánica ex art. 157.3 CE.

C. LOS RECURSOS FINANCIEROS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA

Tras la reiteración del principio de instrumentalidad de la hacienda autonómica, el ¹¹ art. 176.2 del nuevo Estatuto relaciona las posibles fuentes de financiación que pueden nutrir las arcas de la Junta de Andalucía en el siguiente orden:

- Los recursos de naturaleza tributaria.
- Las asignaciones y transferencias con cargo a los recursos del Estado.

- La deuda pública y el recurso al crédito.
- La participación en los Fondos de Compensación Interterritorial, y en cualesquiera otros fondos destinados a la nivelación de servicios.
- Otras asignaciones con cargo a los Presupuestos Generales del Estado.
- Las transferencias de la Unión Europea u otras administraciones públicas.
- Los rendimientos del patrimonio de la Comunidad Autónoma y otros ingresos de derecho privado.
- Las multas y sanciones en el ámbito de sus competencias.

12 Esta relación de ingresos no es mucho más extensa que la contenida en el Estatuto de 1981, incluso clasifica los ingresos en nueve subgrupos en lugar de doce, pero ofrece la ventaja de que el listado está adaptado a los cambios que ha experimentado el sistema de financiación de las comunidades autónomas e incluye, además, una cláusula de cierre que da cabida a cualquier otro recurso que pudiera corresponder legalmente a la hacienda andaluza, lo que refleja la voluntad del estatuyente de subrayar que no se está ante un catálogo de recursos cerrado.

13 Se trata nuevamente de una enumeración de los ingresos de la que, al igual que acontece con la contenida en el art. 157.1 CE, no es posible deducir un orden de preferencia, no pronunciándose el texto estatutario sobre cuáles deban ser los recursos con mayor importancia cuantitativa en los presupuestos autonómicos. El peso que represente cada una de estas fuentes en el sistema de ingresos de las comunidades autónomas dependerá siempre del reparto del poder financiero que el Estado efectúe, al ser el competente, en virtud del art. 157.3 CE, para diseñar el sistema de financiación de las comunidades autónomas mediante ley orgánica. Como pone de manifiesto Medina Guerrero, «este cometido de las instancias centrales de gobierno –sin duda peculiar desde la óptica del derecho comparado– es consecuencia de la inexistencia de una mínimamente acabada *Constitución financiera formal* del Estado de las autonomías» (2008, pág. 18).

14 Las haciendas autonómicas han descansado desde su constitución básicamente sobre los recursos de naturaleza tributaria y los ingresos procedentes de transferencias, estando la importancia de cada uno de estos pilares en relación inversa. De forma, que cuanto mayor es el volumen de ingresos tributarios que nutren las arcas autonómicas, menor es el grado de dependencia financiera de las Comunidades Autónomas. El propio Tribunal Constitucional ha destacado la progresión experimentada desde un sistema de financiación subordinado a los Presupuestos Generales del Estado hacia otro más corresponsable, reduciéndose el peso de las transferencias presupuestarias estatales en el sistema de ingresos autonómico:

Es evidente que el sistema de financiación de las comunidades autónomas se ha venido articulando desde la óptica de unas haciendas territoriales de transferencia en las que el grueso de sus ingresos procedía del presupuesto estatal, a través del porcentaje de participación en los ingresos del Estado [...] No obstante, no cabe duda alguna de que en los últimos años se ha pasado de una concepción del sistema de financiación autonómica como algo dependiente o subordinado a los Presupuestos Generales del Estado, a una concepción del sistema presidida por el principio de corresponsabilidad fiscal y conectada, no sólo con la participación en los ingresos del Estado, sino también

y de forma fundamental, de la capacidad del sistema tributario para generar un sistema propio de recursos como fuente principal de los ingresos de derecho público. Basta con acudir al último modelo de financiación, correspondiente al quinquenio 1997-2001 [...] para comprobar cómo se ha puesto de manifiesto la voluntad del legislador estatal de estructurar un nuevo sistema de financiación menos dependiente de las transferencias estatales y más condicionado a nueva estructura del sistema tributario que haga a las comunidades autónomas corresponsables del mismo [...]. Concepto éste el de la corresponsabilidad fiscal, que no sólo constituye la idea fundamental de dicho modelo sino que además se erige en el objetivo a conseguir en los futuros modelos de financiación (STC 289/2000, FJ 3.º).

15 Tal como vaticinaba el Tribunal Constitucional en esta sentencia, los dos últimos modelos de financiación, el aprobado en 2002 y el que entró en vigor en 2009, han consagrado el giro hacia una hacienda más corresponsable mediante la ampliación de la cesta de tributos cedidos, que han pasado a ser la fuente de financiación sobre la que se articula el entero sistema de financiación. Los tributos cedidos por el Estado se han convertido en una de las fuentes de ingresos más importante para las comunidades autónomas de régimen común, ampliándose no sólo el número de los tributos que son cedidos, sino también los tramos cedidos y aumentando la competencia normativa autonómica sobre los mismos. Así el actual modelo ha concedido un grado de autofinanciación muy notable a las comunidades autónomas, porque ha permitido pasar de un 51,35% de autonomía financiera con el anterior sistema a un 77,59%. Con anterioridad al 2002, las haciendas autonómicas eran dependientes financieramente, de forma que los ingresos propios tenían una función muy secundaria en el sistema de recursos de las comunidades autónomas de régimen común, siendo la captación de recursos mediante operaciones de crédito el instrumento por el que más ingresos propios aflúan a las arcas de las comunidades, el segundo lugar en importancia lo ocupaban los recursos tributarios, mientras que la recaudación por los ingresos de origen privado era, como actualmente ocurre, meramente simbólica.

I. Los ingresos tributarios

16 El nuevo Estatuto de Autonomía ha agrupado en un mismo bloque los ingresos procedentes de la recaudación de tributos, esto es, los tributos propios, los tributos cedidos y los recargos sobre tributos estatales, lo que resulta acertado si se atiende, como se ha indicado antes, a la importancia creciente que los ingresos de naturaleza tributaria, concretamente los tributos cedidos, han adquirido en las haciendas autonómicas en detrimento de las transferencias estatales en los tres últimos modelos de financiación autonómica. En el texto estatutario aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía se indicaba que estos recursos tributarios integrarían el «espacio fiscal propio», referencia que fue eliminada durante su tramitación en las Cortes Generales. No obstante, el Estatuto no ha renunciado a su pretensión de consagrar la existencia de un espacio fiscal propio integrado por los recursos de naturaleza tributaria, a través del cual poder hacer efectivo el principio de responsabilidad fiscal, como se refleja en el art. 175.2 d) EAAAnd.

17 La categoría de tributos propios, como uno de los elementos constitutivos de la hacienda autonómica, subsume a los impuestos, las tasas y las contribuciones especiales, a los que el art. 56 del Estatuto de 1981 aludía individualizadamente. El art. 176.2 EAAAnd no realiza ninguna precisión adicional más sobre esta fuente de

ingresos, lo que se justifica sobradamente, porque el nuevo texto estatutario dedica tres artículos a la potestad tributaria autonómica: el art. 179 sobre los principios rectores de la potestad tributaria, el art. 180 relativo a las competencias en materia tributaria, y el art. 181 referido a la organización en materia tributaria. Este grupo de ingresos autonómicos, pese a tener una importancia cuantitativa muy reducida en el sistema global, tiene una gran significación teórica en cuanto representativos de una real autonomía, además de constituir instrumentos útiles al servicio de la corresponsabilidad fiscal. Son recursos que permiten a las comunidades dar una distinta intensidad a la prestación de los servicios públicos de su competencia en consonancia con las preferencias manifestadas por sus ciudadanos. Sin embargo, las autonomías han hecho un uso moderado de la fiscalidad propia, lo que está motivado, en gran medida, por las limitaciones impuestas por la LOFCA al ejercicio del poder tributario autonómico, entre las que sobresale la prohibición de crear impuestos autonómicos sobre hechos imposables ya gravados por el Estado (art. 6.2 LOFCA). La prohibición de la doble imposición ha dejado un espacio fiscal muy reducido para ser ocupado por las haciendas autonómicas, ya que es difícil idear nuevos hechos imposables dotados de relevante capacidad recaudatoria, en la medida en que el poder central ha venido explotando todas las áreas tributarias importantes².

- 18 La relación de tributos propios es diferente en cada Comunidad Autónoma, por cuanto han optado por gravar distintos conceptos. No obstante, los impuestos propios de las comunidades autónomas de régimen común tienden a centrarse en tres ámbitos, en los que la tributación estatal ha dejado algún hueco: los juegos de azar, las rentas potenciales de explotaciones agrarias deficientemente utilizadas o el medio ambiente (canon de agua o saneamiento, canon eólico, canon sobre los vertidos o residuos, etc.). Sobre estas tres áreas, Andalucía ha ejercido su potestad tributaria, creando el fracasado impuesto sobre tierras infrautilizadas, cuya recaudación fue nula, el impuesto sobre el juego del bingo, en vigor durante el periodo 2000-2006, y los cuatro impuestos ecológicos, introducidos en 2003 y actualmente vigentes: las emisiones de gases a la atmósfera, los vertidos a aguas litorales, los depósitos de residuos radiactivos y los depósitos de residuos peligrosos. Son impuestos con una finalidad extrafiscal, porque persiguen la protección del medio ambiente, conforme al principio de «quien contamina paga», pasando a un segundo plano su función recaudadora. Su eficacia recaudatoria ha sido limitada, reportando a Andalucía en los últimos años unos ingresos que han oscilado entre diecisiete y diecinueve millones de euros, lo que representa un porcentaje de escasa importancia en el total de ingresos tributarios. Por el contrario, un mayor afán recaudatorio parecen tener las nuevas figuras tributarias introducidas por el Decreto-Ley 4/2010, de 6 de julio, dictado por el Gobierno andaluz para reducir el déficit público, que creó dos nuevos impuestos –el Impuesto sobre los Depósitos de Clientes en las Entidades de Crédito de Andalucía y el Impuesto sobre las Bolsas de Plástico de un solo uso–, que entraron en vigor y surtieron efectos a partir del 1 de enero de 2011.
- 19 Entre los recursos de naturaleza tributaria, el art. 176.2 a) EAAAnd relaciona, junto con los tributos propios y los recargos sobre tributos estatales, los tributos cedidos por el Estado, a los que el nuevo texto estatutario, al igual que hiciera el Estatuto de Carmona, le

² Según G. Casado Ollero, se ha condenado a las CC AA a «recurrir a una imposición propia más o menos extravagante con la que al amparo de una u otra pretendida finalidad extrafiscal, tratar de *inventar* nuevas materias imposables o, lo que es igual, disimular sobreimposiciones o duplicidades en el gravamen de *hechos imposables* o materias ya gravadas por el Estado» (1995, pág. 176).

dedica también un precepto en exclusiva, el art. 178 EAAnd, a cuyo comentario me remito. No obstante, cabe realizar dos puntualizaciones referentes a este grupo de ingresos que se deduce de este artículo.

En primer lugar, la sistematización es fiel reflejo de que el texto estatutario admite que los impuestos cedidos son ingresos tributarios que revisten una naturaleza compartida, pero que no pueden recibir la consideración de tributos propios. Aunque se ceda la recaudación total del impuesto y se atribuyan amplias facultades de gestión o incluso competencias normativas, la titularidad del mismo sigue quedando reservada al Estado. La delegación de competencias es expresa y *numerus clausus*, por lo que en lo no cedido expresamente no cabe la posibilidad de delegar competencias. El art. 19.2 LOFCA confirma el carácter de delegación que tienen las competencias cedidas a las comunidades autónomas, en cuanto admite la *remota* posibilidad de revocar dichas competencias, que pasarán de nuevo a ser ejercidas por el Estado, cuando resulte necesario para dar cumplimiento a la normativa sobre armonización fiscal de la Unión Europea.

20

En segundo lugar, la referencia que efectúa el art. 176.2 EAAnd a los tributos cedidos como recursos que integran la hacienda pública andaluza, en lugar de al rendimiento de los tributos cedidos por el Estado a que hacía alusión el anterior art. 56.2 del Estatuto de 1981, supone una adaptación a la evolución experimentada por esta figura tributaria. En una primera fase únicamente cabía la cesión de la recaudación y ciertas competencias de gestión por delegación de algunos tributos, como el Impuesto sobre el Patrimonio, el Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales o el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones; mientras que en una segunda etapa, inspirada en el principio de corresponsabilidad fiscal, se amplió el listado de impuestos susceptibles de cesión y se admitió la cesión de todos los escalones competenciales, esto es, además del producto de la recaudación y de competencias ejecutivas, se atribuyó capacidad normativa, con excepción del IVA y los impuestos especiales de fabricación. La versión inicial del Estatuto se correspondió con la primera etapa de los tributos cedidos; de ahí que al enumerar los ingresos que componían la hacienda se especificara el rendimiento de los tributos cedidos. Por el contrario, la configuración del tributo cedido es muy distinta cuando se redacta el nuevo texto estatutario, al estar reconocidas a las comunidades autónomas competencias normativas en relación con los tributos cedidos. De ahí que el nuevo Estatuto, además de referirse a la posibilidad de la Comunidad Autónoma de ejercer cierta capacidad normativa en los arts. 175.2 d) y 178.1 EAAnd, agrupa a un mismo nivel los tributos cedidos con los tributos propios y los recargos sobre los tributos estatales, resultantes del ejercicio de su poder tributario, aunque sobre los mismos la potestad tributaria no es exclusiva de la Comunidad Autónoma, sino compartida con el Estado.

21

Por último, como tercera categoría de recursos tributarios, el Estatuto vuelve a limitarse a citar los recargos sobre los tributos del Estado susceptibles de cesión, sin realizar ninguna precisión adicional. El régimen jurídico de los recargos autonómicos se contiene en la LOFCA, que admite la facultad de las comunidades autónomas para establecer recargos sobre los tributos del Estado susceptibles de cesión, excepto en el Impuesto sobre las Ventas Minoristas de Hidrocarburos, cuya normativa sí prevé la posibilidad de aplicar un recargo autonómico, denominado «céntimo sanitario», que fue implantado en Andalucía en el 2010 mediante el Decreto-Ley 4/2010. Además, las comunidades autónomas tampoco podrán establecer recargos sobre el impuesto sobre el

22

valor añadido y los impuestos especiales mientras no tengan reconocidas competencias normativas sobre los tipos de gravamen (art. 12.1. LOFCA). La potestad autonómica para establecer recargos está sujeta a dos condiciones específicas en el art. 12.2 LOFCA. La primera limitación precisa que los recargos no pueden configurarse de forma que supongan una minoración en los ingresos del Estado, lo que implica la no deducibilidad del importe de la prestación pecuniaria satisfecha en concepto de recargo de la base imponible o de la cuota estatal. Como segunda condición se requiere que mediante la configuración de los recargos, que actúan como impuestos añadidos, no se desvirtúe la naturaleza del impuesto estatal subyacente. Así, un tipo desproporcionado podría afectar a la estructura del impuesto, ya que un recargo puede tener alcance confiscatorio –prohibido por el art. 31.1. CE–, si no se mide conjuntamente con el impuesto estatal sobre el que recae, dado que ambos gravan una misma capacidad económica. La valoración que puede hacerse de esta figura tributaria es positiva, por cuanto constituye una de las manifestaciones propias de la responsabilidad fiscal de las comunidades autónomas, siendo su complejidad técnica y jurídica escasas, ya que el entramado normativo del impuesto base se halla establecido por la legislación estatal y su gestión es fácil y poco costosa –existe un único proceso de gestión y liquidación–. Ante las dificultades para establecer nuevos impuestos, los recargos constituyen una vía para obtener financiación adicional. Sin embargo, el incremento de la presión fiscal que comportan en relación con un mismo hecho imponible y la progresiva ampliación de la cesta de impuestos cedidos no ha propiciado un uso más amplio de los recargos como fuente de financiación. En el caso de Andalucía se creó un recargo sobre la tasa fiscal sobre el juego mediante la Ley andaluza 17/1999, de 28 de diciembre, pero que quedó derogado por la Ley 10/2002, de 21 de diciembre.

II. Las transferencias

- 23 El protagonismo adquirido por los ingresos tributarios en los últimos años no ha relegado a un segundo plano las transferencias recibidas del Estado, ya que siguen poseyendo un peso muy importante en las arcas de la Comunidad para garantizarle un sistema adecuado y suficiente de recursos. Diversos han sido los mecanismos articulados para proveer de recursos estatales a la autonomías, que el nuevo Estatuto ha procurado sistematizar distinguiendo, por un lado, las transferencias estatales que tienen por objetivo para garantizar la suficiencia financiera –art. 176.2 b) EAAnd– y, por otro, los fondos estatales articulados para hacer efectiva la nivelación de servicios y, por tanto, la solidaridad interterritorial, entre los que el propio texto estatutario destaca los Fondos de Compensación Interterritorial –art. 176.2 d) EAAnd–.
- 24 En relación con el primer grupo de transferencias, los instrumentos más importantes destinados a garantizar el principio de suficiencia financiera han sido el porcentaje de participación en los ingresos generales del Estado hasta el 2001, que fue reemplazado por el Fondo de Suficiencia a partir del año 2002.
- 25 El anterior porcentaje de participación en la recaudación de los impuestos estatales no cedidos constituyó la principal fuente de financiación autonómica en los primeros modelos de financiación (1981-1986, 1987-1991 y 1992-1996). El porcentaje era negociado con arreglo a una serie de variables que eran consideradas relevantes para la determinación de las necesidades de gasto y respondían a una multiplicidad de objetivos,

ya que, aun atendiendo fundamentalmente al principio de suficiencia, se incluían también elementos de autonomía financiera y criterios de carácter marcadamente redistributivo. Entre estos últimos se encontraban los dos siguientes:

- d) la relación inversa de la renta real por habitante de la comunidad autónoma respecto a la del resto de España (*pobreza relativa*).
- e) Otros criterios que se estimen procedentes, entre los que se valorarán la relación entre los índices de déficit en servicios sociales e infraestructuras que afecten al territorio de la comunidad autónoma y al conjunto del Estado (art. 13 LOFCA).

De ahí que el Estatuto de Autonomía de Andalucía de 1981 mencionara expresamente ²⁶ que el porcentaje se negociaría teniendo en cuenta el principio de solidaridad interterritorial (art. 58.1 EAAnd). La supresión de esta fuente de financiación en el modelo de financiación que entró en vigor en 2002 obligó a la eliminación del anterior artículo del Estatuto de 1981, dedicado exclusivamente a la regulación en la participación en los ingresos del Estado.

El Fondo de Suficiencia, que sustituyó la anterior participación en los ingresos ²⁷ generales del Estado, está constituido por los ingresos del Estado destinados a cubrir la diferencia, positiva o negativa, entre las necesidades de gasto de cada comunidad autónoma y la suma de su capacidad tributaria, resultante esta última de los recursos que les correspondan a las autonomías por tributos cedidos, y la transferencia del Fondo de Garantía de Servicios Públicos Fundamentales (art. 13.2 LOFCA). Actúa así como un mecanismo de cierre del sistema de financiación, clave para garantizar la suficiencia financiera, canalizando los bienes económicos exigidos para hacer frente a las necesidades de gasto derivadas del ejercicio de las competencias asumidas. La fijación del valor inicial del Fondo ha de ser negociado en comisión mixta, pero no se concretan en sede estatutaria los criterios a los cuales se ha de atender en la pertinente negociación, como sucedía con la anterior participación en los ingresos del Estado.

Por lo que se refiere a los instrumentos destinados a hacer efectivo el principio de ²⁸ solidaridad en su dimensión financiera, la Constitución prevé las asignaciones presupuestarias estatales de nivelación para garantizar un nivel mínimo en la prestación de los servicios públicos fundamentales en todas las comunidades autónomas (art. 158.1 CE) y el Fondo de Compensación Interterritorial (FCI) con destino a gastos de inversión para corregir los desequilibrios entre territorios con diferente desarrollo económico (art. 158.2 CE), como se encarga de recordar las letras f) y g) del art. 175.2 EAAnd.

En cumplimiento del art. 158.1 CE, el art. 15 LOFCA, desde su aprobación en 1980, ²⁹ articuló las asignaciones para garantizar la prestación de un nivel mínimo homogéneo de los servicios públicos básicos de competencia autonómica, que han tenido una escasa importancia en la práctica, en cierta medida motivada por la inconcreción de la normativa legal. Hasta 2001, la LOFCA no mencionaba cuáles eran los servicios públicos fundamentales, ni explicitaba criterios claros para determinar el nivel mínimo de prestación de los servicios, lo que suponía un grave obstáculo para la dotación de estas asignaciones. Con la finalidad de impulsar este mecanismo corrector de las desigualdades territoriales, la LOFCA, tras su reforma en 2001, aclaró dos cuestiones cuya clarificación era prioritaria a los efectos de instrumentar estas transferencias niveladoras. En primer lugar, concretó expresamente como servicios fundamentales la educación y la sanidad, a los que se incorporaron, con la reforma de 2009, los servicios

sociales esenciales, dando respuesta a la exigencia manifestada por algunos Estatutos, como el andaluz, que incluyeron entre los servicios que debían ser de objeto de nivelación obligada otros servicios sociales esenciales del Estado de bienestar distintos a la educación y sanidad –arts. 175.2 c) y g) EAAnd–. En segundo lugar, requirió la regulación legal de los supuestos que permitían entender que no se cubría el nivel mínimo de prestación del servicio público fundamental, previsión legal que fue atendida por el art. 67 de la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, que concretó los criterios en virtud de los cuales quedaba afectado dicho nivel mínimo.

- 30** Las asignaciones complementarias de nivelación se dotaban en los Presupuestos Generales del Estado cuando los ingresos obtenidos por tributos cedidos y por la participación en los ingresos del Estado, regulados respectivamente en el art. 11 y 13 LOFCA, no bastaban para cubrir aquel nivel mínimo. El Fondo de Suficiencia y las asignaciones de nivelación eran así medios de financiación interrelacionados, pero mientras que el primero era considerado un recurso ordinario, las segundas eran una fuente de financiación excepcional. Por tal razón, en el supuesto de que fuera necesario mantener tales asignaciones en el tiempo, se requería legalmente que en un plazo máximo de cinco años se reajustase la participación de las Comunidades Autónomas afectadas en los ingresos tributarios del Estado. Sin embargo, a partir del modelo de financiación que entró en vigor en 2009, estas transferencias niveladoras han dejado de revestir un carácter excepcional, porque se ha creado un nuevo fondo denominado Fondo de Garantía de Servicios Públicos Esenciales, que tiene por objeto garantizar que cada comunidad autónoma reciba una prestación similar por habitante para financiar los servicios públicos fundamentales. Se trata de un fondo mixto, porque en su constitución participan las comunidades autónomas, que deberán aportar un porcentaje de los tributos cedidos, fijado en un 75%, y el Estado, que habría de aportar un 5% de los recursos.
- 31** Por su parte, el art. 16 LOFCA se encarga de desarrollar el mandato constitucional contenido en el art. 158.2 CE, estableciendo la obligación de dotar anualmente en los Presupuestos Generales del Estado un Fondo de Compensación propiamente dicho y un Fondo Complementario. Esta escisión del antiguo Fondo de Compensación Interterritorial, que fue una novedad del modelo de financiación que entró en vigor en el año 2002, justifica la alusión en plural que efectúa el art. 176.2 d) EAAnd. Los recursos de estos Fondos revisten el carácter de carga general del Estado y financian inversiones destinadas a equilibrar y armonizar los territorios que se hallen comparativamente menos desarrollados. Si bien las transferencias recibidas por el Fondo Complementario, a solicitud de los territorios beneficiarios, podrán sufragar la puesta en marcha o el funcionamiento de inversiones efectuadas con cargo al Fondo de Compensación o a este fondo, hasta un máximo de dos años, cuyo cómputo se inicia en el momento en el que se haya concluido la ejecución del proyecto. Su importe se distribuirá entre las comunidades autónomas receptoras conforme a los criterios objetivos establecidos en el art. 16.4 LOFCA y en la Ley 22/2001 reguladora de los Fondos de Compensación Interterritorial.
- 32** Sin embargo, el FCI y las asignaciones de nivelación no son los dos únicos instrumentos para hacer efectiva la solidaridad interterritorial, pues, como indica el Tribunal Constitucional, el objetivo de corregir los desequilibrios territoriales «si bien encuentra instrumentos expresos en la Constitución, como es el caso del FCI, tampoco puede

entenderse que se agote en ellos» (STC 146/1992, FJ 1.º). De ahí que el art. 176.2 d) EAAAnd se refiera de forma genérica a todos los fondos que se puedan articular destinados a la nivelación de servicios, convergencia, competitividad, infraestructuras y bienes de acuerdo con su normativa reguladora.

En la praxis, cada modelo de financiación, al margen de los fondos comentados, puede articular otros fondos complementarios con finalidades diversas. Así, en el modelo de financiación 2002-2008 se puso en funcionamiento el Fondo de Cohesión Sanitaria para desplazados a cargo de la Administración General del Estado. Por su parte, el actual modelo de financiación ha creado dos nuevos fondos de convergencia autonómica para aproximar las comunidades autónomas de régimen común en términos de financiación por habitante y favorecer la igualdad y el equilibrio económico territorial, denominados Fondo de Competitividad y Fondo de Cooperación³. Esta pluralidad de fondos permite explicar la alusión genérica a las transferencias con cargo a los Presupuestos Generales del Estado que efectúan las letras b) y d) del art. 176 EAAAnd, que garantizan una base estatutaria a las diversas transferencias estatales que se puedan efectuar en los distintos modelos, ya sea con la finalidad de garantizar el principio de suficiencia, ya con el fin de hacer efectivo el principio de solidaridad interterritorial, así como la inclusión de la letra e) en el mismo art. 176 EAAAnd referida a otras asignaciones, con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, distintas de las anteriores, que actuaría como cláusula residual para acoger aquellas posibles transferencias estatales que no sean de fácil adscripción a los dos anteriores bloques, como sería el caso de las asignaciones complementarias previstas en la disposición adicional segunda del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

Hay que resaltar, por último, que la actualización por el nuevo Estatuto del catálogo de ingresos de la Junta de Andalucía ha permitido incluir una letra específica en el art. 176.2 EAAAnd dedicado a las transferencias procedentes de la Unión Europea u otras administraciones públicas. El anterior Estatuto de 1981 no hacía ninguna alusión a las transferencias europeas recibidas por los Fondos Estructurales o el Fondo de Cohesión, pese a la importancia que han adquirido en los presupuestos andaluces, porque su aprobación fue anterior a la integración de España en la Unión Europea. El Estatuto de Autonomía de 2007, además de relacionar las transferencias de la Unión Europea entre los recursos de la hacienda autonómica andaluza, ha reconocido de forma expresa la facultad de la Comunidad para la gestión de los fondos europeos asignados en materias de su competencia (art. 185 EAAAnd).

³ Para una mayor información sobre los objetivos, naturaleza y recursos que proporcionan estos fondos, véanse los arts. 22 a 24 de la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el Sistema de Financiación de las Comunidades Autónomas de Régimen Común.

D. EL SISTEMA LOFCA COMO MARCO DE REFERENCIA

- 35 El apartado 3 del art. 176 EAAAnd prescribe que tanto la creación como la regulación y aplicación de los recursos antes comentados deberán respetar el marco financiero contenido en la ley orgánica dictada al amparo del art. 157.3 CE, que es la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas, conocida como LOFCA, que regula el sistema general de financiación de las comunidades de régimen común. La prescripción estatutaria objeto de comentario refleja una vez más la voluntad del estatuyente de acoplarse a la LOFCA, lo que es acorde con la función uniformadora atribuida constitucionalmente a esta ley, que garantiza «un mínimo grado de homogeneidad en el sistema de financiación autonómico, orillando así la dificultad que habría supuesto que dicho sistema quedase al albur de lo que se decidiese en el procedimiento de elaboración de cada uno de los Estatutos de autonomía» (STC 68/1996, FJ 9.º). La doctrina constitucional rechaza con esta afirmación que la falta de concreción constitucional de un modelo de financiación pueda ser interpretada como una remisión en blanco a los Estatutos, cuyo margen de acción en la configuración de sus propias haciendas queda restringido por esta ley estatal.
- 36 Los Estatutos no son, por tanto, el vehículo adecuado para definir libremente el sistema de financiación, no estando legitimados para determinar el montante de cada fuente de ingresos enumerada en el art. 176 EAAAnd, que dependerá del diseño del sistema hacendístico efectuado por el Estado mediante ley orgánica. Esta opción constitucional limita la capacidad de la comunidad autónoma para autogobernarse y, por ende, reduce su grado de autonomía política, pero, en contrapartida, asegura un esquema financiero mínimo e idéntico para todas las regiones, quedando fortalecido el principio de igualdad territorial entre las comunidades autónomas. Ahora bien, los textos estatutarios no quedan privados de la posibilidad de regular sus respectivas haciendas, pero tal regulación ha de respetar obligatoriamente el sistema general configurado en la LOFCA (STC 31/2010, FJ 130.º). En el supuesto de que surgieran contradicciones entre ambas normas, primaría la LOFCA, debiendo los Estatutos proceder a su inmediata adaptación (E. Girón, 2007, pág. 106). La aplicación preferente de la LOFCA sobre las normas estatutarias no se explica con el principio de jerarquía, pues poseen el mismo rango jerárquico, sino con el principio de competencia, por cuanto la financiación autonómica es una materia reservada constitucionalmente por el art. 157.3 CE a una ley orgánica (GIRÓN, E., 2005, págs. 37-39; RUIZ ROBLEDO, A., 1988, pág. 203).
- 37 Como se apuntó más arriba, el art. 176.3 EAAAnd no contiene la única remisión del texto estatutario andaluz a la LOFCA, por lo que tal alusión pudiera ser calificada de reiterativa o superflua, al haberse formulado ya previamente en el artículo que lo antecede. Sin embargo, esta referencia no es baladí, sino que ha sido conscientemente introducida para descartar posibles dudas de inconstitucionalidad, evitando que el nuevo Estatuto de Andalucía pudiese generar la polémica que desató el Estatuto de Autonomía catalán. No obstante, el Estatuto de Andalucía y de Cataluña no son totalmente parangonables en este ámbito, aunque contengan algunas disposiciones similares, porque la presencia de la bilateralidad en nuestro texto estatutario es menor. Por el contrario, está muy presente en el Estatuto de Autonomía de Cataluña, de cuya lectura parece desprenderse su intención de forzar una negociación bilateral con el Estado para que se reconozcan los principios y criterios de financiación allí incluidos.

Así el Estatuto catalán, a diferencia del andaluz, esboza en sus disposiciones adicionales el esqueleto del nuevo régimen de cesión de impuestos y, dada la importancia que éste reviste, del nuevo modelo de financiación, al margen del sistema general definido por el legislador orgánico. Lo que resultaba de difícil encaje en nuestro marco constitucional, que confiere al Estado *ex arts. 149.1.14.^a CE y 157.3 CE* la competencia exclusiva para la regulación del sistema de financiación autonómica. Así lo ha aclarado de forma expresa el Tribunal Constitucional, que ha afirmado que «la regulación esencial de la cesión de tributos a las comunidades autónomas corresponde también al Estado, mediante ley orgánica» (STC 181/1988, FJ 3.^o)⁴ y ha puesto de relieve que la

indudable conexión existente entre los arts. 133.1, 149.1.14.^a y 157.3 CE determina que el Estado sea competente para regular no sólo sus propios tributos, sino también el marco general de todo el sistema tributario y la delimitación de las competencias financieras de las comunidades autónomas respecto del propio Estado (SSTC 192/2000, FJ 6.^o; 72/2003, FJ 5.^o).

Finalmente la STC 31/2010, que conoció sobre la constitucionalidad del Estatuto catalán, no ha anulado los elementos de bilateralidad en materia de financiación que incorpora, salvo la condición formulada en el art. 206.3 EAC a la contribución de Cataluña a los mecanismos de nivelación de servicios fundamentales y de solidaridad, consistente en que las restantes CC AA realicen un esfuerzo fiscal similar al que haga Cataluña, que ha sido declarada inconstitucional, al estimar que el respeto a las competencias del Estado como garante de la solidaridad interterritorial en el ámbito económico y financiero no permite la imposición estatutaria de condiciones (FJ 134.^o). La constitucionalidad de los restantes preceptos estatutarios impugnados ha quedado supeditada al reconocimiento de la supremacía de la LOFCA para fijar los procedimientos e instrumentos de financiación o lo acordado multilateralmente en el seno del CPPF (FJ 130.^o), rechazando conferir carácter vinculante a la voluntad autonómica cuando se trata de decisiones que afectan a la suficiencia financiera de todas las comunidades autónomas, porque, en caso contrario, se anularía la potestad exclusiva del Estado para configurar el sistema de financiación de las comunidades autónomas que considere más idóneo (FJ 135.^o).

⁴ En igual sentido, véase STC 13/2007, FJ 6.^o

Artículo 177. Actualización de la financiación

1. El Estado y la Comunidad Autónoma procederán a la actualización quinquenal del sistema de financiación, teniendo en cuenta la evolución del conjunto de recursos públicos disponibles y de las necesidades de gastos de las diferentes Administraciones. Esta actuación deberá efectuarse sin perjuicio del seguimiento y eventualmente puesta al día de las variables básicas utilizadas para la determinación de los recursos proporcionados por el sistema de financiación.

2. La actualización a la que hace referencia el anterior apartado deberá ser aprobada por la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [s/c])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [s/c]).

No introducido aún en esta fase de la tramitación del Estatuto.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23696]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23932]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24288]).

Artículo 174. Actualización de la financiación

El Estado y la Comunidad Autónoma procederán a la actualización quinquenal del sistema de financiación, teniendo en cuenta la evolución del conjunto de recursos públicos disponibles y de las necesidades de gastos de las diferentes Administraciones y en función de los principios establecidos en el artículo 172.

Esta actualización deberá efectuarse sin perjuicio del seguimiento y puesta al día de las variables básicas utilizadas para la determinación de los recursos proporcionados por el sistema de financiación.

2. La actualización a la que hace referencia el anterior apartado deberá ser aprobada por la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 35]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 234]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 286]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 338]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 131]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 58.

1. Cuando se complete el traspaso de servicios o al cumplirse el sexto año de la vigencia de este Estatuto, si la Comunidad Autónoma lo solicita, la participación anual en los ingresos del Estado citados en el número 3, del artículo 56, se negociará, teniendo en cuenta el principio de solidaridad interterritorial, sobre las siguientes bases:

a) El coeficiente de población

b) El coeficiente de esfuerzo fiscal en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.

c) La cantidad equivalente a la aportación proporcional que corresponde a Andalucía por los servicios y cargas generales que el Estado continúe asumiendo como propios.

d) La relación inversa de la renta real por habitante de la Comunidad Autónoma respecto a la del resto de España.

- e) *La relación entre los índices de déficit en servicios sociales e infraestructuras que afecten al territorio de la Comunidad Autónoma y al conjunto del Estado.*
- f) *La relación entre los costos por habitantes de los servicios sociales y administrativos transferidos para el territorio de la Comunidad Autónoma y para el conjunto del Estado.*
- g) *La tasa de emigración ponderada durante un periodo de tiempo determinado entre otros criterios que se estimen procedentes.*
2. *El porcentaje de participación de la Comunidad Autónoma podrá ser objeto de revisión en los siguientes supuestos:*
- a) *Cuando se amplíen o reduzcan las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma y que anteriormente realizase el Estado.*
- b) *Cuando se produzca la cesión de nuevos tributos.*
- c) *Cuando transcurridos cinco años, después de la puesta en vigor, sea solicitada dicha revisión por el Estado o por la Comunidad Autónoma.*
- d) *Cuando se lleven a cabo reformas sustanciales en el sistema tributario del Estado.*
3. *En cualquier caso, el porcentaje de participación se aprobará por ley.*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 208); Aragón (art. 108); Extremadura (art. 86.3); Baleares (art. 131).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de Régimen Común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias.

E. JURISPRUDENCIA

STC 209/1990, FJ 4.º
 STC 135/1992, FJ 8.º
 STC 87/1993, FJ 3.º
 STC 68/1996, FJ 5.º
 STC 13/2007, FF.JJ. 4.º, 5.º y 8.º
 STC 58/2007, FF.JJ. 2.º y 3.º
 STC 31/2010, FF.JJ. 130.º, 131.º y 135.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

GARCÍA RUIZ, José Luis, y GIRÓN REGUERA, Emilia: «La financiación autonómica: ¿competencia constitucional o estatutaria?», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 75 (2005), págs. 33-58.

MEDINA GUERRERO, Manuel: «Financiación, Estatutos y Constitución», *La financiación del Estatuto de Autonomía para Andalucía: posibilidades y límites*, vol. 1, IAAP, Sevilla, 2005, págs. 237-254.

—: «Hacienda de la Comunidad Autónoma», en TEROL BECERRA, M. (Dir): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, págs. 551-566.

PAGÈS I GALTÈS, Joan: «El sistema de financiación autonómica en el Estatuto catalán de 2006», en PITA GRANDAL, A. M. (Dir.): *La financiación autonómica en los Estatutos de Autonomía*, Marcial Pons, Madrid, 2008, págs. 36-79.

PÉREZ ROYO, Fernando, y CARRASCO GONZÁLEZ, Francisco Miguel: «La Hacienda de Andalucía», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía de Andalucía*, Cívitas, Madrid, 2008, págs. 1048-1084.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. CRITERIOS DE ACTUALIZACIÓN. I. La periodicidad. II. La variable población como criterio básico. C. LA MULTILATERALIDAD Y LA BILATERALIDAD EN LA ACTUALIZACIÓN DEL SISTEMA DE FINANCIACIÓN.

A. INTRODUCCIÓN

El nuevo Estatuto de Autonomía de 2007 incorpora como novedad un precepto dedicado en exclusiva a establecer los principios que deben regir la actualización de los modelos de financiación. El art. 177 EAAAnd, con el título «Actualización de la financiación», dispone:

1. El Estado y la Comunidad Autónoma procederán a la actualización quinquenal del sistema de financiación, teniendo en cuenta la evolución del conjunto de recursos públicos disponibles y de las necesidades de gastos de las diferentes administraciones. Esta actuación deberá efectuarse sin perjuicio del seguimiento y eventualmente puesta al día de las variables básicas utilizadas para la determinación de los recursos proporcionados por el sistema de financiación.
2. La actualización a la que hace referencia el anterior apartado deberá ser aprobada por la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma.

Una cláusula similar que garantice la actualización periódica del sistema de financiación no se contiene en los primeros Estatutos de autonomía, a diferencia de los Estatutos de autonomía recientemente reformados, que han incluido, salvo el valenciano y el castellano-leonés, un precepto relativo a la actualización de la financiación. La redacción del art. 177 EAAAnd es idéntica al art. 208 EAC, lo que no suscitó ninguna preocupación durante la larga tramitación de los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra el texto catalán, porque el art. 208 EAC no fue objeto de impugnación.

B. CRITERIOS DE ACTUALIZACIÓN

El art. 177 EAAAnd no tiene correspondencia en la versión inicial del Estatuto, que se limitaba a regular en su art. 58, los criterios a tener en cuenta para negociar la

participación anual en los ingresos del Estado, así como los supuestos que justificaban la revisión de los porcentajes de participación de la Comunidad Autónoma. Se trataba de un precepto que se refería exclusivamente a la participación en los ingresos generales del Estado y no fijaba un plazo concreto. La filosofía que subyace en el art. 177 EA es bien distinta, porque incorpora una exigencia de actualización referida al conjunto del sistema de financiación con una periodicidad de cinco años, al declarar, en el primer inciso de su apartado primero, que «El Estado y la Comunidad Autónoma procederán a la actualización quinquenal del sistema de financiación».

I. La periodicidad

- 4 La obligatoriedad o más bien conveniencia de una revisión periódica era ajena a los primeros Estatutos de autonomía que fueron aprobados en un momento donde no se sabía con certeza cuál iba a ser el devenir del Estado autonómico y, en consecuencia, el sistema de financiación de las comunidades autónomas que sería diseñado. Contexto bien distinto al existente durante la negociación y tramitación de la reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, por cuanto el Estado autonómico estaba consolidado y se habían negociado y aplicado hasta cinco modelos de financiación autonómica distintos desde que entraron en funcionamiento las comunidades autónomas, con una vigencia quinquenal, salvo el último aprobado en el 2001. Este modelo, que entró en vigor el 1 de enero de 2002, nació con clara vocación de vigencia indefinida, sin quedar sujeto a una revisión obligada transcurridos cinco años; de hecho permaneció vigente durante siete años, hasta su sustitución por el sistema acordado en el 2009. La pretensión de configurar un modelo estable obedeció al convencimiento de que el proceso de transferencias de servicios y competencias se encontraba casi concluido, por lo que se estimaba necesario inyectar similares dosis de permanencia a los instrumentos de financiación. Además, se tomó conciencia de que una pieza tan importante para la estructura del Estado no podía estar sometida a continuas renegociaciones, porque éstas generaban tensas relaciones territoriales y ello no permitía una adecuada planificación de la política económica, que requiere conocer con cierta certeza la cuantía de recursos de la que se va a disponer si no a largo plazo, al menos, a medio plazo.
- 5 Ahora bien, estabilidad no equivale a configurar un modelo de financiación autonómica cerrado, porque sería una finalidad abocada al fracaso, en tanto que se está ante una materia intrínsecamente dinámica, que no se puede cerrar de manera definitiva, porque los datos y circunstancias de los que se ha de partir cambian de manera continua. A lo que se suma que las últimas reformas estatutarias han evidenciado que el traspaso de servicios dista de estar culminado. Por tal razón, una de los grandes deficiencias en que incurrió el modelo aplicado a partir de 2002 fue no incorporar cláusulas de actualización periódicas, de aplicación automática, lo que impidió su adaptación a las nuevas necesidades de financiación que se plantearon, a las que no se pudo dar respuesta con los genéricos criterios de revisión que recogía la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, por la que se regula la Medidas Fiscales y Administrativas del Sistema de Financiación de las Comunidades Autónomas de Régimen Común, que revestían un carácter discrecional¹.

¹ Véanse el art. 4 de la Ley 21/2001, que disponía que anualmente se debían analizar los efectos derivados de la aplicación al sistema de financiación de la evolución del censo de población de 1999, con respecto a las necesidades resultantes en el año anterior, y los arts. 7 a 15 de la misma ley, que regulaban

En pleno siglo XXI, el legislador estatuyente, con una mayor perspectiva, ha ⁶ introducido mecanismos de actualización periódica de las variables utilizadas, que posibilitan la adaptación del sistema de financiación a las circunstancias del momento, sin que ello implique un cambio radical de sus cimientos. De ahí que el art. 177 EAAnd opte por la expresión «actualización», en lugar del término «revisión», cada cinco años, intervalo de tiempo estimado razonable para que puedan evaluarse la idoneidad o carencias del modelo aplicado. Sin embargo, los criterios barajados en cada modelo pueden requerir ajustes acordes con los datos reales en un periodo de tiempo más corto; de ahí que el mismo art. 177 EAAnd haya puntualizado que la actualización «deberá efectuarse sin perjuicio del seguimiento y eventualmente puesta al día de las variables utilizadas para la determinación de los recursos proporcionados por el sistema de financiación». Según la interpretación efectuada por J. Pagès i Galtés, que analiza el art. 208.1 EAC de similar redacción al art. 177.1 EAAnd, de esta norma se desprende que:

mientras no haya un acuerdo de actualización tan sólo se permite el seguimiento y puesta al día de las variables básicas del sistema de financiación, por tanto, se trata de una aplicación mecánica de las mismas en la coyuntura existente en cada momento. Para que exista actualización propiamente dicha ha de mediar un acuerdo Estado-Generalitat (2008, pág. 73).

La revisión quinquenal de los parámetros estructurales es una pretensión autonómica ⁷ a las que se le ha dado rango estatutario, pero se ha de subrayar que «desde un punto de vista jurídico, la Comunidad no puede forzar al Estado a un acuerdo, sólo puede obligarle a una negociación, y los resultados de ésta dependerán de la fuerza negociadora de la Comunidad» (PÉREZ ROYO, F., y CARRASCO GONZÁLEZ, F. M., 2008, pág. 1069). En efecto, esta previsión estatutaria tiene un efecto condicionante indiscutible, pero no un carácter vinculante, por lo que el Estado, responsable del reparto de las potestades financieras y garante de los principios de suficiencia y solidaridad, no puede ser compelido jurídicamente a revisar quinquenalmente con base en el texto estatutario, además de tratarse de una decisión que ha de ser adoptada multilateralmente.

Sin embargo, es sumamente probable que se dé cumplimiento a las prescripciones ⁸ del art. 177 EAAnd, porque el nuevo modelo de financiación en vigor desde 2009 se inspira en la misma filosofía, al contemplar una actualización tanto de los elementos estructurales del modelo quinquenalmente, como de las variables relevantes en la distribución de recursos con carácter anual. Este mecanismo de actualización anual ofrece un sistema más flexible que el anterior, permitiendo que se adecue con más facilidad a las necesidades reales de gasto de las comunidades autónomas.

Desde el mismo preámbulo de la nueva Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que ⁹ se regula el Sistema de Financiación de las Comunidades Autónomas de Régimen Común, se pone de manifiesto el objetivo de facilitar la adaptación del sistema a las necesidades como una vía para garantizar una vigencia prolongada, introduciendo tanto mecanismos de actualización anual de las variables que determinan la necesidad de financiación, como una evaluación quinquenal de los resultados del sistema:

el procedimiento para que las liquidaciones definitivas atendieran a los datos reales de cada año en curso. Además, el art. 6 LOFCA previene que la ponderación de los criterios de reparto del FCI y de los índices de distribución será revisable cada cinco años.

Se mejora la dinámica del sistema con el objetivo de favorecer su estabilidad. Para ello, se introducen mecanismos efectivos y explícitos de ajuste de los recursos a las necesidades de los ciudadanos mediante la actualización anual de las variables que determinan la necesidad de financiación a efectos de calcular la participación en el Fondo de Garantía de cada comunidad autónoma, además de preverse una evaluación quinquenal de los resultados del sistema.

- 10 A tal efecto, el art. 11 de dicha ley establece que la financiación de la comunidad autónoma estará constituida por el valor definitivo, correspondiente a cada año, de los recursos del sistema de financiación que le sean aplicables, mientras que la disposición adicional séptima exige que el Comité Técnico Permanente de Evaluación, creado en el seno del Consejo de Política Fiscal y Financiera, se encargue de valorar los distintos aspectos estructurales del sistema de financiación, con carácter quinquenal, para informar sobre las posibles modificaciones que se puedan someter a consideración del CPPF. Con la finalidad de facilitar la adaptación del sistema, también se ha reformulado la redacción del art. 2.1 g) LOFCA, por la Ley Orgánica 3/2009, que exige que la valoración quinquenal del impacto de las decisiones adoptadas por el Estado o por las comunidades autónomas en materia de ingresos y gastos efectuada por el Consejo de Política Fiscal y Financiera (en adelante, CPPF) se compense, en su caso, con una modificación del sistema de financiación en el siguiente quinquenio. Con anterioridad a esta reforma, únicamente se requería que fuera objeto de valoración anual por el CPPF el impacto de las actuaciones estatales que hicieran recaer sobre las comunidades autónomas obligaciones de gasto no previstas al aprobarse el sistema de financiación, excluyendo de su ámbito de aplicación las medidas adoptadas por las comunidades autónomas, y sin forzar a que se efectuara una compensación.
- 11 Se está ante un cambio importante respecto a los anteriores modelos, en los que el reparto del dinero se hacía en función del censo de un año determinado, de forma que para la financiación autonómica, la población no crecía y se distribuía igual. Esta situación es la que se produjo en el sistema vigente durante el periodo 2002-2008, que utilizaba para la distribución de los recursos la población de 1999, pese a que, en los últimos años, ésta había crecido de forma notable para muchas comunidades autónomas, lo que afectó en gran medida a su suficiencia financiera.

II. La variable población como criterio básico

- 12 El apartado primero del art. 177 EAAAnd exige que la actualización quinquenal atienda no sólo a las necesidades de gasto de las diferentes administraciones, sino también a la evolución del conjunto de recursos públicos disponibles. Se trata de una precisión de especial importancia, que exige atender, junto al nivel competencial asumido, que es el que determina en última instancia lo que es suficiente en términos financieros, la disponibilidad real de recursos en cada ejercicio presupuestario. Se proyecta así estatutariamente la doctrina constitucional que ha advertido que el principio de suficiencia financiera depende de muchas variables, «por un lado, las necesidades traducidas en el gasto público generado por el funcionamiento efectivo de las competencias asumidas» y, por otro, «el rendimiento de los demás recursos y especialmente de los tributarios»; en definitiva, «las posibilidades reales de la estructura económica del país en su conjunto» (STC 135/1992, FJ 8.º). También la STC 87/1993

advirtió que la suficiencia de los recursos económicos de las comunidades autónomas debía «quedar enmarcada, como concepto relativo que es, en el marco de las posibilidades reales del sistema financiero del Estado en su conjunto y de las diversas fuentes de financiación» (FJ 3.º).

Para la determinación de las necesidades de gasto, uno de los elementos más importantes, que no el único, es el criterio poblacional². El Estatuto andaluz da buena cuenta de ello. El precepto estatutario objeto de comentario, aunque no alude de forma expresa al factor población, persigue que se atienda obligatoriamente a las posibles oscilaciones del número de habitantes al que se prestan servicios, para cuantificar la financiación que le ha de ser garantizada a la Comunidad Autónoma. La preocupación por el uso de un censo actualizado también se manifiesta en el art. 175.2 b) EAAnd, que dispone que para el cumplimiento del principio de suficiencia se atenderá fundamentalmente a la población real efectiva determinada de acuerdo con la normativa estatal y, en su caso, protegida, así como a su evolución. De esta forma, el nuevo Estatuto de Autonomía trata de evitar lo acontecido en el quinquenio 1997-2001, que desconoció el incremento de población experimentado en Andalucía, al efectuar el cálculo de la participación de la Comunidad Autónoma en los ingresos del Estado utilizando la población de derecho de 1991, y no la reconocida en 1996, lo que supuso una merma en su suficiencia financiera. La constitucionalidad de esta actuación quedó avalada por el Tribunal Constitucional, argumentando que el Acuerdo 1/1996, del Consejo de Política Fiscal y Financiera, estableció que la financiación global se determinaría según las variables y ponderaciones aplicables el día de su adopción, esto es, el 23 de septiembre de 1996, momento en el cual el último censo general de población aprobado era el del año 1991, ya que aún no se habían declarado oficiales las cifras de habitantes resultantes de la renovación del padrón municipal. La Ley de Presupuestos Generales del Estado impugnada tan sólo plasmó el contenido de dicho acuerdo, considerando, por consiguiente, el Tribunal Constitucional que se trataba de «una opción legislativa que no es una decisión plenamente irrazonable ni arbitraria o carente de toda justificación, sino que, por el contrario, entra dentro del margen de configuración del que goza el legislador en este ámbito», no correspondiendo al Tribunal «interferirse en ese margen de apreciación ni examinar la oportunidad de la medida legal» (SSTC 13/2007, FJ 4.º, y 58/2007, FJ 2.º). Y, añade, que

habida cuenta de que la cifra de la financiación no es ilimitada y de que su distribución debe efectuarse de conformidad con los intereses generales y en función de los de todos los entes territoriales afectados, no puede pretender cada comunidad autónoma para la determinación del porcentaje de participación que sobre aquellos ingresos le pueda corresponder, la aplicación de aquel criterio o variable que sea más favorable en cada momento a sus intereses, reclamando de nosotros una respuesta que sustituya la falta de acuerdo entre las instancias políticas (STC 13/2007, FJ 5.º).

De ahí que se haya sostenido que «la valoración prioritaria de la población, según el art. 175.2 b) EAAnd, tiene una obligatoriedad jurídica relativa» (PÉREZ ROYO, F., y CARRASCO GONZÁLEZ, F. M., 2008, pág. 1062).

² En tal sentido, en la STC 68/1996 se indicó que «el coeficiente de población es un criterio abstracto y objetivable, adecuado en principio para expresar las necesidades de financiación ordinarias o medias de los entes territoriales», pero no es el criterio único o determinante del reparto del producto de los impuestos entre los entes regionales, sino que es uno entre varios factores (FJ 5.º).

- 15 Además, en coherencia con la doctrina constitucional, antes expuesta, relativa a que la valoración del cumplimiento del principio de suficiencia financiera ha de tener en cuenta el conjunto del sistema de financiación, el Tribunal Constitucional precisa que
- la participación en los ingresos del Estado es una más entre las diversas fuentes de financiación que se prevé para las comunidades autónomas, junto con, además, para algunas de ellas, las asignaciones de nivelación, llamadas a garantizar un nivel mínimo en la prestación de los servicios públicos fundamentales, las transferencias del Fondo de Compensación Interterritorial, destinadas a la cobertura de los gastos de inversión, y las transferencias de la Unión Europea por los Fondos Estructurales y el de Cohesión, recursos todos ellos de los cuales la Comunidad Autónoma de Andalucía no sólo es perceptora, sino una de las mayores beneficiarias (STC 13/2007, FJ 5.º, y STC 58/2007, FJ 3.º).
- 16 Por lo que concluye que una única fuente de financiación no tiene entidad para poner en peligro la suficiencia económica de la Comunidad Autónoma.
- 17 Aun no siendo la única variable a barajar, el criterio poblacional se ha recogido como básico por el actual modelo de financiación, que se rige por criterios de población ajustada, que reflejan mejor las diferencias en el coste de la prestación de los servicios en las distintas comunidades autónomas. Así para el reparto del Fondo de Garantía de Servicios Públicos Fundamentales, que tiene por objeto asegurar que cada comunidad autónoma recibe los mismos recursos por unidad de necesidad para financiar los servicios públicos fundamentales esenciales del Estado de Bienestar, se atiende fundamentalmente a variables poblacionales: la población protegida, distribuida en siete grupos de edad, la población mayor de sesenta y cinco años o la población en edad escolar (art. 9 Ley 22/2009). Incluso en la distribución de los recursos adicionales que aporta el nuevo modelo ha ocupado un lugar preferente la población y, de forma específica, el peso de la población dependiente (arts. 5 y 6 Ley 22/2009).

C. LA MULTILATERALIDAD Y LA BILATERALIDAD EN LA ACTUALIZACIÓN DEL SISTEMA DE FINANCIACIÓN

- 18 Por último, el art. 177.2 EAAAnd ha incorporado la exigencia de que la actualización quinquenal del sistema de financiación sea aprobada por la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma. La participación de la Comisión en el proceso de actualización constituye una manifestación más del mantenimiento del principio dispositivo en el ámbito de la financiación autonómica (MEDINA GUERRERO, M., 2009, pág. 557). Aunque no se hubiera incorporado esta previsión estatutaria, la intervención de la Comisión de Asuntos Económicos y Fiscales en la actualización del sistema de financiación sería preceptiva, al amparo del art. 184.1 EAAAnd, que prescribe que a esta Comisión le corresponde no sólo la concreción y aprobación del sistema de financiación, sino también su actualización y seguimiento.
- 19 La lectura, *a sensu contrario*, del art. 177.2 EAAAnd implica que se podrá optar, atendiendo a los intereses andaluces en materia de financiación, por no vincularse al modelo de financiación que sea resultado de la actualización acordada multilateralmente. Posibilidad que es avalada de forma expresa por el art. 183.2 EAAAnd.

El art. 177.2 EAAnd ha de ser puesto en conexión con otros preceptos estatutarios, especialmente con el art. 183.7, que exige a la Comunidad Autónoma mantener relaciones multilaterales, a través del Consejo de Política Fiscal y Financiera, en las materias que afectan al sistema estatal de financiación, sin perjuicio de que las cuestiones específicas andaluzas se negocien en el seno de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales, y con el 184.1 EAAnd, que impone que dicha Comisión Mixta ejerza sus funciones con pleno respeto a los acuerdos suscritos por la Junta de Andalucía en organismos de carácter multilateral, como el CPFF. La interpretación sistemática de estos artículos desvela que la Comunidad Autónoma andaluza manifiesta su deseo de que el *iter* de articulación de los modelos de financiación sea el mismo que el seguido en los últimos veinte años, de forma que su aprobación se efectúe quinquenalmente de forma multilateral, quedando la eficacia de los modelos acordados multilateralmente supeditada a la correspondiente ratificación por la Comisión Bilateral. Y, aunque el principio de lealtad constitucional, que «obliga a todos», exige que el Estado y la Comunidad Autónoma hagan un esfuerzo por limar diferencias para alcanzar un acuerdo, especialmente el Gobierno central, «quien debe extremar el celo por llegar a acuerdos en la Comisión Mixta» (STC 209/1990, FJ 4.º), siempre cabrá la posibilidad de que no se logre resolver las discrepancias. Si la Comisión Mixta no presta su consentimiento, que constituye el presupuesto necesario para poder aplicar el modelo de financiación revisado en la Comunidad Autónoma, resultará obligado prorrogar la aplicación del sistema anterior, lo que genera no pocos problemas, dada la dificultad que conlleva simultanear en un mismo periodo distintos modelos de financiación.

Con estas previsiones, nuestro texto estatutario da carta de naturaleza a la continuidad de la confluencia de dos vías de regulación sustancialmente diferentes: los acuerdos bilaterales formalizados en la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales y los acuerdos multilaterales adoptados en el CPFF. Aunque obedecen a lógicas distintas, el Tribunal Constitucional ha reconocido su compatibilidad, al declarar que el marco multilateral que representan los acuerdos del CPFF

tampoco puede desplazar, en el ámbito específico de sus competencias, la actuación de las comisiones mixtas, es decir, ha de integrarse también con las funciones que dichas comisiones tengan en su caso atribuidas en las normas estatutarias y en la LOFCA en cuanto órganos bilaterales específicamente previstos para concretar la aplicación a cada comunidad autónoma de los criterios acordados en el seno del Consejo de Política Fiscal y Financiera (STC 13/2007, FJ 8.º).

Como se deduce de esta doctrina constitucional, la coexistencia de ambas vías reguladoras resulta posible si se confiere la primacía a los acuerdos adoptados en el CPFF respecto a los acordados por las comisiones mixtas, que deben actuar en el marco prefijado por los que sean adoptados a nivel multilateral. Línea jurisprudencial ratificada en la esperada sentencia del Tribunal Constitucional sobre el *Estatut*, que reconoce que la labor de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales es de carácter meramente complementario a las de los órganos multilaterales; por cuanto su cometido es esencialmente la preparación de los acuerdos a adoptar en el seno de órganos multilaterales y deliberar sobre la aplicación en la comunidad autónoma de las decisiones o acuerdos adoptados por el Estado o por los organismos multilaterales competentes al efecto (STC 31/2010, FF.JJ. 130.º y 135.º).

Artículo 178. Tributos cedidos

1. Conforme al apartado 3 de este artículo, con los límites y, en su caso, con la capacidad normativa y en los términos que se establezcan en la ley orgánica prevista en el artículo 157.3 de la Constitución, se ceden a la Comunidad Autónoma los siguientes tributos:

a) Tributos estatales cedidos totalmente:

- *Impuesto sobre Patrimonio.*
- *Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.*
- *Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.*
- *Los tributos sobre Juego.*
- *Impuesto sobre electricidad.*
- *Impuesto Especial sobre Determinados Medios de Transporte.*
- *Impuesto sobre las Ventas Minoristas de Determinados Hidrocarburos.*

b) Tributos estatales cedidos parcialmente:

- *Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.*
- *Impuesto sobre el Valor Añadido.*
- *Impuesto Especial sobre la Cerveza.*
- *Impuesto Especial sobre el Vino y Bebidas Fermentadas.*
- *Impuesto Especial sobre Productos Intermedios.*
- *Impuesto Especial sobre el Alcohol y Bebidas Derivadas.*
- *Impuesto Especial sobre Hidrocarburos.*
- *Impuesto Especial sobre Labores del Tabaco.*

La eventual supresión o modificación de alguno de dichos tributos implicará la extinción o modificación de la cesión.

2. El contenido de este artículo se podrá modificar mediante acuerdo del Estado con la Comunidad Autónoma, que será tramitado como proyecto de ley. A estos efectos la modificación del presente artículo no se considerará modificación del Estatuto.

3. El alcance y condiciones de la cesión serán fijados por la Comisión Mixta mencionada en el artículo 184 que, en todo caso, lo referirá a rendimientos en Andalucía. El Gobierno de la Nación tramitará el acuerdo de la Comisión como proyecto de ley.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20966])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (*BOPA* núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21082]).

Artículo 155. Tributos cedidos

1. *Conforme al apartado 3 de este artículo, con los límites y, en su caso, con la capacidad normativa y en los términos que se establezcan en la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas, se ceden a la Comunidad Autónoma los siguientes tributos:*

- a) *Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.*
- b) *Impuesto sobre Patrimonio.*
- c) *Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.*
- d) *Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.*
- e) *Los tributos sobre el Juego.*
- f) *Impuesto sobre el Valor Añadido.*
- g) *Impuesto Especial sobre la Cerveza.*
- h) *Impuesto Especial sobre el Vino y Bebidas Fermentadas.*
- i) *Impuesto Especial sobre Productos Intermedios.*
- j) *Impuesto Especial sobre el Alcohol y Bebidas Derivadas.*
- k) *Impuesto Especial sobre Hidrocarburos.*
- l) *Impuesto Especial sobre Labores del Tabaco.*
- m) *Impuesto Especial sobre Electricidad.*
- n) *Impuesto Especial sobre Determinados Medios de Transporte.*
- ñ) *Impuesto sobre las Ventas Minoristas de Determinados Hidrocarburos.*

2. *El contenido de este artículo se podrá modificar mediante acuerdo del Estado con la Comunidad Autónoma, que será tramitado como proyecto de ley. A estos efectos la modificación del presente artículo no se considerará modificación del Estatuto. La eventual supresión o modificación de alguno de dichos tributos implicará la extinción o modificación de la cesión, sin perjuicio de las compensaciones que se establezcan por el Estado de acuerdo con el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía.*

3. *El alcance y condiciones de la cesión serán fijados por la Comisión Bilateral mencionada en el artículo 189. El Gobierno de la Nación tramitará el acuerdo alcanzado como proyecto de ley.*

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23696]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23932]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (*BOPA* núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24288]).

Artículo 175. Tributos cedidos

1. *Conforme al apartado 3 de este artículo, con los límites y, en su caso, con la capacidad normativa y en los términos que se establezcan en la ley orgánica prevista en el artículo 157.3 de la Constitución, se ceden a la Comunidad Autónoma los siguientes tributos:*

- a) *Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.*
- b) *Impuesto sobre Patrimonio.*
- c) *Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.*

- d) *Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.*
 - e) *Los tributos sobre el Juego.*
 - f) *Impuesto sobre el Valor Añadido.*
 - g) *Impuesto Especial sobre la Cerveza.*
 - h) *Impuesto Especial sobre el Vino y Bebidas Fermentadas.*
 - i) *Impuesto Especial sobre Productos Intermedios.*
 - j) *Impuesto Especial sobre el Alcohol y Bebidas Derivadas.*
 - k) *Impuesto Especial sobre Hidrocarburos.*
 - l) *Impuesto Especial sobre Labores del Tabaco.*
 - m) *Impuesto Especial sobre Electricidad.*
 - n) *Impuesto Especial sobre Determinados Medios de Transporte.*
 - ñ) *Impuesto sobre las Ventas Minoristas de Determinados Hidrocarburos.*
2. *El contenido de este artículo se podrá modificar mediante acuerdo del Estado con la Comunidad Autónoma, que será tramitado como proyecto de ley. A estos efectos la modificación del presente artículo no se considerará modificación del Estatuto. La eventual supresión o modificación de alguno de dichos tributos implicará la extinción o modificación de la cesión, sin perjuicio de las compensaciones que se establezcan por el Estado de acuerdo con el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía.*
3. *El alcance y condiciones de la cesión serán fijados por la Comisión Bilateral mencionada en el artículo 216. El Gobierno de la Nación tramitará el acuerdo alcanzado como proyecto de ley.*

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

- a) *Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 35]).*
- b) *Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 234]).*
- c) *Dictamen de la Comisión Constitucional (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 286]).*
- d) *Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 338]; corrección de error BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).*

2. Senado

- a) *Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Senado núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 132]; sin modificaciones).*
- b) *Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (BOCG. Senado núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).*

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 57

1. *Se cede a la Comunidad Autónoma, en los términos previstos en el número 3 del presente artículo, el rendimiento de los siguientes tributos.*

- a) Impuesto sobre el Patrimonio Neto.*
- b) Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales.*
- c) Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones.*
- d) La imposición general sobre las ventas en su fase minorista.*
- e) Los impuestos sobre consumos específicos en su fase minorista, salvo los recaudados mediante monopolios fiscales.*
- f) Las tasas y demás exacciones sobre el juego.*

La eventual supresión o modificación de alguno de estos tributos, implicará la extinción o modificación de la cesión.

2. *El contenido de este artículo se podrá modificar mediante acuerdo del Gobierno con la Comunidad Autónoma, que será tramitado por el Gobierno como proyecto de ley. A estos efectos, la modificación del presente artículo no se considerará modificación del Estatuto.*

3. *El alcance y condiciones de la cesión se establecerán por la Comisión Mixta mencionada en el apartado 2 de la Disposición transitoria sexta que, en todo caso, los referirá a rendimientos en Andalucía. El Gobierno tramitará el acuerdo de la Comisión como proyecto de ley, o, si concurrieran razones de urgencia, como Decreto ley en el plazo de seis meses, a partir de la constitución de la primera Junta de Andalucía.*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (Disposición adicional séptima); Galicia (Disposición adicional primera); Principado de Asturias (Disposición adicional); Cantabria (Disposición adicional primera); La Rioja (Disposición adicional primera); Murcia (Disposición adicional primera); Comunidad Valenciana (art. 73); Aragón (Disposición adicional segunda); Castilla-La Mancha (Disposición adicional primera); Canarias (Disposición adicional segunda); Extremadura (Disposición adicional tercera); Baleares (Disposición adicional cuarta); Madrid (Disposición adicional primera); Castilla y León (Disposición adicional primera).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas (última reforma: Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre).
- Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias.

- Ley 18/2010, de 16 de julio, del régimen de cesión de tributos del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía y de fijación del alcance y condiciones de dicha cesión.
- Decreto Legislativo 1/2009, de 1 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de las disposiciones dictadas por la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de tributos cedidos.

E. JURISPRUDENCIA

STC 181/1988, FF.JJ. 3.º-7.º
STC 192/2000, FF.JJ. 6.º-9.º
STC 16/2003, FF.JJ. 10.º y 11.º
STC 156/2004, FJ 4.º
STC 31/2010, FF.JJ. 136.º-137.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

AGULLÓ AGÜERO, Antonia: «Impuestos cedidos», en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de Cataluña, vol. III*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 1991, págs. 607-620.

CALERO GALLEGO, Juan, ESCRIBANO LÓPEZ, Francisco, y RAMÍREZ GÓMEZ, Salvador: *La cesión de tributos a la Comunidad Autónoma andaluza*, Instituto de Desarrollo Regional, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1986.

CALVO VÉRGEZ, Juan: *Financiación autonómica: Problemas constitucionales y legales*, Thomson-Cívitas, Cizur Menor, 2005.

FERREIRO LAPATZA, José Juan: «El sistema de financiación autonómica de Cataluña», en *Revista Catalana de Dret Públic*, núm. 32 (2006), págs. 37-74.

GARCÍA MARTÍNEZ, Andrés: «La configuración del tributo cedido como recurso autonómico», en *Cívitas. Revista Española de Derecho Financiero*, núm. 112 (2001), págs. 701-725.

GARCÍA MORILLO, Joaquín, PÉREZ TREMPs, Pablo, y ZORNOZA PÉREZ, Juan: *Constitución y financiación autonómica*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1998.

GIRÓN REGUERA, Emilia: «La incidencia de la reforma de los Estatutos de Autonomía en la financiación autonómica», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 80 (2007), págs. 75-111.

LÓPEZ LABORDA, Julio: «Un comentario sobre la reforma del modelo de financiación de las Comunidades Autónomas», en *Informe Comunidades Autónomas 2009*, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2010, págs. 663-675.

MEDINA GUERRERO, Manuel: «La Hacienda de la Comunidad Autónoma andaluza», en *El Estatuto de Autonomía I. Las competencias*, Ariel, Barcelona, 1990, págs. 85-203.

—: *La incidencia del sistema de financiación en el ejercicio de las competencias de las Comunidades Autónomas*, CEC, Madrid, 1992.

RAMALLO MASSANET, Juan: «Contenido, instrumentos y límites de la corresponsabilidad fiscal», en *Autonomías. Revista Catalana de Derecho Público*, núm. 20 (1995), págs. 17-34.

RAMOS PRIETO, Jesús: *La cesión de impuestos del Estado a las Comunidades Autónomas. Concepto, régimen jurídico y articulación constitucional*, Comares, Granada, 2001.

RUIZ ALMENDRAL, Violeta: *Impuestos cedidos y corresponsabilidad fiscal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA CENTRALIDAD DE LOS IMPUESTOS CEDIDOS EN EL SISTEMA DE FINANCIACIÓN. C. LA MENCIÓN ESTATUTARIA DE LOS TRIBUTOS CEDIDOS. I. El peculiar procedimiento de reforma del artículo 178. II. Los impuestos cedidos a la Comunidad Autónoma de Andalucía. D. PRESENCIA DEL PRINCIPIO DISPOSITIVO EN EL ARTÍCULO 178. E. LA DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DE LOS IMPUESTOS CEDIDOS. I. La inexistente definición constitucional. II. La titularidad estatal de los impuestos cedidos. III. La nueva concepción estatutaria de los impuestos cedidos.

A. INTRODUCCIÓN

El art. 178 EAAnd sigue muy de cerca tanto la estructura como el contenido del art. 57 del primer Estatuto: procede a la enumeración de los tributos estatales cedidos a Andalucía, regula un mecanismo específico de modificación del artículo que elude la rigidez del proceso ordinario de reforma y, por último, abre una vía concertada entre el Estado y la Comunidad Autónoma para fijar el concreto alcance y las condiciones de la cesión. El art. 178 EAAnd incorpora, no obstante, la en absoluto desdeñable novedad de reconocer a la Junta de Andalucía capacidad normativa sobre los impuestos cedidos. Por lo demás, se ha perdido la ocasión de superar la imprecisión de que adolecía con carácter general el bloque de constitucionalidad al tildar de «tributos cedidos» lo que en puridad, como contempla el art. 157.1 a) CE, no puede ser estrictamente más que la cesión de impuestos. Imprecisión que obedeció a la pretensión de incluir en el ámbito de la cesión las denominadas «tasas» sobre el juego; tributos que, en realidad, la generalidad de la doctrina había considerado que tenían naturaleza impositiva, como tendría asimismo ocasión de confirmarse en la jurisprudencia constitucional (STC 126/1987, FJ 8.º; reiterado en la STC 296/1994, FJ 4.º).

B. LA CENTRALIDAD DE LOS IMPUESTOS CEDIDOS EN EL SISTEMA DE FINANCIACIÓN

Desde el arranque mismo del Estado autonómico, y por tanto ya en el periodo transitorio, dos han sido los pilares esenciales sobre los que se ha asegurado la suficiencia financiera de las comunidades autónomas de régimen común: la recaudación

obtenida en sus respectivos territorios por los impuestos cedidos, de un lado, y, de otra parte, las transferencias presupuestarias estatales, que inicialmente se canalizaron bajo la forma de «participación en ingresos del Estado» y, más tarde, en el sistema de financiación vigente durante la elaboración del Estatuto, a través del «Fondo de Suficiencia». En realidad, la evolución del Estado autonómico desde el punto de vista financiero se ve fidedignamente reflejada en el modo en que se conjuga el peso de ambas fuentes de ingresos en el conjunto de la financiación. Así, si en una primera etapa, en la que los impuestos de mayor capacidad recaudatoria quedaron excluidos de la cesión (IRPF, IVA, Sociedades e impuestos especiales), bien pudo hablarse de una Hacienda autonómica de transferencia por cuanto el grueso de sus recursos procedía del Presupuesto estatal vía participación en ingresos (STC 13/1992, FJ 7.º), es evidente que, a raíz de la aprobación de modelo de financiación para el quinquenio 1997/2001, con la cesión parcial de la recaudación del IRPF, se experimentó un salto cualitativo en la conformación del entero sistema hacendístico del Estado de las autonomías. Transformación que, claro está, no pasó inadvertida al Tribunal Constitucional: «[...] no cabe duda de que en los últimos años se ha pasado de una concepción del sistema de financiación autonómica como algo pendiente o subordinado a los Presupuestos Generales del Estado, a una concepción del sistema presidida por la "corresponsabilidad fiscal" y conectada, no sólo con la participación en los ingresos del Estado, sino también y de forma fundamental, de la capacidad del sistema tributario para generar un sistema propio de recursos como fuente principal de los ingresos de Derecho Público» (STC 289/2000, FJ 3.º).

- 3 De hecho, el sistema de financiación vigente cuando se acomete la reforma estatutaria¹ había supuesto otra vuelta de tuerca en el proceso de acrecentamiento del peso de los impuestos cedidos en detrimento de las transferencias presupuestarias estatales, al incrementarse la porción del IRPF adscrita a las comunidades autónomas y ampliarse el número de los parcialmente cedidos (señaladamente, el IVA y los impuestos especiales de fabricación). En dicho modelo, las necesidades de gasto de las correspondientes comunidades autónomas debían cubrirse, en primer término, con la recaudación normativa de los impuestos cedidos y las tasas afectas a los servicios transferidos; y, en el caso de que con estos recursos no se llegaran a cubrir tales necesidades, a través del Fondo de Suficiencia se les garantizaba un nivel medio de prestación del conjunto de los servicios asumidos. Ahora bien, en la hipótesis de que una comunidad autónoma con la recaudación derivada de los impuestos cedidos obtuviese ingresos que excediesen sus necesidades de gasto, debía retornar ese «excedente» al Estado, pues el art. 15.1 b) de la Ley 21/2001 contemplaba expresamente la eventualidad de que el importe de dicho Fondo fuese «a favor del Estado», en cuyo caso el resultado se reflejaría «como derecho en el Capítulo IV del Presupuesto de Ingresos del Estado». Así, pues, el sistema de financiación en vigor cuando se elaboran los nuevos Estatutos, en relación al menos con las comunidades autónomas de mayor capacidad recaudatoria cuyo Fondo de Solidaridad resultaba negativo (Madrid e Islas Baleares), estaba prácticamente en los antípodas de la Hacienda autonómica de transferencia que existía sólo unos años atrás.

¹ Ley 21/2001, de 27 de diciembre, reguladora de las medidas fiscales y administrativas del nuevo sistema de financiación de las Comunidades Autónomas de régimen común y Ciudades con Estatuto de Autonomía.

C. LA MENCIÓN ESTATUTARIA DE LOS TRIBUTOS CEDIDOS

I. El peculiar procedimiento de reforma del artículo 178

Aunque en principio puede considerarse que, en virtud de los arts. 157.3 y 147.2 CE,⁴ la referencia a los impuestos cedidos no constituye un contenido obligatorio de los Estatutos de autonomía, desde la redacción inicial de la LOFCA ésta ha reclamado la colaboración normativa del estatuyente para articular la cesión efectiva de los impuestos: «Se entenderá efectuada la cesión –dice su artículo 10.2– cuando haya tenido lugar en virtud de precepto expreso del Estatuto correspondiente, sin perjuicio de que el alcance y condiciones de la misma se establezcan en una ley específica». En consecuencia, dada su condición de requisito *sine qua non* para la efectividad de la cesión, los Estatutos de régimen común siempre han contado con un precepto en el que se procede a enumerar los impuestos cedidos. Naturalmente, esta mención expresa de los tributos cedidos estaba llamada a operar como una relevante garantía de la autonomía financiera frente a cualquier pretensión de reforma peyorativa mediante la modificación de la LOFCA, pero presentaba el inconveniente de dificultar considerablemente la evolución del sistema dada la rigidez estatutaria. La dificultad sería orillada articulando un mecanismo de modificación del artículo diferente al procedimiento ordinario de reforma del Estatuto, a saber, mediante un acuerdo entre el Estado y la comunidad autónoma correspondiente, que después sería tramitado como proyecto de ley: sencillamente, como explícitamente reconocían los propios Estatutos, la modificación del artículo no se consideraba una genuina reforma estatutaria (MEDINA GUERRERO, M., 1990, pág. 138). Un singular mecanismo de reforma que se mantiene en el actual art. 178.2 EAA y en términos prácticamente idénticos a los utilizados en la versión inicial del Estatuto.

II. Los impuestos cedidos a la Comunidad Autónoma de Andalucía

Como señalamos líneas atrás, la cesión se ciñó en una primera etapa a los impuestos menos recaudadores del sistema tributario, y no sería hasta la implantación del modelo de financiación para el quinquenio 1997/2001 cuando las comunidades autónomas tuvieran acceso a las figuras impositivas fundamentales, comenzando por el IRPF. El rechazo de este modelo por parte de Andalucía explica por qué habría que esperar hasta la puesta en marcha del sistema de financiación aprobado el año 2001 para que se ampliara el número de los impuestos cedidos incluidos inicialmente en el Estatuto. Sería, pues, la Ley 19/2002, de 1 de julio, que hizo efectiva para Andalucía el régimen de cesión establecido en el marco de dicho sistema, la que procedería a tal ampliación y, por tanto, a la modificación del art. 57.1 del Estatuto².

Pues bien, por lo que hace al número de los impuestos cedidos³, los nuevos Estatutos no han experimentado ningún cambio respecto del incorporado a raíz del sistema de

² Aprobación de la ley que, obviamente, fue precedida por el Acuerdo de la Comisión Mixta de Transferencias Administración del Estado-Comunidad Autónoma de Andalucía, de 18 de febrero de 2002.

³ Debe reseñarse que el Acuerdo 6/2009 del CPFF, aprobado el 15 de julio, que fijó la reforma del sistema de financiación, apuntó la posible futura derogación del impuesto sobre las ventas minoristas de determinados hidrocarburos, dado que la Comisión Europea cuestiona su adecuación a la normativa comunitaria (LÓPEZ LABORDA, J., 2010, pág. 669).

financiación de 2001. Así, pues, el art. 178.1 EAAnd enumera los impuestos cedidos, ya total o parcialmente, que hasta la fecha venían nutriendo las arcas autonómicas, de tal suerte que el impuesto sobre sociedades sigue siendo prácticamente el único impuesto relevante (junto al impuesto sobre la renta de los no residentes y el impuesto sobre las primas de seguro) que permanece exclusivamente en manos del Estado. No obstante, conviene subrayar que el tenor literal de la redacción inicial del art. 178.1 no es idéntico al del modificado art. 57.1 EAAnd. De una parte, porque, a diferencia de éste, sistematiza el listado distinguiendo entre impuestos total y parcialmente cedidos; y, de otro lado, porque omite toda referencia a la parte del rendimiento que se cede a la Comunidad Autónoma.

- 7 En lo concerniente a la distinción entre impuestos cedidos total y parcialmente, ha de señalarse que era una diferenciación no recogida en la redacción originaria de los Estatutos, sino exclusivamente en la LOFCA. Y en su versión inicial la distinción entre ambas categorías únicamente se efectuaba en función del número de los hechos imponibles que era objeto de cesión, de tal modo que la misma era total cuando lo cedido era la recaudación correspondiente a la totalidad de los hechos imponibles específicos del impuesto, y parcial, cuando la cesión se circunscribía a alguno o algunos de tales hechos imponibles (art. 10.3). A partir del sistema de financiación para el quinquenio 1997/2001, que entrañó la novedad de adscribir a las comunidades autónomas una porción de los rendimientos del IRPF, debió reformarse este precepto para ampliar el concepto de «cesión parcial» hasta abarcar el supuesto de cesión de «parte de la recaudación correspondiente a un tributo».
- 8 De otro lado, el estatuyente andaluz rehuyó toda pretensión de condicionar directamente el diseño del futuro modelo de financiación, por lo que no apunta el concreto porcentaje de los impuestos parcialmente cedidos que se adscriben a la Comunidad Autónoma. Contrasta a este respecto con el nuevo EAC, que contempla un aumento apreciable de la parte que hasta entonces se había atribuido a las comunidades autónomas en tales impuestos, ya que, de acuerdo con sus disposiciones adicionales octava, novena y décima, el primer proyecto de ley de cesión de impuestos que se aprobase tras su entrada en vigor debería reconocer a la Generalitat un porcentaje del 50% del IRPF y del IVA, y un 58% de los impuestos especiales⁴. Expectativas que se han satisfecho en el nuevo modelo de financiación, que asume dicho reparto del derecho a la recaudación en el reformado art. 11 LOFCA. De ahí que la Ley 18/2010, reguladora del régimen de cesión de tributos a la Comunidad Autónoma de Andalucía, proceda en su art. 1 a modificar el art. 178.1 EAAnd, que pasa ahora a reflejar expresamente los referidos porcentajes. Resulta de interés indicar que este modificado art. 178.1 abandona la sistematización entre impuestos totalmente y parcialmente cedidos abrazada por su efímera versión inicial; opción que sólo puede explicarse atendiendo al peso de la inercia de las leyes específicas de cesión aprobadas en los anteriores sistemas de financiación y, por tanto, encuadradas en un marco estatutario asaz diferente. Influencia ostensible de las anteriores leyes de cesión en las actuales que, como comprobaremos más adelante, no deja de producir en algún aspecto concreto un efecto disonante.

⁴ Sobre las dudas de constitucionalidad suscitadas por estas previsiones, véase GIRÓN REGUERA, E., pág. 90. Sin embargo, la STC 31/2010 no ha apreciado ninguna tacha de inconstitucionalidad, al entender que el EAC deja a salvo el control último de la decisión en manos del Estado, puesto que el compromiso se circunscribe al Proyecto de Ley de cesión (FJ 137.º).

D. PRESENCIA DEL PRINCIPIO DISPOSITIVO EN EL ARTÍCULO 178

Aunque la finalidad fundamental de la ley orgánica prevista en el art. 157.3 CE reside en establecer un sistema de financiación homogéneo para todas las comunidades autónomas, el bloque de la constitucionalidad ha abierto desde el principio una brecha muy relevante para la diversidad en materia precisamente de impuestos cedidos. De una parte, la LOFCA hace depender la cesión efectiva de los impuestos a la aprobación de una ley específica que determine el alcance y condiciones de la misma (art. 10.2), en tanto que la práctica totalidad de los Estatutos preveía ya en su redacción originaria que fuese precisamente la Comisión Mixta Estado/Comunidad Autónoma la que fijase el alcance de la cesión. Así es: salvando por aquel entonces los Estatutos balear y canario, los restantes establecían la intervención necesaria de la Comisión Mixta, encargándose el Gobierno de tramitar el acuerdo como proyecto de ley o, si concurrían razones de urgencia, como decreto-ley. Los Estatutos establecían, pues, una «excepción al procedimiento común de formulación de la iniciativa legislativa del Gobierno», de tal manera que el envío de un proyecto de ley al Congreso sin el acuerdo previo de la Comisión Mixta entrañaba una vulneración del Estatuto en cuestión (STC 181/1988, FJ 4.º). Y éste es el procedimiento que se mantiene en términos prácticamente idénticos en el art. 178.3 EAAAnd, exceptuando la referencia al decreto-ley, que, si acaso, sólo tenía sentido en la fase inicial de construcción del Estado autonómico. En consecuencia, es condición *sine qua non* para la cesión efectiva de los impuestos el beneplácito de la Comunidad Autónoma, puesto que sin el acuerdo de la Comisión Mixta sencillamente no es dable tramitar la ley de cesión.

Así, pues, el singular mecanismo de cesión impositiva trazado desde el principio por el bloque de la constitucionalidad –y que se mantiene en el nuevo marco estatutario– lleva la capacidad operativa del principio dispositivo al corazón mismo del sistema de financiación, permitiendo un diferente tratamiento del alcance y las condiciones de la cesión en las diferentes comunidades autónomas: «[...] este precepto de la LOFCA –decía el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico tercero de la STC 181/1988, aludiendo a su art. 10.2– se está refiriendo a una ley específica de cesión de tributos a cada comunidad autónoma que, de acuerdo con su Estatuto, pudiera recoger, en su caso, las particularidades que se estimase oportunas en cuanto al alcance y condiciones de la cesión». Aunque, claro está, el Estado conserva el control último al respecto, al gozar las Cortes de entera libertad para modificar el texto pactado en la Comisión Mixta, ya que el acuerdo es sólo «una especialidad procedimental que afecta al trámite previo de la iniciativa legislativa, referida a un proyecto que se tramitará después en las Cortes como Ley ordinaria (STC 181/1988, FJ 3.º).

En la práctica, sin embargo, como es bien sabido, las cosas discurrieron por cauces bien diferentes, modulándose ostensiblemente las previsiones del bloque de la constitucionalidad por influencia de los *Acuerdos Autonómicos*, que en el punto 25 recomendaban un tratamiento uniforme: «El alcance y condiciones de la cesión de tributos será igual para todas las comunidades autónomas. A tal efecto se elaborará una ley donde se especifiquen dicho alcance y condiciones con carácter general, de forma que la cesión de tributos para cada comunidad se haga en una ley de artículo único mediante la cual se aplique a dicha comunidad la ley antes citada». Y, en efecto, de acuerdo con estas sugerencias, se aprobó la Ley 30/1983 reguladora en general de la

cesión de tributos a las comunidades autónomas⁵, limitándose las Comisiones Mixtas a dar su asentimiento a su contenido, dictándose a continuación las específicas leyes de cesión para cada comunidad autónoma, cuyo artículo único se limitaba a remitirse a dicha ley general⁶. Procedimiento que, como era de esperar, volvió a utilizarse en relación con el modelo de financiación para el quinquenio 1997-2001: se aprobó, efectivamente, en primer término la Ley general de cesión (Ley 14/1996), y con posterioridad las diversas leyes específicas para las diferentes comunidades autónomas (Leyes 25 a 36/1997, de 4 de agosto) se remitieron *in toto* a la misma, en lo concerniente al alcance y condiciones de la cesión. Con la aprobación del pretendidamente definitivo sistema de financiación en el año 2001, sería la Ley 2/2001, reguladora del modelo de financiación en su conjunto, la que ejercería la función que hasta entonces habían desempeñado las referidas leyes generales de cesión, de tal modo que la Ley 19/2002 se remitió a dicha Ley 2/2001 para determinar el alcance de la cesión de impuestos a Andalucía. Y así vuelve a hacerse en el marco del vigente sistema de financiación, puesto que la Ley de cesión de tributos a Andalucía establece con carácter general en su artículo 2.1 que el alcance y condiciones de la misma «son los establecidos en la Ley 22/2009».

- 12 Ciertamente, el hecho de que viniera a interponerse ese paso intermedio entre el bloque de la constitucionalidad y la ley específica de cesión no estuvo exento de críticas, al considerarse erosionador del margen de autonomía previsto en el Estatuto (CALERO GALLEGO, J./ESCRIBANO LÓPEZ, F./RAMÍREZ LÓPEZ, S., pág. 31). En cualquier caso, la constitucionalidad de la práctica fue confirmada en la STC 181/1988 sobre la base de que se satisfaga el requisito imprescindible de que exista una ley específica proveniente de un texto acordado por la Comisión Mixta (FJ 5.º). Y en efecto, aunque es cierto que ese modo de proceder entrañaba cierto condicionamiento fáctico, no es menos verdad que, en última instancia, la capacidad decisoria no ha escapado nunca de las comunidades autónomas; y así se puso de manifiesto en el caso de Andalucía respecto del modelo para el quinquenio 1997/2001, ya que estuvo en condiciones de neutralizar la modificación del statu quo en materia de impuestos cedidos –y, con ella, del entero sistema de financiación–, al ser su acuerdo inexcusable para tramitar el proyecto de ley específica de cesión. Desde este prisma, resulta inobjetable que estas peculiaridades procedimentales «responden a una finalidad de garantía de las disponibilidades financieras de las comunidades autónomas» (STC 181/1988, FJ 4.º), pues les permite oponerse a todo intento de reforma peyorativa de su situación financiera. Lisa y llanamente, el Gobierno no puede adoptar ninguna iniciativa legislativa tendente a modificar el régimen de cesión sin contar con la anuencia de las comunidades autónomas (CALVO VÉRGEZ, J., pág. 140).

- 13 En resumidas cuentas, dado el imprescindible acuerdo autonómico en la fase de iniciativa de la ley específica de cesión y, en su caso, para modificar el elenco de los impuestos cedidos mencionados en el Estatuto, va de suyo que las comunidades

⁵ Según la STC 181/1988, con esta opción el legislador pretendió conjurar el «riesgo de que se produjera una dispersión de criterios con resultados muy distintos que rompieran la racionalidad del proceso de cesión» (FJ 5.º).

⁶ Por lo que a Andalucía concierne, la Ley 32/1983, reguladora de la cesión de tributos a la Comunidad Autónoma de Andalucía.

autónomas están capacitadas para bloquear la aplicación en su territorio de un nuevo sistema de financiación que consideren contrario a sus intereses⁷.

E. LA DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DE LOS IMPUESTOS CEDIDOS

I. La inexistente definición constitucional

Como sucede en general con todas las fuentes de financiación, salvando el Fondo de Compensación Interterritorial, el texto constitucional se limita a citar los impuestos cedidos sin añadir ningún dato que ayude a determinar su significado. Aunque el constituyente rehusó delimitar expresamente qué concretas facultades podían, o no, asignarse a las comunidades autónomas sobre tales impuestos, el marco constitucional ofrece, no obstante, referencias que permiten identificar algún rasgo esencial o imprescindible del concepto que necesariamente debe respetar la normativa infraconstitucional. Así, es incuestionable que, como mínimo, el impuesto cedido, en cuanto «recurso» de la Hacienda autonómica [art. 157.1 a) CE], exige reconocer a las comunidades autónomas sobre los mismos el derecho a la recaudación (por ejemplo, GARCÍA MARTÍNEZ, A., págs. 706 y 708; RUIZ ALMENDRAL, V., pág. 293). Debe no obstante notarse que la atribución de la recaudación constituye un requisito necesario pero no suficiente para que pueda propiamente hablarse de «impuesto cedido», toda vez que, como ha tenido ocasión de reiterar el Tribunal Constitucional, «no basta [...] con la atribución del rendimiento de un tributo a una comunidad autónoma para dotar a éste de la naturaleza de 'cedido', pues para ello es exigible la concurrencia, además, de un doble requisito: la previsión estatutaria expresa en tal sentido y la existencia de una ley específica que establezca la cesión» (SSTC16/2003, FJ 11.º, y 156/2004, FJ 4.º). Comoquiera que sea, una vez respetada esta inexcusable atribución del rendimiento, resta un amplísimo margen de maniobra a la normativa infraconstitucional, pudiendo reconocerse a las comunidades autónomas facultades de gestión⁸ e, incluso, en línea con el Estatuto catalán de la II República, poder normativo sobre los impuestos cedidos (AGULLÓ AGÜERO, A., pág. 611; MEDINA GUERRERO, M., 1992, págs. 334-335).

II. La titularidad estatal de los impuestos cedidos

Pese a que el texto constitucional renuncia por completo a perfilar la noción de impuestos cedidos, hay coincidencia en señalar que presupone la titularidad estatal de

⁷ Participación determinante de la Comunidad Autónoma que incluso se ha visto reafirmada en el nuevo marco estatutario. Así se pone claramente de manifiesto en el último párrafo de la Exposición de Motivos de la Ley del régimen de cesión de tributos del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía: «[...] la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma de Andalucía en sesión plenaria celebrada el 21 de diciembre de 2009, ha aprobado el Acuerdo de aceptación del nuevo Sistema de Financiación de las Comunidades Autónomas de Régimen Común y Ciudades con Estatuto de Autonomía, fijación inicial del valor del Fondo de Suficiencia Global, modificación del régimen de cesión y fijación del alcance y condiciones de la cesión de tributos del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía».

⁸ Se ha sostenido que el reconocimiento de alguna intervención autonómica en la gestión de los impuestos cedidos –siquiera en el nivel mínimo de colaboración en la gestión– resulta poco menos que obligado para garantizar el interés de las comunidades autónomas en una adecuada exacción de su recaudación (GARCÍA MARTÍNEZ, A., págs. 708-709).

tales tributos. En efecto, «el propio concepto de cesión entraña la anterior creación, apoderamiento y pertenencia de lo que se cede, de tal forma que el tributo cedido determina su creación y su establecimiento por el ente que lo cede» (FERREIRO LAPATZA, J. J., pág. 59). Y a partir de esta premisa conceptual en virtud de la cual los impuestos cedidos son impuestos *del* Estado, resultado del ejercicio del poder tributario originario que el art. 133.1 CE le atribuye (STC 181/1988, FJ 3.º), la jurisprudencia constitucional ha llegado a la conclusión de que también son de titularidad estatal todas las atribuciones anejas al rendimiento que se puedan ceder a las comunidades autónomas:

la cesión del tributo –se afirma rotundamente en el FJ 11.º de la STC 16/2003– no implica, en modo alguno, ni la transmisión de la titularidad sobre el mismo o sobre el ejercicio de las competencias que le son inherentes [...]. En consecuencia, –concluye este mismo fundamento jurídico– el Estado es el único titular del tributo cedido y, por tanto, de las competencias de normación y gestión del mismo, salvo que, bien conforme al art. 156.2 CE, bien al amparo del art. 157.1 a) CE, delegue o ceda su gestión lo que, sin embargo, no alteraría la titularidad sobre el mismo⁹.

Titularidad estatal de todas y cada una de las potestades en materia impositiva que se quiso plasmar explícitamente en la normativa reguladora del anterior sistema de financiación¹⁰, y que se ha mantenido en la vigente, por más que, como veremos de inmediato, el marco estatutario no es exactamente el mismo: «La titularidad de las competencias normativas y de aplicación de los tributos cuyo rendimiento se cede a las comunidades autónomas, de la potestad sancionadora, así como la revisión de los actos dictados en ejercicio de las competencias citadas, corresponde al Estado» (art. 45.1 de la Ley 22/2009).

- 16 Claramente conectada con la titularidad estatal de los impuestos cedidos está la cláusula estatutaria en cuya virtud la modificación o supresión del impuesto conlleva la modificación o extinción de la cesión (último inciso del art. 178.1 EAAnd)¹¹. Pues, ciertamente, de no existir, sería prácticamente imposible revocar la cesión dado el inexcusable acuerdo de las comunidades autónomas para modificar el precepto, lo que sería incongruente con la titularidad estatal de estos impuestos (RAMOS PRIETO, J., págs. 395-396; RUIZ ALMENDRAL, V., pág. 299). La cláusula, en fin, como repetidamente ha señalado el Tribunal Constitucional, no viene sino a reafirmar la

⁹ Reiterado en la STC 72/2003, FJ 5.º.

¹⁰ El art. 37.1 de la Ley 21/2001 establecía al respecto: «La titularidad de las competencias normativas, de gestión, liquidación, recaudación e inspección de los tributos cuyo rendimiento se cede a las comunidades autónomas, así como la revisión de los actos dictados en vía de gestión de dichos tributos, corresponde al Estado».

¹¹ Sin duda ninguna, el caso más relevante de modificación de la cesión ha sido la supresión del gravamen derivado del impuesto sobre el patrimonio, a través del establecimiento de una bonificación del 100% sobre la cuota íntegra del impuesto a los sujetos pasivos por obligación personal o real de contribuir (artículo tercero de la Ley 4/2008, de 23 de diciembre, que vino a modificar el artículo 33 de la Ley 19/1991, de 6 de junio, del impuesto sobre el patrimonio). Aunque de facto el impuesto sobre el patrimonio deja de ser una fuente de ingresos para las comunidades autónomas, no se ha suprimido el mismo, lo que impide que las comunidades autónomas ocupen este ámbito impositivo mediante el establecimiento de un impuesto propio sobre el patrimonio. Véase el comentario al art. 180, §4.

potestad tributaria originaria que el art. 133.1 CE atribuye al Estado, que sería puesta en entredicho en caso de irrevocabilidad de la cesión (STC 192/2000, FJ 8.º)¹².

III. La nueva conceptualización estatutaria de los impuestos cedidos

En la concreción del concepto de impuestos cedidos, la versión inicial de la LOFCA y los Estatutos no llegó tan lejos como el precedente catalán de la II República, limitándose a asignar a las comunidades autónomas la recaudación y, por delegación del Estado, facultades de gestión sobre los mismos. Es más, el art. 10.1 LOFCA se decantó por una definición muy estricta de esta fuente de financiación, en cuanto únicamente vinculaba con las comunidades autónomas el derecho a la recaudación: «Son tributos cedidos los establecidos y regulados por el Estado cuyo producto corresponda a la comunidad autónoma». Como es sabido, sin embargo, a partir del sistema de financiación para el quinquenio 1997/2001, se reformó la LOFCA al objeto de posibilitar la atribución a las comunidades autónomas de determinadas competencias normativas en los términos que estableciera la ley de cesión (arts. 10.3 y 19.2 LO 3/1996); competencias normativas que, por lo demás, no han dejado de aumentar en las siguientes ocasiones en que se ha modificado dicho art. 19.2 LOFCA (Leyes Orgánicas 7/2001 y 3/2009)¹³.

Habida cuenta de que la versión inicial del Estatuto ya había experimentado la modificación del precepto en orden a incorporar los impuestos parcialmente cedidos (reforma del art. 57.1 EAAnd efectuada por el art. 1 de la Ley 19/2002), es indudable que la máxima novedad que presenta el artículo que nos ocupa reside en que ahora se reconocen expresamente a la Junta de Andalucía competencias normativas sobre los tributos cedidos. De hecho, en este proceso de reformas resultaba más que conveniente consagrar estatutariamente esta potestad normativa autonómica, habida cuenta de las dificultades prácticas que, para la implantación del sistema para el quinquenio 1997/2001, había entrañado el hecho de que en las versiones originarias de los Estatutos todas las atribuciones normativas al respecto quedaban monopolizadas en el Estado. Así es; de un lado, la generalidad de los Estatutos dedicaba una disposición a delimitar el alcance de las competencias autonómicas sobre los impuestos cedidos, ciñéndose a reconocer, a lo sumo, «la gestión, recaudación, liquidación e inspección de los mismos» (así, por ejemplo, art. 46.2 EAC; art. 54.2 EAG; art. 60.2 EAAnd; art. 45.2 EAAst; art. 50.2 EACant, etcétera). Y, de otra parte, en lo concerniente a aquellos preceptos estatutarios que se encargaban de precisar las facultades de los respectivos parlamentos en materia tributaria, lejos de llegar a vislumbrarse siquiera un atisbo de reconocimiento de atribuciones sobre los impuestos cedidos, se limitaban estrictamente a reconocer competencias en materia de recargos y respecto de la tributación propia (art. 50 EAC); de tal modo que, en relación con esto último, tales competencias sólo alcanzaban a «sus propios impuestos, tasas y contribuciones especiales» [art. 51.a) EAG; art. 46.1 EAAst; art. 53.a) EACant.;

¹² Asimismo, SSTC 181/1988, FJ 4.º, y 16/2003, FJ 11.º

¹³ No deja de ser significativo que el art. 10.1 LOFCA haya permanecido inalterable pese a la manifiesta expansión que han experimentado las facultades autonómicas sobre los impuestos cedidos. Se ha entendido que, con la preservación de la redacción inicial, se pone de manifiesto la configuración del impuesto cedido como impuesto de titularidad estatal cuyo rendimiento corresponde a las comunidades autónomas (CALVO VÉRGEZ, J., pág. 105).

etcétera] o, como se expresaban los Estatutos aragonés y canario, a sus propios tributos [arts. 58.1.a) y 58.a), respectivamente]. En resumidas cuentas, dado que el nuevo sistema conllevaba un cambio en la propia conceptualización de los impuestos cedidos inicialmente asumida por los Estatutos, y a la vista de las dificultades que encierra acometer una verdadera reforma estatutaria, se consideró pertinente que tales atribuciones normativas se presentasen amparadas por una Ley marco *ex art.* 150.1 CE, a fin de ahuyentar eventuales problemas de constitucionalidad¹⁴.

- 19 Es ciertamente discutible que fuese necesario proceder por la vía de art. 150.1 CE para garantizar la constitucionalidad de la atribución de competencias normativas en este ámbito, puesto que, habida cuenta de la peculiaridad del reparto competencial en la materia *ope Constitutionis* (art. 157.3), podría quizás haberse considerado bastante la pertinente reforma de la LOFCA, como también se hizo (LO 3/1996, de 27 de diciembre). O, como se sostuvo por un sector de la doctrina, tanto para modificar el elenco de los impuestos cedidos, como para atribuir o ampliar las competencias sobre los mismos era suficiente con seguir el procedimiento especial de «reforma» del artículo estatutario que los enumera (RAMALLO MASSANET, J., pág. 31). Comoquiera que sea, lo cierto es que las leyes específicas de cesión que se aprobaron en el año 1997 para llevar a la práctica el nuevo sistema de financiación (Leyes 25/1997 hasta 36/1997) constituyeron, sin duda, unas muy singulares fuentes jurídicas: mientras que su art. 1 procedía a la modificación del correspondiente precepto estatutario, su art. 2, de una parte, se remitía a la Ley general de cesión en lo tocante al alcance y condiciones de la misma y, de otro lado, hacía referencia al artículo 150.1 CE para fundamentar las competencias normativas que entonces adquirirían las comunidades autónomas. Y un esquema idéntico adoptarían las leyes específicas de cesión dictadas en el marco del modelo de financiación aprobado el año 2001 (Leyes 17 a 31/2002). En definitiva, según la concepción que se desprende de la propia Ley específica de cesión a Andalucía (Ley 19/2002), la Junta de Andalucía pudo ejercitar atribuciones normativas en materia de impuestos cedidos gracias al mecanismo de ampliación extraestatutaria de competencias legislativas *ex art.* 150.1 CE, viniendo, por tanto, la Ley de cesión 19/2002 a operar no sólo como norma modificativa del propio Estatuto, sino también como ley marco (art. 2.2).
- 20 En línea de principio, parece que con el nuevo Estatuto no será preciso recurrir en lo sucesivo a esta heterodoxa figura legislativa, ya que ahora es la propia norma estatutaria la que atribuye a la Junta la competencia normativa al respecto. En efecto, si en la redacción inicial del Estatuto lo que se cedía era «el rendimiento» de los tributos (art. 57.1), ahora lo que se ceden son los tributos sin mayor matización, y se señala expresamente que la cesión conlleva la capacidad normativa, si bien ésta sólo se reconoce «en su caso» (art. 178.1). Cláusula esta última que no debe entenderse en el sentido de que el reconocimiento de las facultades normativas al respecto quede al albur de lo que pueda decidir unilateralmente el legislador estatal, sino que, como se desprende de la lectura de los apartados 2.º y 3.º del art. 180 EAAnd, la potestad normativa autonómica es un elemento inherente a la figura del impuesto totalmente cedido, pero puede o no concurrir cuando se trata de los parcialmente cedidos.

¹⁴ Parece evidente que la referencia a la ley marco obedeció a los recursos interpuestos contra el sistema del quinquenio 1997/2001, en los que, entre otros extremos, se habían denunciado problemas de orden competencial (GARCÍA MORILLO, J./PÉREZ TREMPES, P./ZORNOZA PÉREZ, J., págs. 79-80).

Nuestro Estatuto se alinea, pues, con las previsiones del Estatuto de Autonomía de Cataluña, en el que asimismo la capacidad normativa se presenta como consustancial a los impuestos totalmente cedidos, y como una mera posibilidad respecto de los restantes (art. 203.2; asimismo asumen una concepción semejante los arts. 105.2 y 3 EAAr)¹⁵. Y, sin embargo, la Ley de cesión de tributos a Andalucía permanece aferrado a la idea de que es preciso articular la asunción de poderes normativos al respecto por la vía de la ley de marco, puesto que «se atribuye a la Comunidad Autónoma de Andalucía la facultad de dictar para sí misma normas legislativas», «de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 150.1 de la Constitución y conforme a lo previsto en el artículo 19.2» de la LOFCA (art. 2.2). El hecho de que se haya mantenido la tradición de que las leyes específicas de cesión sean idénticas para todas las comunidades autónomas explica, muy probablemente, esta referencia a una ley marco que resulta prescindible a la vista del nuevo texto estatutario.

¹⁵ Por el contrario, en el caso balear toda competencia normativa sobre impuestos cedidos se presenta como una posibilidad que depende de la LOFCA. Y, en esta línea, también el EAV (art. 69.2) y el EACL (art. 86.1) hacen depender esta potestad normativa de la LOFCA.

Artículo 179. Principios rectores de la potestad tributaria

1. En los términos contemplados en la Constitución y en la Ley Orgánica prevista en el artículo 157.3 de la misma, corresponde al Parlamento la potestad de establecer los tributos, así como la fijación de recargos.

2. La potestad tributaria se ejercerá con arreglo a los principios constitucionales de capacidad económica, justicia, generalidad, igualdad, equitativa distribución de la carga tributaria, progresividad y no confiscatoriedad.

3. Sin perjuicio de su función primordial de recursos para la recaudación de ingresos públicos, los tributos podrán ser instrumentos de política económica en orden a la consecución de un elevado nivel de progreso, cohesión, protección ambiental y bienestar social.

4. La Comunidad Autónoma actuará de acuerdo con los principios de armonización, preservando la unidad de mercado.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20966])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21082]).

Artículo 156. Principios rectores de la potestad tributaria

1. Corresponde al Parlamento la potestad de establecer los tributos, así como la fijación de recargos.

2. La potestad tributaria se ejercerá con arreglo a los principios constitucionales de capacidad económica, justicia, generalidad, igualdad, equitativa distribución de la carga tributaria, progresividad y no confiscatoriedad.

3. Sin perjuicio de su función primordial de recursos para la recaudación de ingresos públicos, los tributos podrán ser instrumentos de política económica en orden a la consecución de un elevado nivel de progreso, cohesión, protección ambiental y bienestar social.

4. La Comunidad Autónoma actuará de acuerdo con los principios de armonización, preservando la unidad de mercado.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23697]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23933]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (*BOPA* núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24288]).

Artículo 176. Principios rectores de la potestad tributaria

1. *Corresponde al Parlamento la potestad de establecer los tributos, así como la fijación de recargos.*

2. *La potestad tributaria se ejercerá con arreglo a los principios constitucionales de capacidad económica, justicia, generalidad, igualdad, equitativa distribución de la carga tributaria, progresividad y no confiscatoriedad.*

3. *Sin perjuicio de su función primordial de recursos para la recaudación de ingresos públicos, los tributos podrán ser instrumentos de política económica en orden a la consecución de un elevado nivel de progreso, cohesión, protección ambiental y bienestar social.*

4. *La Comunidad Autónoma actuará de acuerdo con los principios de armonización, preservando la unidad de mercado.*

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 35]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 234]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 287]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 338]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 132]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 64

1. *Corresponde al Parlamento la potestad de establecer los impuestos, tasas, contribuciones especiales y exacciones no fiscales, así como la fijación de recargos.*
2. *La potestad tributaria se ejercerá con arreglo a los principios constitucionales de igualdad, capacidad contributiva y progresividad.*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 203.5 y 6); Galicia [art. 51 a) y b)]; Principado de Asturias (art. 46.1 y 2); Cantabria [art. 54 a) y b)]; La Rioja (art. 55.1 y 2); Murcia (art. 45.1 y 2); Aragón (art. 105.1 y 4); Castilla-La Mancha [art. 49 a) y b)]; Canarias [arts. 51, 53 y 59 a) y b)]; Extremadura (art. 81); Baleares (arts. 124 y 129.4); Madrid [art. 59 a) y b)].

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas (última reforma: Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre).
- Ley 4/1988, de 5 de julio, de Tasas y Precios Públicos de la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- Ley 18/2003, de 29 de diciembre, por la que se aprueban Medidas Fiscales y Administrativas (arts. 11-77).
- Ley 11/2010, de 3 de diciembre, de Medidas Fiscales para la Reducción del Déficit Público y para la Sostenibilidad (arts. 6 y 7).

E. JURISPRUDENCIA

STC 37/1987, FJ 13.º
 STC 150/1990, FF.JJ. 3.º, 5.º y 9.º
 STC 221/1992, FF.JJ. 4.º-6.º
 STC 296/1994, FJ 4.º
 STC 134/1996, FJ 8.º
 STC 57/2005, FJ 3.º
 ATC 71/2008, FJ 4.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

AGUALLO AVILÉS, Ángel, y BUENO GALLARDO, Esther: «Comentario al artículo 31», en CASAS BAAMONDE, M.^a E., y RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO FERRER, M.: *Comentarios a la Constitución española*, Wolters Kluwer, Madrid, 2008, págs. 861-882.

APARICIO PÉREZ, Antonio, y ÁLVAREZ GARCÍA, Santiago: «Incidencia de la normativa fiscal europea en la fiscalidad española: especial referencia a la autonomía tributaria de las comunidades autónomas», en *Documentos*, núm. 6/2009, Instituto de Estudios Fiscales, págs. 1-90.

DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, Tomás: *Mercado nacional único y Constitución*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales/Fundación Manuel Giménez Abad, Madrid, 2008.

ESCRIBANO COLLADO, Pedro: «Título IV. Economía y Hacienda», en PÉREZ MORENO, A. et ál.: *Comentarios al Estatuto de Andalucía*, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1981, págs. 267-336.

FERREIRO LAPATZA, José Juan: *La Hacienda de las comunidades autónomas en los diecisiete Estatutos de autonomía*, Escola d'Administració Pública de Catalunya, Barcelona, 1985.

MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, José, y URREA CORRES, Mariola: «Unión Europea y financiación autonómica: La jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre los sistemas tributarios de los entes territoriales subestatales», en *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, núm. 8 (2009), págs. 37-84.

MEDINA GUERRERO, Manuel: «La Hacienda de la Comunidad Autónoma andaluza», en CRUZ VILLALÓN, P., et ál.: *El Estatuto de Andalucía I. Las competencias*, Ariel, Barcelona, 1990, págs. 85-203.

PÉREZ ROYO, Fernando, y CARRASCO GONZÁLEZ, Francisco M.: «La Hacienda de Andalucía», en Muñoz Machado, S. y Rebollo Puig, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Cívitas, Madrid, 2008, págs. 1047-1084.

PIÑA GARRIDO, Lilo: «El nuevo sistema de financiación de las comunidades autónomas: Autonomía, espacios fiscales propios y competencias normativas (I)», en *Crónica Tributaria*, núm. 138 (2011), págs. 143-195.

SÁNCHEZ GALIANA, José A.: «Los tributos propios de la Comunidad Autónoma de Andalucía», en Lasarte, J. (Dir.): *El debate sobre el sistema de financiación autonómica*, Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2003, págs. 199-236.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. PODER TRIBUTARIO AUTONÓMICO Y PRINCIPIO DE RESERVA DE LEY. C. LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES RECTORES DE LA POTESTAD TRIBUTARIA. I. El principio de capacidad económica. II. El principio de justicia. III. El principio de generalidad. IV. El principio de igualdad. V. Los principios de progresividad y no confiscatoriedad. D. EL POSIBLE EMPLEO DE LA POTESTAD TRIBUTARIA CON FINES EXTRAFISCALES. E. EJERCICIO DE PODER TRIBUTARIO Y PRESERVACIÓN DE LA UNIDAD DE MERCADO.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 Siguiendo el precedente del Estatuto de 1981 (art. 64), el actual también dedica un artículo a recordar la vigencia en la esfera autonómica del principio de reserva de ley en materia tributaria, así como la de los restantes principios constitucionales informadores de la tributación. El art. 179 EAAnd, sin embargo, aborda específicamente en su tercer párrafo el posible uso de los impuestos con fines extrafiscales, e incorpora la exigencia –no prevista de forma expresa en ninguno de los restantes Estatutos reformados– de que la Junta de Andalucía se acomode en el ejercicio del poder tributario a los principios de armonización fiscal, evitándose así un eventual fraccionamiento de la unidad de mercado.

B. PODER TRIBUTARIO AUTONÓMICO Y PRINCIPIO DE RESERVA DE LEY

- 2 De acuerdo con la línea seguida de forma generalizada por la totalidad de los estatuyentes, ya en su versión originaria (ESCRIBANO COLLADO, P., 1981, pág. 315), el art. 179 EAAnd comienza reconociendo con alcance general el principio de legalidad en materia tributaria¹, aunque opta por proyectar específicamente la vigencia del mismo a la fijación de recargos². Por lo demás, el art. 179.1 regula en términos bastante genéricos esta potestad autonómica, señalando explícitamente que la misma quedará acotada en la Ley Orgánica prevista en el art. 157.3 CE; con lo que el estatuyente viene a recordar también en el ámbito de los tributos propios el papel protagonista que juega la LOFCA en la delimitación última de las competencias financieras de las comunidades autónomas.

C. LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES RECTORES DE LA POTESTAD TRIBUTARIA

- 3 Al igual que en la versión inicial del Estatuto, el artículo que se encarga de reconocer con alcance general el poder tributario de la Junta de Andalucía recuerda de inmediato

¹ El art. 64.1 del Estatuto de 1981 individualizaba los diversos tipos de tributos («impuestos, tasas, contribuciones especiales y exacciones no fiscales»), mientras que el art. 179.1 EAAnd conecta la necesaria intervención del Parlamento genéricamente con la «potestad de establecer los tributos».

² Esta atribución explícita estaba ya generalizada en los primeros Estatutos (v. STC 150/1990, FJ 3.º), y resultaba obligada, dado que, obviamente, los recargos participan de la naturaleza de los tributos y la obligación de pagarlos cuenta con sustantividad propia frente a la obligación de pagar el tributo base (FERREIRO LAPATZA, J. J., 1985, pág. 161).

la sujeción de su ejercicio a los principios constitucionales. El texto vigente, sin embargo, dista mucho de reconocer en términos idénticos al originario art. 64.2 dicha subordinación, toda vez que éste (ajustándose más al texto constitucional –art. 31.1–) se ceñía a explicitar los principios de igualdad, capacidad contributiva y progresividad, mientras que el art. 179.2 añade los de justicia, generalidad y no confiscatoriedad.

I. El principio de capacidad económica

A diferencia de otros textos constitucionales, nuestra Constitución ha impuesto explícitamente el principio de capacidad económica como esencial criterio estructural del sistema tributario. Con ello, ciertamente, no se viene sino a dar una específica cobertura constitucional a un presupuesto obvio e ineludible de cualquier ordenamiento fiscal mínimamente desarrollado. Al fin y al cabo, según tuvo ocasión de apuntarse ya tempranamente: «Capacidad económica, a efectos de contribuir a los gastos públicos, tanto significa como la incorporación de una exigencia lógica que obliga a buscar la riqueza allí donde la riqueza se encuentra» (STC 27/1981, FJ 4.º; formulación que, desde entonces, se reitera de modo recurrente: SSTC 150/1990, FJ 9.º; 221/1992, FJ 4.º, y 233/1999, FJ 23.º). Así, pues, para decirlo en los términos empleados en la STC 194/2000, «el tributo [...], por imperativo del art. 31.1 CE, sólo puede exigirse cuando existe capacidad económica y en la medida –en función– de la capacidad económica (STC 182/1997, FJ 6.º)» (FJ 7.º). ⁴

Dicho lo anterior, conviene no obstante proseguir señalando que es en relación con los impuestos donde el principio recogido en el art. 31.1 CE encuentra su más natural acomodo, habida cuenta de que es el principio de contraprestación el que resulta predominante en la configuración conceptual de las tasas, las contribuciones especiales y los precios públicos. Así vino a recordarlo la STC 296/1994 a propósito de las tasas: ⁵

El art. 26 de la Ley General Tributaria, cuyo apartado a) sobre tasas fue objeto de modificación por la disposición adicional primera de la Ley 8/1989, de Tasas y Precios Públicos, contiene la definición de las «tasas» y de los «impuestos», según las que, al margen de las deficiencias técnicas que doctrinalmente pudieran hacerseles, se deriva que el hecho imponible de la tasa se vincula a una actividad o servicio de la Administración pública, mientras que el hecho imponible del impuesto se relaciona con negocios, actos o hechos que ponen de manifiesto la capacidad económica del sujeto pasivo. Ello a su vez conlleva que en las tasas la determinación del sujeto pasivo se realice por referencia a la actividad administrativa y el importe de la cuota se fije, esencialmente, atendiendo al coste de la actividad o servicio prestado por la Administración, con los que tiene una relación, más o menos intensa, de contraprestación, mientras que en los impuestos el sujeto pasivo se determina por la actividad de los contribuyentes y el gravamen se obtiene sobre una base imponible que es expresiva de una capacidad económica, que no opera como elemento configurador en las tasas o, si lo hace, es de manera muy indirecta y remota (FJ 4.º).

En efecto, como acaba de apuntarse en el pasaje transcrito, sólo muy ⁶ secundariamente el principio de capacidad económica puede jugar algún papel respecto de las tasas; razón por la cual únicamente de forma ocasional y muy matizada se contempla su toma en consideración a la hora de regular dicha figura tributaria. Un ejemplo de esto lo proporciona el art. 7.4 LOFCA, según el cual: «Para la fijación de las

tarifas de las tasas podrán tenerse en cuenta criterios genéricos de capacidad económica, siempre que la naturaleza de aquélla se lo permita».

- 7 Por lo demás, el Tribunal Constitucional ha precisado que el legislador dispone de un ancho margen de maniobra para determinar la capacidad económica objeto de gravamen, pudiendo en consecuencia optar por sujetar a tributación no únicamente la capacidad económica real, sino también la potencial:

[...] basta que dicha capacidad económica exista, como riqueza o renta real o potencial en la generalidad de los supuestos contemplados por el legislador al crear el impuesto, para que aquel principio constitucional quede a salvo [STC 37/1987, FJ 13.º; reiterado en las SSTC 186/1993, FJ 4.º, y 14/1998, FJ 11.º B)].

- 8 Y, ciertamente, no parece controvertible este reconocimiento de que el legislador dispone de una amplia libertad al plasmar el reiterado principio en los diferentes elementos configuradores de las específicas figuras impositivas. Y ello es así porque, de un lado, «el principio de capacidad económica no es un axioma del que puedan extraerse, por simple deducción lógica, consecuencias positivas, precisas y concretas, sobre la particular regulación de cada figura tributaria», y porque, de otra parte, «es constitucionalmente posible que el legislador tributario, al regular cada figura impositiva, otorgue preeminencia a otros valores o principios, respetando, en todo caso, los límites establecidos por la Constitución» (STC 221/1992, FJ 5.º).

II. El principio de justicia

- 9 En contraste con el art. 64.2 del Estatuto de 1981, que lo omitía, el art. 179.2 EAAnd incluye el principio de justicia en el catálogo de los principios constitucionales informadores del sistema tributario. La anterior omisión tenía su justificación a la vista del tenor literal del art. 31.1 CE («sistema tributario justo»), que puede suscitar el interrogante de discernir si la norma está definiendo un objetivo que se alcanza automática y necesariamente en el momento en que se da cumplida respuesta al resto de los principios mencionados en la misma (capacidad económica, igualdad, progresividad, no confiscación), o si por el contrario está configurando un mandato que cuenta con sustantividad propia, de tal modo que la «justicia» del sistema fiscal no es un resultado que siempre resulte del solo respeto de los antedichos principios. Esta última opción encierra la enorme dificultad de precisar qué concreto *plus* garantista puede añadir la noción de «justicia» al arsenal de garantías que incorporan los diferentes principios constitucionales contenidos en el art. 31.1 CE; dificultad que se extrema, por lo demás, si se atiende a que las restricciones que ha de soportar el legislador en la configuración del sistema fiscal no deben llegar a neutralizar su libertad de conformación política. Pero inclinarse por la primera de las opciones citadas supone reconocer que la declaración de que dicho sistema ha de ser justo constituye una afirmación vacía de contenido. En estas circunstancias, no debe ser motivo de extrañeza que el Tribunal Constitucional haya sistemáticamente rehuido toda pretensión de definir en términos genéricos qué ha de entenderse por «justo» en el contexto del art. 31.1 CE, aunque, ciertamente, en su ya dilatada jurisprudencia no faltan aproximaciones parciales al concepto.
- 10 Así, en una de sus primeras decisiones sobre el particular, el Tribunal Constitucional se alejó de la tesis que, iniciada en los años sesenta por un sector influyente de la doctrina

italiana (Manzoni, Moschetti, etcétera), había hecho suya parte de la literatura española, según la cual el principio de capacidad contributiva bastaba para proceder a la definición de la justicia tributaria, al ser el único criterio utilizable para determinar la igualdad o desigualdad de las situaciones en la esfera fiscal. Para el Tribunal Constitucional, sin embargo, la adecuada atención a dicho principio no garantiza *per se* la «justicia» del sistema, puesto que, por más que el art. 31.1 CE recoja expresamente dicha regla, «lo hace sin agotar en ella –como lo hiciera cierta doctrina– el principio de justicia en materia tributaria» (STC 27/1981, FJ 4.º; asimismo, en STC 221/1992, FJ 4.º). En consecuencia, la aludida «justicia» pasa obligadamente por la observancia de la totalidad de los principios explícitamente recogidos en el art. 31.1 CE, como reconocería acto seguido la STC 27/1981 a propósito de los de igualdad y progresividad:

Aunque una definición válida de lo que debe entenderse por justo, a efectos tributarios, sería una tarea que rebasa el planteamiento que aquí hemos de hacernos, lo que no puede soslayarse es que el legislador constituyente ha dejado bien claro que el sistema justo que se proclama no puede separarse, en ningún caso, del principio de progresividad ni del principio de igualdad (FJ 4.º).

La tendencia jurisprudencial es, pues, la de conectar estrechamente el mandato de alcanzar un sistema tributario justo con los principios expresamente reseñados en el art. 31.1 CE. Y, sin embargo, ocasionalmente se desliza alguna declaración en la que dicho mandato parece adquirir una existencia propia e independiente de aquéllos, como sucede con el siguiente pasaje extraído de la STC 173/1996: «[...] la observancia del principio de igualdad es pieza esencial de todo sistema tributario justo», aunque «la realización de dichos principios de justicia e igualdad en el ámbito tributario debe armonizarse con el respeto de los principios informadores del ordenamiento jurídico y, de manera especial, con la seguridad jurídica» [FJ 5.º c)].

E incluso, yendo más allá, puede encontrarse algún supuesto en el que el Tribunal Constitucional ha llegado a la conclusión de que se ha quebrantado dicho mandato sin que previamente haya identificado de forma diáfana la lesión de cualquiera de los tres principios explícitamente contenidos en el tantas veces reiterado precepto constitucional. En este caso, la tacha de inconstitucionalidad de la medida normativa impugnada parece recaer primordialmente en la vulneración de la cláusula que nos ocupa, reforzándose así considerablemente su virtualidad normativa. Así sucedió en la STC 221/1992, en donde se sostuvo que el hecho de que el legislador no tome en consideración la inflación puede, en determinadas circunstancias, resultar lesivo de dicho mandato constitucional [FJ 5.º C)].

III. El principio de generalidad

Este principio se infiere del término «todos» con el que se conecta el deber constitucional de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos (STC 96/2002, FJ 7.º). Probablemente una de sus más directas proyecciones reside en la imposibilidad de que el legislador establezca excepciones o matizaciones a dicho deber, salvo que existan fines de interés general, constitucionalmente protegidos, que justifiquen su fijación (AGUALLO AVILÉS, Á., y BUENO GALLARDO, E., 2008, pág. 865). En este sentido, como el Tribunal Constitucional ya ha tenido oportunidad de señalar explícitamente, se puede considerar lesionado el principio de generalidad –y, al tiempo, el de igualdad– cuando

«se utiliza un criterio de reparto de las cargas públicas carente de cualquier justificación razonable» (SSTC 134/1996, FJ 8.º y 10/2005, FJ 5.º).

IV. El principio de igualdad

- 14 Desde fecha muy temprana, la jurisprudencia constitucional se esforzó por trazar una clara separación entre el principio de igualdad tributaria en el marco del art. 31.1 CE y el derecho a la igualdad reconocido en el art. 14. Así es; ya en la STC 27/1981, basándose en que la igualdad tributaria está íntimamente relacionada con el concepto de capacidad económica y con el principio de progresividad, se afirmaría que la misma

no puede ser, a estos efectos, simplemente reconducida a los términos del art. 14 de la Constitución: una cierta desigualdad cualitativa es indispensable para entender cumplido este principio. Precisamente, la que se realiza mediante la progresividad global del sistema tributario que alienta la aspiración a la redistribución de la renta (FJ 4.º).

- 15 Línea jurisprudencial de la que se deriva la importante consecuencia de excluir de la vía del recurso de amparo una parte sustantiva de las controversias suscitadas en la esfera fiscal.

- 16 Las dificultades comienzan cuando se trata de determinar en qué supuestos una demanda de amparo que apela a la idea de «igualdad» debe considerarse que se limita a argumentar en el ámbito normativo del art. 31.1 CE, y cuándo cabe entender que en la misma existe «un enlace subsumible en el marco» del art. 14 CE (STC 54/1993, FJ 1.º). Pues bien, a raíz de la STC 159/1997 parece ir acuñándose una regla sobre el particular, que podría sintetizarse así: cuando la desigualdad de trato alegada obedece a razones objetivas, que no subjetivas, ha de estimarse que entra en juego el art. 31.1 CE y no el art. 14 CE. Así se infiere del fundamento jurídico tercero de la recién aludida sentencia, en el que se apuntó

la necesidad de distinguir las diferencias entre personas o grupos de personas por razones subjetivas, a las que se refiere el art. 14 y, de otro lado, las que se contemplan en el art. 31.1 CE en relación con el principio de igualdad, basadas en razones objetivas atinentes a la renta o los ingresos de los sujetos;

de tal suerte que las eventuales desigualdades objetivas no podrían ser corregidas por el cauce del proceso del amparo constitucional³.

- 17 Pues bien, el mandato de preservar la igualdad tributaria *ex* art. 31.1 CE no puede concebirse de una forma tan rigurosa que impida, siempre e incondicionalmente, el establecimiento de tratamientos dispares entre los contribuyentes. También, pues, en lo que concierne a la regulación de los tributos desde la óptica del principio de igualdad, el legislador disfruta de un margen de libertad de configuración, aunque existen determinados límites y condicionantes que resultan insoslayables. En esta línea, la STC 45/1989 vino a apuntar como un obstáculo infranqueable el que la diferencia de trato fiscal se efectúe en atención a condiciones personales que no constituyan elementos determinantes del correspondiente impuesto:

[...] como la carga tributaria a que cada sujeto ha de hacer frente es función de su capacidad económica, la definición de ésta y el método para determinarla han de ser

³ Véanse asimismo, por ejemplo, las SSTC 183/1997, FJ 3.º; 55/1998, FJ 3.º, y 71/1998, FJ 4.º

establecidos mediante normas que efectivamente den a todos los sujetos un trato igual y no introduzcan entre ellos diferencias resultantes de su propia condición personal, o de las relaciones que existen entre ellos y otras personas cuando ni aquella condición ni estas relaciones son elementos determinantes del impuesto en cuestión» (FJ 4.º).

18 Comoquiera que sea, importa notar que al legislador tributario le resulta de aplicación el test general diseñado por la jurisprudencia constitucional para enjuiciar cuándo su producción normativa se acomoda a las exigencias del principio de igualdad *ex art. 14 CE*. Así, ha de examinarse en primer término si el dispar trato tributario obedece a una justificación objetiva y razonable, pudiéndose en caso contrario, sin más, declarar inconstitucional la disposición cuestionada (así, por ejemplo, STC 134/1996, FJ 8.º). Y, en segundo lugar, una vez apreciada que la regulación desigual se incardina a la satisfacción de un objetivo constitucionalmente legítimo, aún queda por analizar si la misma genera unos efectos que resultan desproporcionados al fin perseguido, pues, de ser así, habría de considerarse la norma debatida contraria al principio de igualdad [en este sentido, STC 214/1994, FJ 5.º C)].

V. Los principios de progresividad y no confiscatoriedad

19 Por lo general, el concepto de progresividad aparece estrechamente relacionado con el tipo tributario, evocando la idea de que la carga fiscal ha de repartirse en forma más que proporcional a la riqueza gravada. Así, pues, una figura tributaria se puede tildar de progresiva cuando su tipo aumenta a medida que se incrementa la base imponible. Por el contrario, en el orden tributario, el concepto de regresividad

atiende a una incidencia de una medida fiscal en la economía del contribuyente de forma inversa a su capacidad contributiva, de suerte que, al contrario de lo que exige el principio de progresividad, el tipo de gravamen se reduce a medida que aumenta la base (STC 27/1981, FJ 5.º).

20 Así concebida, parece evidente que la técnica de la progresividad está al servicio de un objetivo esencial del Estado social, a saber, la promoción de la igualdad real y efectiva de todos los ciudadanos, lo que exige, también en la esfera fiscal, tratar de un modo desigual a los desiguales a fin de estimular una más justa distribución de la riqueza.

21 Mayores dificultades entraña, por el contrario, determinar cuál es el concreto alcance del mandato constitucional que ahora nos ocupa, y señaladamente precisar si el mismo se proyecta a los impuestos individualmente considerados o si, por el contrario, sólo es exigible al conjunto del sistema fiscal. Pese a que durante largo tiempo no ha habido un pronunciamiento categórico del Tribunal Constitucional al respecto, aunque algunas de sus afirmaciones (de una «progresividad global del sistema tributario» habla la STC 27/1981) parecían apuntar a la segunda de las tesis señaladas, el reciente ATC 71/2008 ha venido a declarar en términos inequívocos que «la progresividad no es exigible de cada tributo en particular, sino del sistema tributario en su conjunto» (FJ 4.º).

22 Ahora bien, por más que la progresividad se predique del conjunto del sistema tributario y no de las concretas figuras impositivas por separado, es inobjetable que determinados impuestos reclaman con especial intensidad la aplicación del principio, como sucede señaladamente con el IRPF. Así, en el fundamento jurídico noveno de la

STC 182/1997, tras subrayarse la centralidad de dicho impuesto en nuestro sistema tributario, se puso de manifiesto lo esencial que resulta la progresividad en su configuración:

Constituye uno de los pilares estructurales de nuestro sistema tributario y, por sus características, [...] cualquier alteración en sus elementos esenciales repercute inmediatamente sobre la cuantía o el modo de reparto de la carga tributaria que debe levantar la generalidad de los contribuyentes. Al mismo tiempo, es sobre todo a través del Impuesto sobre la Renta de las personas Físicas como se realiza la personalización del reparto de la carga fiscal en el sistema tributario según los criterios de capacidad económica, igualdad y progresividad, lo que lo convierte en una figura impositiva primordial para conseguir que nuestro sistema tributario cumpla los principios de justicia tributaria que impone el art. 31.1 CE, dada su estructura y su hecho imponible (STC 134/1996, FJ 6.º).

23 Por lo que hace al principio de no confiscatoriedad, aunque se ha sostenido que es, en cierto modo, coincidente con el de capacidad contributiva, de tal forma que habría de tildarse de confiscatorio cualquier impuesto que no se adecuara a ésta, o que sencillamente se ciñe a reiterar la idea de justicia tributaria (v. STC 150/1990, FJ 9.º), lo cierto es que su específica finalidad parece ser la de servir de límite del principio de progresividad, impidiendo que una lectura extrema del mismo llegue a erosionar, menoscabándolo, el derecho de propiedad. Por lo demás, encierra una enorme complejidad identificar reglas abstractas de validez general que permitan determinar en los casos concretos cuándo se produce un quebrantamiento del principio. En la aludida STC 150/1990, que constituye sin duda el pronunciamiento fundamental en la materia, el Tribunal reconoció sin ambages que la interpretación del mandato de no confiscatoriedad constituye una «cuestión que dista de hallarse doctrinalmente clarificada, al contrario de lo que ocurre, por ejemplo, en el ámbito penal o en el de la institución expropiatoria lato sensu». «De hecho –proseguiría el Tribunal–, en materia fiscal, la confiscación no supone la privación imperativa, al menos parcial, de propiedades, derechos patrimoniales o rentas sin compensación, ya que este tipo de privación o exacción es, en términos generales, de esencia al ejercicio de la potestad tributaria y al correlativo deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos».

24 En consecuencia, a la vista de la dificultad de fijar criterios técnicos operativos que permitan discernir cuándo se alcanza «lo confiscatorio», la STC 150/1990 se ciñó a reseñar algunas directrices muy generales sobre el particular:

[...] la prohibición de confiscatoriedad... obliga a no agotar la riqueza imponible –sustrato, base o exigencia de toda imposición– so pretexto del deber de contribuir; de ahí que el límite máximo de la imposición venga cifrado constitucionalmente en la prohibición de su alcance confiscatorio. Y dado que este límite constitucional se establece con referencia al resultado de la imposición, puesto que lo que se prohíbe no es la confiscación, sino justamente que la imposición tenga «alcance confiscatorio», es evidente que el sistema fiscal tendría dicho efecto si mediante la aplicación de las diversas figuras tributarias vigentes, se llegara a privar al sujeto pasivo de sus rentas y propiedades, con lo que además se estaría desconociendo, por la vía fiscal indirecta, la garantía prevista en el art. 33.1 de la Constitución: como sería asimismo, y con mayor razón, evidente el resultado confiscatorio de un Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas cuya progresividad alcanzara un tipo medio de gravamen del 100 por 100 de la renta (FJ 9.º)

D. EL POSIBLE EMPLEO DE LA POTESTAD TRIBUTARIA CON FINES EXTRAFISCALES

La primera novedad que presenta el art. 179 EAAnd en relación con el precedente art. 64 radica en regular expresamente la posibilidad de que la Junta de Andalucía establezca impuestos con fines extrafiscales, esto es, figuras impositivas cuyo objetivo esencial no sea la obtención de ingresos, sino satisfacer otras finalidades de naturaleza económica y social: sin perjuicio de su primordial función recaudatoria –dice el párrafo tercero del artículo que nos ocupa–, «los tributos podrán ser instrumentos de política económica en orden a la consecución de un elevado nivel de progreso, cohesión, protección ambiental y bienestar social».

25

Y lo cierto es que la ausencia de una mención explícita sobre el particular en la versión originaria no dejó de suscitar algún interrogante en los momentos iniciales. Sobre la base de que tanto la Constitución como la LOFCA y el Estatuto sólo contemplaban los tributos como fuente de ingresos, desde determinados sectores se entendió que existía una restricción tácita del bloque de la constitucionalidad en cuya virtud resultaba vedado a las comunidades autónomas el ejercicio del poder tributario con fines extrafiscales⁴. Una lectura que sería pronto contradicha en la STC 37/1987, donde se sostuvo la constitucionalidad del Impuesto sobre tierras infrautilizadas, creado en la Ley andaluza 8/1984, de Reforma Agraria; un impuesto de inequívoca finalidad extrafiscal, habida cuenta de que «a medida que se logra la finalidad perseguida, es decir, la correcta utilización de las fincas rústicas, disminuye la virtualidad recaudatoria», de tal modo que

26

la *intentio legis* del tributo no es crear una nueva fuente de ingresos públicos con fines estrictamente fiscales o redistributivos, sino disuadir a los titulares de propiedades o empresas agrícolas del incumplimiento de las obligaciones inherentes a la función social de la propiedad de la tierra que la propia ley define o, dicho en términos positivos, estimular a aquéllos para que obtengan de sus propiedades los rendimientos económicos y sociales que les son legalmente exigibles (FJ 13.º).

Pues bien, a juicio del Tribunal Constitucional, ninguna objeción cabe oponer a este tipo de impuestos desde el prisma del bloque de la constitucionalidad:

27

[...] ni en la Constitución ni en la LOFCA existe precepto alguno que prohíba a las comunidades autónomas actuar su potestad tributaria –y, en concreto, su poder de imposición– en relación con la consecución de objetivos no fiscales. Antes bien, la Constitución concede autonomía financiera a las comunidades autónomas para el desarrollo y ejecución de sus competencias (art. 156.1), lo que le permite admitir la facultad de aquéllas para utilizar también el instrumento fiscal –como parte integrante de su autonomía financiera– en la ejecución y desarrollo de todas las competencias que hayan asumido en sus respectivos Estatutos de autonomía y respecto de las cuales dicha utilización sea necesaria (FJ 13.º).

⁴ Esta línea de razonamiento trataba sencillamente de «retomar los argumentos que se esgrimieron a partir de los años treinta, y sobre todo desde la segunda postguerra, contra el uso, que por aquel entonces comenzó a hacerse sistemático, del impuesto como instrumento de política económica, y trasladarlos sin más a la órbita autonómica en un momento en el que nadie duda de la legitimidad e incluso la necesidad de esta práctica para satisfacer los objetivos perseguidos por el Estado contemporáneo» (MEDINA GUERRERO, 1990, pág. 169).

- 28 Así, pues, aunque el uso extrafiscal de los impuestos dejó de ser una cuestión polémica ya en la década de los ochenta, el estatuyente ha optado por incluir una referencia específica sobre el particular en el nuevo Estatuto. Y, de hecho, dadas las limitaciones que establece la LOFCA en orden al establecimiento de impuestos autonómicos dotados de una apreciable capacidad recaudatoria, lo cierto es que el ejercicio de la potestad tributaria se ha concentrado precisamente en la creación de impuestos de esta naturaleza (PÉREZ ROYO, F., y CARRASCO GONZÁLEZ, F. M., 2008, pág. 1055). Así sucede con los impuestos ecológicos creados por la Ley 18/2003, de 29 de diciembre, en cuya Exposición de motivos se reconoce abiertamente en relación con algunos de ellos que el objetivo de su implantación es evitar o reducir la emisión de gases o el vertido, que constituyen su hecho imponible⁵. Y en buena medida también comparten esta naturaleza los dos impuestos creados por el Decreto Ley 4/2010, de 6 de julio: el impuesto sobre los depósitos de clientes en las entidades de crédito con oficinas en Andalucía y el impuesto sobre las bolsas de plástico de un solo uso en Andalucía⁶. Por lo que hace al primero, conviene destacar en lo que a nosotros concierne que podrán deducirse de la cuota del impuesto la obra social de las cajas de ahorro y el fondo de educación y promoción de las cooperativas de crédito, así como los créditos, préstamos e inversiones destinados a proyectos que se concierten con el Ejecutivo en el marco de la Estrategia para la Economía Sostenible. Régimen de deducciones que permitiría a la consejera de Hacienda sostener que el objetivo del impuesto «no es recaudatorio, sino perseguir el redireccionamiento del crédito financiero a aquellos proyectos públicos y privados de futuro para Andalucía»⁷. Por su parte, el impuesto sobre las bolsas de plástico de un solo uso en Andalucía se configura expresamente como un tributo de naturaleza extrafiscal, ya que el art. 7.2 de la ley reconoce que su «objeto es disminuir la utilización de las mismas, con la finalidad de minorar la contaminación que generan y contribuir a la protección del medio ambiente»⁸.

E. EJERCICIO DE PODER TRIBUTARIO Y PRESERVACIÓN DE LA UNIDAD DE MERCADO

- 29 La segunda novedad que incorpora el art. 179 EAAnd en relación con su antecedente reside en la mención expresa de la necesidad de observar el principio de unidad de mercado cuando se proceda al ejercicio del poder tributario, subrayando así

⁵ Las figuras impositivas creadas por dicha ley son el impuesto sobre la emisión de gases a la atmósfera, el impuesto sobre vertidos a las aguas litorales, el impuesto sobre depósitos de residuos radiactivos y el impuesto sobre depósitos de residuos peligrosos. Importa notar, de otro lado, que su recaudación está afectada a la financiación de actuaciones de la Junta de Andalucía en materia de protección medioambiental y conservación de los recursos naturales (art. 15 Ley 18/2003).

⁶ Decreto Ley que sería ulteriormente tramitado como proyecto de ley, llegando finalmente el Parlamento a aprobar en términos idénticos a los de aquél ambas figuras impositivas (Ley 11/2010, de 24 de noviembre, de Medidas Fiscales para la Reducción del Déficit Público y para la Sostenibilidad).

⁷ *DSPA Plenos* núm. 88, de 23 de junio de 2010, pág. 45.

⁸ Y en esto abundó la consejera de Hacienda en su comparecencia ante el Pleno: «El impuesto entrará en vigor el 1 de enero de 2011. De acuerdo con la información sobre el uso actual de las bolsas de plástico de un solo uso en Andalucía, se podrían recaudar unos noventa y cinco millones de euros. Pero una de las razones de anunciar tan tempranamente esta medida es que los clientes, los fabricantes de bolsas y los establecimientos comerciales se anticipen a la entrada en vigor del impuesto y acometan, desde ahora mismo, medidas conducentes a la eliminación total de estos productos altamente contaminantes. En este caso la recaudación del impuesto sería cero, puesto que ningún cliente pagaría, y se habría alcanzado el objetivo de este impuesto medioambiental» (ibídem).

gráficamente el estatuyente andaluz la especial potencialidad erosionadora de dicho principio que puede acompañar a una intensa descentralización impositiva. Lo cierto es que la constitución y preservación de un espacio económico unitario se hallan en el origen de la generalidad de los procesos conocidos de integración interestatal, ya se trate de Estados federales, ya de formas más laxas de integración, como la Unión Europea, cuya génesis –como es bien sabido– se articuló en torno a la construcción de un mercado común europeo.

Y, como no podía ser de otra manera, la unidad de mercado constituye también un presupuesto esencial del entramado constitucional del Estado de las autonomías (DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, T., 2008, *passim*). Ya en la STC 1/1982 se destacó que la exigencia de la unidad del orden económico era mucho más imperiosa en Estados, como el nuestro, que se fundamentan en una estructura territorial compleja (FJ 1.º); y poco después se precisaría que «una de las manifestaciones de dicha unidad es el principio de unidad del mercado» (STC 96/1984, FJ 3.º). Así, pues, prácticamente desde el comienzo de su actividad –y ya sin interrupción desde entonces–, la jurisprudencia constitucional viene reiterando que el principio de unidad de mercado es una «consecuencia necesaria» de la unidad del orden económico⁹, y ha proyectado la virtualidad del mismo a las más variadas materias competenciales de naturaleza o repercusión económicas.

Y, como a nadie se le oculta, una excesiva heterogeneidad impositiva interterritorial es susceptible de afectar, distorsionándolos, a los pilares fundamentales sobre los que se asienta el principio constitucional de unidad de mercado, a saber, la libertad de empresa y la libertad de establecimiento y de circulación de personas y bienes. En efecto, como ha recordado expresamente el Tribunal Constitucional, el mandato de garantizar la libertad de empresa que la Constitución dirige a todos los poderes públicos (art. 38) ha de ponerse en relación con el art. 139.2 CE, «pues toda medida que impida o fomenta el traslado de empresas incidirá lógicamente en la libertad de circulación y, por tanto, en la libertad de las empresas» (STC 96/2002, FJ 11.º). Por lo demás, el Tribunal Constitucional ha tenido la ocasión de insistir en la conexión que puede darse entre el ejercicio del poder impositivo y la aparición de una fragmentación del mercado contraria a la Constitución. Así es; en la STC 96/2002 –en la que se examinó la constitucionalidad de una norma estatal, aunque el problema real subyacente era el suscitado por la regulación del IRPF y el impuesto sobre sociedades en los territorios vasco y navarro, en cuanto beneficiaba a las empresas radicadas en los mismos–, no dudó el Tribunal Constitucional en destacar que a través del poder fiscal puede falsearse la competencia y lesionarse tanto la libertad de empresa como la libertad de circulación:

No puede desconocerse que, en un marco de libre competencia, las medidas tributarias afectan a su ejercicio y, consecuentemente, al acceso al mercado en posiciones de libre concurrencia, de modo que, en tanto favorezcan el ejercicio de actividades económicas para determinados operadores o concretas inversiones o actuaciones de los sujetos (bien mediante exenciones o bonificaciones, bien mediante amortizaciones aceleradas de inversiones, bien mediante subvenciones, ayudas, etcétera), si carecen de una justificación que las legitime, harán de peor condición a quienes, encontrándose en la misma situación, no pueden acceder a ninguna de ellas (FJ 12.º).

⁹ Reiterado, por ejemplo, en las SSTC 86/1986, FJ 3.º; 64/1990, FJ 3.º; 225/1993, FJ 3.º D); 118/1996, FJ 10.º; 208/1999, FJ 6.º; y 133/1997, FJ 4.º Por lo que hace a su anclaje constitucional, véase especialmente STC 96/2002, FJ 11.º

32 Ahora bien, como asimismo viene reconociendo el Tribunal Constitucional con alcance general, no toda incidencia en la libertad de circulación entraña una quiebra de la unidad de mercado. Y, más concretamente, ha llegado a esa conclusión en relación con aquellos supuestos en que el traslado de empresas pueda ser estimulado por una comunidad autónoma mediante la concesión de subvenciones y ayudas (y –cabría añadir– mediante la fijación de unos tipos más bajos o la ampliación de bonificaciones respecto del Impuesto sobre Sociedades). Y es que, como se cuidó de apuntar en la STC 64/1990, no cabe

considerar constitucionalmente inaceptable toda intervención económica de las comunidades autónomas mediante subvenciones u otro género de ayudas que repercutan de algún modo en la circulación de industrias por el territorio nacional, pues no han de perderse de vista que medidas de este tipo pueden resultar, al menos coyunturalmente y, en particular, en situaciones de crisis y deterioro industrial, indispensables para corregir o disminuir las insuficiencias o disfunciones que presente el mercado, incrementando la productividad, optimizando el crecimiento económico y favoreciendo, en definitiva, el desarrollo regional, fines todos ellos que, lejos de ser reprobables, la Constitución encomienda, como propios del Estado social de derecho, a todos los poderes públicos (FJ 5.º).

33 En consecuencia, la constatación de que se ha producido una fragmentación del mercado constitucionalmente vedada sólo es factible en estos supuestos tras examinar, a la vista de las concretas circunstancias concurrentes en cada caso, la intensidad del obstáculo creado a la libertad de circulación y su adecuación a la finalidad perseguida con la medida cuestionada:

Ha de ponderarse, por esta razón –proseguiría el FJ 5.º de la STC 64/1990–, la compatibilidad, en cada caso, de las ayudas regionales con las exigencias de libre circulación e igualdad en las condiciones básicas del ejercicio de la actividad económica que la unidad de mercado demanda, comprobando a tal efecto, la existencia de una relación de causalidad entre el legítimo objetivo que se pretenda y la medida que para su consecución se provea, asegurándose de su adecuación y proporcionalidad y delimitando, en fin, las consecuencias perturbadoras que de su aplicación puedan seguirse para el mercado nacional, en cuanto «espacio económico unitario» (STC 87/1985, FJ 6.º), más allá de las inevitables repercusiones que, dado el fuerte grado de interacción económica, pueden proyectarse sobre el mismo.

34 Por último, conviene notar que el art. 179.4 EAAnd conecta la preservación de la unidad de mercado con los «principios de armonización»; concepto este último que derechamente evoca uno de los esenciales principios informadores del poder financiero de la Unión Europea, el de «armonización fiscal» (APARICIO PÉREZ, A., y ÁLVAREZ GARCÍA, S., 2009, págs. 14-18)¹⁰. Subyace, pues, tras el mandato explícito del mencionado precepto, la exigencia de tomar en consideración también la unidad del mercado europeo y, con ella, las restricciones, a veces muy incisivas, que la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europa viene erigiendo a la potestad impositiva regional (MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., y URREA CORRES, M., 2009, pág. 37 y ss; PIÑA GARRIDO, L., págs. 166-168).

¹⁰ Véase *infra* art. 180, párrafos 13 y 14.

Artículo 180. Competencias en materia tributaria

1. Con observancia de los límites establecidos en la Constitución y en la ley orgánica prevista en su artículo 157.3, corresponde a la Comunidad Autónoma el establecimiento y regulación de sus propios tributos, así como la gestión, liquidación, recaudación, inspección y revisión de los mismos. A tal fin, la Comunidad Autónoma dispondrá de plenas atribuciones para la organización y ejecución de dichas tareas, sin perjuicio de la colaboración que pueda establecerse con la Administración Tributaria del Estado, especialmente cuando así lo exija la naturaleza del tributo.

2. La Comunidad Autónoma ejerce las competencias normativas y, por delegación del Estado, de gestión, liquidación, recaudación, inspección y la revisión, en su caso, de los tributos estatales totalmente cedidos a la Comunidad Autónoma, en los términos previstos en la Ley Orgánica prevista en el artículo 157.3 de la Constitución y concretados en la ley que regule la cesión de tributos, sin perjuicio de la colaboración que pueda establecerse con la Administración del Estado, de acuerdo con lo que establezca la ley que fije el alcance y condiciones de la cesión.

3. La gestión, liquidación, recaudación, inspección y revisión, en su caso, de los demás tributos del Estado recaudados en Andalucía corresponde a la Administración tributaria del Estado, sin perjuicio de la delegación que la Comunidad Autónoma pueda recibir de éste, y de la colaboración que pueda establecerse, cuando así lo exija la naturaleza del tributo, todo ello en los términos establecidos en la Constitución y en la Ley Orgánica prevista en el artículo 157.3 de la misma.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20966])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21082]).

Artículo 157. Competencias en materia tributaria

1. Con observancia de los límites establecidos en la Constitución Española y en la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas, corresponde a la Comunidad Autónoma el establecimiento y regulación de sus propios tributos, así como la gestión, liquidación, recaudación, inspección y revisión de los mismos. A tal fin, la Comunidad Autónoma dispondrá de plenas atribuciones para la organización y ejecución de dichas

tareas, sin perjuicio de la colaboración que pueda establecerse con la Administración tributaria del Estado, especialmente cuando así lo exija la naturaleza del tributo.

2. La Comunidad Autónoma ejerce las competencias normativas, de gestión, liquidación, recaudación, inspección y la revisión, en su caso, de los tributos cedidos, en los términos previstos en la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas y concretados en la ley que regule la cesión de tributos, sin perjuicio de la colaboración que pueda establecerse con la Administración del Estado, de acuerdo con lo que establezca la ley que fije el alcance y condiciones de la cesión.

3. La gestión, liquidación, recaudación, inspección y revisión, en su caso, de los demás tributos del Estado recaudados en Andalucía podrá atribuirse a la Comunidad Autónoma en virtud de la colaboración que pueda establecerse con el Estado.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23697]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23933]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24288]).

Artículo 177. Competencias en materia tributaria

1. Con observancia de los límites establecidos en la Constitución y en la ley orgánica prevista en su artículo 157.3, corresponde a la Comunidad Autónoma el establecimiento y regulación de sus propios tributos, así como la gestión, liquidación, recaudación, inspección y revisión de los mismos. A tal fin, la Comunidad Autónoma dispondrá de plenas atribuciones para la organización y ejecución de dichas tareas, sin perjuicio de la colaboración que pueda establecerse con la Administración Tributaria del Estado, especialmente cuando así lo exija la naturaleza del tributo.

2. La Comunidad Autónoma ejerce las competencias normativas, de gestión, liquidación, recaudación, inspección y la revisión, en su caso, de los tributos cedidos, en los términos previstos en la ley orgánica prevista en el artículo 157.3 de la Constitución y concretados en la ley que regule la cesión de tributos, sin perjuicio de la colaboración que pueda establecerse con la Administración del Estado, de acuerdo con lo que establezca la ley que fije el alcance y condiciones de la cesión.

3. La gestión, liquidación, recaudación, inspección y revisión, en su caso, de los demás tributos del Estado recaudados en Andalucía podrá atribuirse a la Comunidad Autónoma en virtud de la colaboración que pueda establecerse con el Estado.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 36]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 235]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 287]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 338]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 132]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 60

1. *La gestión, liquidación, recaudación e inspección de sus propios tributos corresponde a la Comunidad Autónoma, la cual dispondrá a tales efectos de plenas atribuciones, sin perjuicio de la colaboración que pueda establecerse con la administración tributaria del Estado, especialmente cuando así lo exija la naturaleza del tributo.*

2. *La Comunidad Autónoma asumirá por delegación del Estado la gestión, liquidación, recaudación, inspección y revisión, en su caso, de los tributos cedidos por el Estado, sin perjuicio de la colaboración que pueda establecerse entre ambas administraciones y de acuerdo con lo especificado en la ley que regule la cesión.*

3. *La gestión, liquidación, recaudación, inspección y revisión en su caso, de los demás tributos del Estado recaudados en Andalucía corresponderá a la administración tributaria del Estado, sin perjuicio de la delegación que la Comunidad Autónoma pueda recibir de éste y de la colaboración que pueda establecerse entre ambos, cuando así lo exija la naturaleza del tributo.*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 203); Galicia (art. 54); Principado de Asturias (art. 45); Cantabria (art. 51); La Rioja (art. 49); Murcia (art. 43); Comunidad Valenciana (art. 69); Aragón (art. 105); Castilla-La Mancha (art. 52); Canarias (arts. 51 y 62); Extremadura (art. 82); Baleares (art. 129); Madrid (art. 56); Castilla y León (art. 86).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas (última reforma: Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre).
- Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el Sistema de Financiación de las Comunidades Autónomas de Régimen Común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias.
- Ley 18/2010, de 16 de julio, del Régimen de Cesión de Tributos del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía y de Fijación del Alcance y Condiciones de la Cesión.
- Decreto Legislativo de la Comunidad Autónoma de Andalucía 1/2009, de 1 de septiembre, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones dictadas por la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de tributos cedidos.

E. JURISPRUDENCIA

STC 37/1987, FJ 14.º
STC 49/1995, FJ 4.º
STC 14/1998, FJ 11.º
STC 289/2000, FJ 4.º
STC 16/2003, FJ 11.º
STC 156/2004, FF.JJ. 5.º-8.º
STC 168/2004, FF.JJ. 4.º-6.º
STC 179/2006, FF.JJ. 3.º y 4.º
STC 31/2010, FJ 132.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

AGULLÓ AGÜERO, Antonia: «Impuestos cedidos», en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de Cataluña, vol. III*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 1991, págs. 607-620.

CALVO VÉRGEZ, Juan: *Financiación autonómica: Problemas constitucionales y legales*, Thomson-Cívitas, Cizur Menor, 2005.

DE LA HUCHA CELADOR, Fernando: «Reflexiones sobre la financiación de las comunidades autónomas en la Constitución española», en *Documentación Administrativa*, núms. 232-233 (1993), págs. 423-475.

GARCÍA MARTÍNEZ, Andrés: «La configuración del tributo cedido como recurso autonómico», en *Revista Española de Derecho Financiero*, núm. 112 (2001), págs. 701-725.

GIRÓN REGUERA, Emilia: «La incidencia de la reforma de los Estatutos de autonomía en la financiación autonómica», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 80 (2007), págs. 75-111.

MEDINA GUERRERO, Manuel: *La incidencia del sistema de financiación en el ejercicio de las competencias de las comunidades autónomas*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1992.

PÉREZ ROYO, Fernando, y MEDINA GUERRERO, Manuel: «Estudio sobre las disposiciones fiscales en la reforma del Estatuto de Cataluña», en VV.AA.: *Estudios sobre la reforma del Estatuto*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 2004, págs. 437-496.

PIÑA GARRIDO, Lilo: «El nuevo sistema de financiación de las comunidades autónomas: Autonomía, espacios fiscales propios y competencias normativas (I)», en *Crónica tributaria*, núm. 138 (2011), págs. 143-195.

RAMOS PRIETO, Jesús: *La cesión de impuestos del Estado a las comunidades autónomas*, Comares, Granada, 2001.

REQUEJO BOHÓRQUEZ, Manuel: «La gestión de los tributos cedidos», en LASARTE, J. (Dir.): *El debate sobre el sistema de financiación autonómica*, Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2003, págs. 581-595.

RUIZ ALMENDRAL, Violeta: *Impuestos cedidos y corresponsabilidad fiscal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LAS COMPETENCIAS DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA SOBRE LOS TRIBUTOS PROPIOS. I. La potestad de establecer y regular los impuestos propios. II. La gestión de los tributos propios. C. LAS COMPETENCIAS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA SOBRE LOS IMPUESTOS CEDIDOS. I. La potestad normativa autonómica II. Las competencias autonómicas en la aplicación de los impuestos cedidos.

A. INTRODUCCIÓN

Siguiendo el mismo esquema que el precedente del Estatuto de 1981 (art. 60), el vigente art. 180 EAAnd se encarga de precisar las atribuciones de la Junta de Andalucía en relación con los tributos propios y los cedidos por el Estado. El nuevo texto, no obstante, incorpora la significativa novedad de reconocerle poder normativo sobre estos últimos, lo que probablemente ha motivado que, por elementales razones de simetría, se recuerde también la capacidad normativa autonómica respecto de los tributos propios, pese a que a esta cuestión se dedica enteramente el art. 179. Por lo demás, la disposición que ahora nos ocupa ejemplifica de forma paradigmática la preocupación, hondamente sentida en el anterior proceso de reformas estatutarias, ante la eventual fragmentación del sistema hacendístico; de ahí la persistencia con que se reitera en todos y cada uno de los apartados de este artículo la necesaria observancia de la ley orgánica *ex art. 157.3 CE*.

B. LAS COMPETENCIAS DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA SOBRE LOS TRIBUTOS PROPIOS

- 2 Conviene, de entrada, antes de proceder a un examen específico del apartado, subrayar las diferencias sustanciales existentes entre los impuestos y las restantes figuras tributarias, esto es, las tasas y las contribuciones especiales. Si las decisiones en torno a los primeros entrañan un verdadero problema de reparto del poder político en el seno de un Estado políticamente descentralizado, como se puso claramente de manifiesto durante el proceso constituyente al debatirse el art. 133.1 y 2 CE, en el que repetidamente se vinculó la capacidad de establecer impuestos con la soberanía (MEDINA GUERRERO, M., 1992, págs. 350-351), es evidente que el tratamiento normativo de las tasas y contribuciones especiales está por completo desprovisto de esa relevancia. Es más; cabría incluso cuestionarse la corrección técnica de que ambas figuras tributarias aparezcan en el bloque de la constitucionalidad regulador de la distribución de las competencias financieras (arts. 7 y 8 LOFCA), puesto que es consustancial a cualquier administración pública la posibilidad de obtener un resarcimiento por la prestación de servicios, la realización de obras o la cesión del dominio público. Si a esto se añade que las comunidades autónomas están en condiciones de satisfacer el principio de legalidad tributaria, se hace tanto más evidente que no es necesaria la previa intervención normativa estatal que las habilite para estos efectos. El establecimiento de tasas y contribuciones especiales constituye, pues, una facultad inherente a la ostentación de la competencia sobre la materia gravada¹:

Que la Comunidad Autónoma vasca posea competencia para la creación de tasas, pese a la redacción restrictiva [...] de su Estatuto, es cuestión que ofrece pocas dudas, pues esa competencia deriva necesariamente de la que también tiene para crear instituciones y organizar servicios públicos dependientes directamente de la propia Comunidad Autónoma [...] (STC 37/1981, FJ 4.º).

I. La potestad de establecer y regular los impuestos propios

- 3 El primer apartado del art. 180 procede a delimitar las facultades autonómicas sobre los tributos propios, incorporando ahora expresamente, frente a la versión inicial del Estatuto de 1981, la capacidad de acordar su establecimiento y proceder a su regulación, mientras que mantiene en términos prácticamente idénticos las atribuciones sobre la aplicación de los mismos. Pues bien, tal y como sucedía en el anterior marco estatutario, sigue confiándose enteramente al legislador orgánico la determinación del ámbito impositivo propio de las comunidades autónomas, pues el nuevo Estatuto se limita a reconocer genéricamente dicha potestad y a remitirse a la ley orgánica prevista en el art. 157.3 CE.
- 4 Y, como es sabido, la LOFCA optó desde el principio, no por repartir los impuestos estatales entonces existentes entre el Estado y las comunidades autónomas, distribuyéndolos entre ambos niveles de gobierno en calidad de impuestos propios, sino por mantener la titularidad estatal de todos ellos de forma exclusiva y excluyente, puesto que instauró la prohibición de que aquéllas pudieran gravar «hechos impositivos» ya gravados por el Estado (y así continúa en la vigente redacción del art. 6.2 LOFCA).

¹ En consecuencia, habrá de declararse la inconstitucionalidad de aquellas tasas establecidas sobre materias que excedan de su ámbito competencial (STC 46/1985).

Las comunidades autónomas están investidas, pues, de la capacidad de crear nuevos impuestos; una posibilidad que habría resultado anulada en la práctica de haber prosperado la lectura restrictiva defendida por un sector de la doctrina, según la cual debía identificarse el hecho imponible con el objeto o materia imponibles. Tesis que sería rechazada por el Tribunal Constitucional en la STC 37/1987, lo que permitiría salvar la constitucionalidad del impuesto andaluz sobre tierras infrautilizadas:

Por materia imponible u objeto del tributo –se afirmó en su FJ 14.º– debe entenderse toda fuente de riqueza, renta o cualquier otro elemento de la actividad económica que el legislador decida someter a imposición, realidad que pertenece al plano de lo fáctico. Por el contrario, el hecho imponible es un concepto estrictamente jurídico que, en atención a determinadas circunstancias, la ley fija en cada caso «para configurar cada tributo y cuya realización origina el nacimiento de la obligación tributaria», según reza el artículo 28 de la vigente Ley General Tributaria. De ahí que, en relación con una misma materia impositiva, el legislador pueda seleccionar distintas circunstancias que den lugar a otros tantos hechos imponibles, determinantes a su vez de figuras tributarias diferentes.

Pues bien, pese a que esta interpretación del art. 6.2 LOFCA permite un cierto margen de maniobra en el establecimiento de impuestos autonómicos dotados de alguna capacidad recaudatoria, lo cierto es que, en la práctica, muchos de los creados por las comunidades autónomas han estado inspirados por fines extrafiscales, y Andalucía no ha sido a este respecto una excepción². 5

Pero el art. 6.2 LOFCA no sólo impide a las comunidades autónomas ocupar el campo impositivo anteriormente ocupado por el Estado³, sino que también habilita a éste para desplazar a aquéllas de las parcelas impositivas que hayan logrado descubrir, puesto que, como se deduce de su tenor literal, la proscripción juega en todo caso, con independencia de que la ocupación de un hecho imponible por el Estado sea previa o posterior a la actuación autonómica. Así, pues, de forma semejante a cómo opera la tradicional categoría de las «competencias concurrentes» del federalismo alemán, la legislación autonómica cederá automáticamente frente a la estatal en el momento mismo en que el Estado decida hacer suyo cualquier impuesto. Ahora bien, como contempla también desde el principio la LOFCA (art. 6.4), en el caso de que el impuesto estatal entrañe una disminución de los ingresos autonómicos, el Estado deberá instrumentar las medidas de compensación o coordinación adecuadas a favor de la comunidad autónoma afectada. 6

Aunque, en realidad, el más serio obstáculo que han encontrado las comunidades autónomas para desarrollar una imposición propia no ha provenido tanto del sistema impositivo estatal como de los impuestos locales. Ante el temor de que fuese el nivel local de gobierno el gran perjudicado del nuevo entramado financiero resultante de la aparición de las comunidades autónomas, la redacción inicial de la LOFCA permitiría, sí, que estableciesen impuestos sobre «materias» reservadas por la legislación de régimen local a las entidades locales, pero sólo en los supuestos y en los términos que 7

² Véase el comentario al art. 179, § 21.

³ Incluso en el caso de que no se obtenga ninguna recaudación real del impuesto en cuestión. Así, el art. 3 de la Ley 4/2008 establece una bonificación del 100% sobre la cuota íntegra del Impuesto sobre el Patrimonio, pero no lo suprime, de tal suerte que se impide que este impuesto totalmente cedido pueda convertirse en un impuesto propio autonómico.

dicha normativa contemplase y mediando la pertinente compensación (art. 6.3). Posibilidad que se circunscribiría en la Ley 39/1988, de Haciendas Locales, al impuesto sobre vehículos de tracción mecánica (disposición adicional quinta)⁴. En consecuencia, más allá de los supuestos previstos en la legislación local, el establecimiento de nuevos impuestos autonómicos únicamente podía considerarse conforme al bloque de la constitucionalidad si no afectaba a una «materia reservada»; concepto que el Tribunal Constitucional interpretó como sinónimo de «materia imponible u objeto del tributo»:

[...] por materia imponible u objeto del tributo debe entenderse toda fuente de riqueza, renta o cualquier otro elemento de la actividad económica que el legislador decida someter a imposición, realidad que pertenece al plano de lo fáctico. De ahí que, en relación con una misma materia impositiva, el legislador pueda seleccionar distintas circunstancias que den lugar a otros tantos hechos imponibles, determinantes a su vez de figuras tributarias diferentes. En suma, al «hecho imponible» –creación normativa– le preexiste como realidad fáctica la materia imponible u objeto del tributo, que es la manifestación de riqueza efectivamente gravada, esto es, el elemento de la realidad que soportará la carga tributaria configurada a través del hecho imponible exponente de la verdadera riqueza sometida a tributación como expresión de la capacidad económica de un sujeto» (STC 179/2006, FJ 4.º; que reitera la doctrina anteriormente acuñada en las SSTC 289/2000, FJ 4.º y 168/2004, FJ 6.º).

- 8 La aplicación estricta de esta doctrina llevaría al Tribunal Constitucional a la declaración de inconstitucionalidad del impuesto sobre instalaciones que inciden en el medio ambiente (que habían establecido las comunidades autónomas balear y extremeña), al entender que gravaba la misma materia imponible que el impuesto sobre bienes inmuebles. Y con base en esta jurisprudencia constitucional, el Estado impugnaría un buen número de impuestos autonómicos, dada la dificultad de que una nueva figura impositiva no afecte, de uno u otro modo, a la propiedad inmueble, la actividad económica, la construcción o cualquiera de las restantes materias objeto de la imposición local (PIÑA GARRIDO, L., pág. 172). De ahí que, haciéndose eco de las reivindicaciones de las comunidades autónomas, la Ley Orgánica 3/2009 viniese a modificar el art. 6.3 de la LOFCA, que ahora dispone que los tributos autonómicos «no podrán recaer sobre hechos imponibles gravados por los tributos locales», pero permite a las comunidades autónomas establecer impuestos «sobre las materias que la legislación de régimen local reserve a las corporaciones locales» sin ningún otro condicionante (se suprime el inciso «en los supuestos en que dicha legislación lo prevea y en los términos que la misma contemple»). En definitiva, como se argumenta en el Preámbulo de la referida Ley Orgánica 3/2009, tras esta modificación habrá «un espacio fiscal autonómico más claro en relación con los tributos locales, con una delimitación similar a la que existe en relación con los tributos estatales».

II. La gestión de los tributos propios

- 9 En lo concerniente a la asunción de competencias para la aplicación de sus propios tributos, el precepto que nos ocupa mantiene en términos prácticamente idénticos al

⁴ Posteriormente, de acuerdo con la disposición adicional primera del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Haciendas Locales, a dicho impuesto se añadiría el impuesto municipal sobre gastos suntuarios, en su modalidad de aprovechamiento de cotos de caza y pesca.

anterior art. 60.1 el reconocimiento de «plenas atribuciones para la organización y ejecución» de las tareas de gestión, liquidación, recaudación e inspección de los mismos. La concreción de estas facultades se encomienda al siguiente art. 181 EAAnd.

C. LAS COMPETENCIAS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA SOBRE LOS IMPUESTOS CEDIDOS

I. La potestad normativa autonómica

Como ya se ha señalado, la principal novedad del reformado marco estatutario en la materia que nos ocupa reside en el reconocimiento expreso de la posibilidad de que las comunidades autónomas ejerzan facultades normativas sobre los impuestos cedidos⁵. Así pues, ahora se consagra en las normas estatutarias lo que ya se había alcanzado años atrás con la reforma de 1996 del sistema de financiación, a saber, que la figura de los impuestos cedidos conlleve competencias normativas autonómicas. En el Estatuto catalán, esta capacidad normativa se presenta como consustancial a los impuestos totalmente cedidos, y como una posibilidad respecto de los impuestos parcialmente cedidos (art. 203.2); y una línea semejante sigue el Estatuto aragonés (art. 105. 2 y 3). Asimismo aparece como elemento inherente a los impuestos totalmente cedidos en el Estatuto andaluz (art. 180.2). Por el contrario, en el caso balear, toda competencia normativa sobre impuestos cedidos se presenta como una posibilidad que depende de la LOFCA (art. 129.1)⁶. Resulta, sin duda, reseñable que el Estatuto catalán haya dado un paso más en la concreción de esta capacidad, al prever que la misma –si bien en el marco de las competencias estatales y de la Unión Europea– «incluye la fijación del tipo impositivo, las exenciones, las reducciones y las bonificaciones sobre la base imponible y las deducciones sobre la cuota» (art. 203.3)⁷.

Cuál pueda llegar a ser el alcance exacto de esas atribuciones normativas es cuestión que –como recuerda expresamente el art. 180.2 EAAnd– depende, en primer lugar y sobre todo, de la ley orgánica *ex* art. 157.3 CE. Sin embargo, hay determinados condicionantes o restricciones que ciñen también el margen de maniobra del legislador orgánico. De una parte, del hecho de que el impuesto cedido sea concebido como un impuesto de titularidad estatal⁸ se extraen algunas limitaciones al respecto. Así es; únicamente podrá sostenerse que un impuesto sigue siendo de titularidad estatal si el Estado conserva sobre el mismo unas atribuciones normativas mínimas, a saber: en primer término, la capacidad de establecer el impuesto en cuestión, entendiéndose por tal la facultad de crearlo y de regular aquellos aspectos esenciales que permiten hacerlo reconocible frente a los demás impuestos integrantes del sistema tributario; y, en segundo lugar, la potestad de mantener su vigencia, lo que impediría acordar su supresión por parte de las comunidades autónomas (GARCÍA MARTÍNEZ, A., 2001, pág. 711). Y, lógicamente, el conjunto de competencias normativas no puede pasar de forma irrevocable a estas últimas, porque ello supondría «convertir» un impuesto cedido en un

⁵ Véase el comentario al art. 178, §18.

⁶ En esta línea, también los Estatutos valenciano (art. 69.2) y castellano-leonés (art. 86.1) hacen depender esta potestad normativa de la LOFCA.

⁷ El art. 129.2 EAIB transcribe en términos prácticamente literales este precepto, con la única salvedad de que esas facultades normativas se atribuyen «en su caso».

⁸ Baste citar las SSTC 181/1988, FJ 3.º, y 16/2003, FJ 11.º

impuesto propio autonómico (CALVO VÉRGEZ, J., 2005, págs. 102-103; RAMOS PRIETO, J., 2001, pág. 153).

- 12 Por consiguiente, el legislador orgánico no podrá llevar dicha potestad normativa hasta el extremo de permitir la erradicación del propio impuesto en el ámbito autonómico (DE LA HUCHA CELADOR, 1993, pág. 474, nota 134), ni de habilitar para que se proceda a la modificación de aquellos elementos configuradores esenciales que permitan identificar al impuesto como del tipo establecido inicialmente por la normativa estatal. En suma, el hecho de que el impuesto cedido sea un impuesto de titularidad estatal reclama que el Estado siga ostentado un poder decisorio fundamental sobre el mismo.
- 13 La segunda gran limitación que restringe las posibilidades de reconocer un amplio poder normativo autonómico sobre los impuestos cedidos proviene de la armonización fiscal exigida por la Unión Europea en relación con algunos de ellos. Pese a este condicionante, que justifica que la generalidad de los Estatutos reformados no haga ninguna referencia al respecto, el nuevo Estatuto catalán se ha hecho eco de las numerosas opiniones doctrinales que ven en el ámbito de la imposición indirecta el terreno donde hay mayor margen para ampliar las competencias normativas autonómicas, y ha previsto en la disposición adicional undécima que, en el marco de la normativa europea, la Administración General del Estado cederá competencias normativas a la Generalitat en relación con la fase minorista del IVA y de los impuestos especiales de fabricación. Pues bien, con independencia de las dificultades de orden técnico existentes para la delimitación de la fase minorista (agravada por la existencia de regímenes especiales en el IVA –recargo de equivalencia y simplificado–), lo cierto es que los mayores obstáculos que se erigen frente a esta descentralización fiscal residen en el derecho comunitario, dado el intenso proceso de armonización experimentado por los impuestos indirectos en la Unión Europea. Y es bien conocida, por lo demás, la posición de la Comisión al respecto, según la cual la normativa europea armonizadora no permite una diversificación territorial de los tipos de gravamen del IVA y de los impuestos especiales; además de resultar indeseable, dado el temor a que se produzcan distorsiones a la libre competencia y la libre circulación de mercancías entre las comunidades autónomas⁹.
- 14 Conviene en cualquier caso notar que, cualquiera que sea el alcance del margen de maniobra que se reconozca a las comunidades autónomas sobre los impuestos sujetos a la normativa europea, la LOFCA ha optado por introducir una cláusula tendente a asegurar que, en última instancia, el Estado siempre estará en condiciones de garantizar la observancia del derecho de la Unión:

Las competencias que se atribuyan a las comunidades autónomas en relación con los tributos cedidos –reza el último inciso del art. 19.2– pasarán a ser ejercidas por el

⁹ En lo que concierne al IVA, el Acuerdo del CPFF 6/2009 insta al Gobierno del Estado para que, «en el marco que permita la normativa comunitaria», se procuren «fórmulas para que las comunidades autónomas puedan asumir competencias respecto a la tributación por este impuesto en la fase minorista con destino exclusivo a consumidores finales». Compromiso que se recuerda en el Preámbulo de la Ley 18/2010, de Cesión de Tributos del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía: «En cuanto al IVA, el Gobierno se ha comprometido a trabajar con las instituciones de la Unión Europea para que las normas comunitarias permitan el ejercicio de capacidad normativa de las comunidades autónomas en la fase minorista del impuesto con destino exclusivo a los consumidores finales».

Estado cuando resulte necesario para dar cumplimiento a la normativa sobre armonización fiscal de la Unión Europea.

Prosiguiendo la dinámica que se ha mantenido ininterrumpidamente pese a la nociva competencia fiscal a la baja padecida en el ámbito de la imposición directa¹⁰, el nuevo sistema de financiación da otra vuelta de tuerca a la descentralización en relación con el IRPF, ya que las facultades normativas al respecto, ceñidas hasta la fecha a la determinación de las tarifas y las deducciones, se extienden ahora a la fijación de la cuantía del mínimo personal y familiar [art. 19.2 a) LOFCA]¹¹. 15

Por último, ha de dejarse constancia de que las leyes específicas de cesión de tributos a las comunidades autónomas han contemplado un específico mecanismo orientado a facilitar la coordinación normativa, a saber, la remisión a la Comisión General de las comunidades autónomas del Senado de los proyectos de normas autonómicas en materia de impuestos cedidos (así, el último inciso del art. 2.2 de la Ley 18/2010, de Cesión de Tributos del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía). Sistema de control preventivo que, sin embargo, se ha empleado episódicamente en contadas ocasiones, y en las que el Senado se ha limitado a tomar conocimiento formal de tales proyectos, por lo que ha llegado a tildarse de ser un «completo fracaso» (RUIZ ALMENDRAL, V., 2004, pág. 343). 16

II. Las competencias autonómicas en la aplicación de los impuestos cedidos

Los apartados segundo y tercero del art. 180 EAAnd constituyen un texto absolutamente continuista de la versión inicial del Estatuto. Se mantiene la idea de que la Junta de Andalucía asume las tareas de aplicación de los tributos cedidos por delegación del Estado, pese a que en la fase de reformas estatutarias se había sostenido la posibilidad de que las comunidades autónomas asumieran como competencia propia la gestión de los impuestos totalmente cedidos¹². Sobre la base de que la Constitución únicamente exige la delegación cuando se trata de «recursos tributarios» del Estado (art. 156.2), se sostuvo la tesis de que tal imposición sólo era necesariamente aplicable a aquellos tributos cuya recaudación se destinaba en todo o en parte a las arcas estatales, esto es, a los impuestos exclusivamente estatales y a los impuestos parcialmente cedidos, apoyándose para ello en cierta línea jurisprudencial (SSTC 16/2003 y 72/2003) de la que cabía inferir que las previsiones del art. 156.2 CE y del primer inciso del art. 157.1 a) CE, lejos de constituir ámbitos normativos coextensos, podían operar 17

¹⁰ Si en términos generales cabe afirmar que el ejercicio efectivo de esa corresponsabilidad fiscal ha conducido a un incremento de la presión fiscal en la esfera de la imposición indirecta, ha llevado por el contrario a la reducción de la imposición personal y directa (IRPF e Impuesto sobre sucesiones y donaciones), tanto más perceptibles para los contribuyentes. Especialmente significativo ha sido el aligeramiento de la presión respecto de este último impuesto, hasta el punto de llegar a temerse la pérdida de esta base impositiva, de continuar la competencia a la baja.

¹¹ Véase el art. 46 de la Ley 22/2009. Por su parte, el Preámbulo de la Ley 18/2010, de Cesión de Tributos a Andalucía, no deja de señalar expresamente esa ampliación de las competencias normativas sobre el IRPF, «incorporando novedosamente la posibilidad de modificación de los mínimos personales y familiares, así como permitiendo mayores márgenes en la aprobación de la escala autonómica y deducciones de la cuota».

¹² Lo que habría aproximado la noción actual de impuesto cedido a la asumida por el Estatuto catalán de la II República (AGULLÓ AGÜERO, A., 1991, pág. 618).

autónomamente como vías alternativas (PÉREZ ROYO, F., y MEDINA GUERRERO, M., 2004, págs. 476-477).

- 18 El art. 180 EAAnd no se ha apartado a este respecto de la línea seguida por los restantes Estatutos reformados, que también siguen la tradición, y en consecuencia, cuando atribuyen directamente a la comunidad autónoma la facultad genérica de gestionar los impuestos totalmente cedidos, se añade que la gestión se realizará por delegación del Estado (arts. 204.1 EAC; 106.1 EAAr y 133.2 EAIB)¹³. De este modo, eludiendo la atribución de la gestión de los impuestos totalmente cedidos a título de «competencia propia» autonómica, se asegura que el Estado mantenga una presencia significativa en el control de dicha gestión. Pues, como es sabido, cuando de competencias delegadas se trata, sólo se asume el ejercicio de la competencia, no su titularidad, que permanece en manos del ente delegante; de otra parte, el ente delegante, en la medida en que sigue siendo el titular de la competencia, puede conservar importantes facultades de control sobre el ejercicio de la competencia delegada; y, en fin, la delegación es siempre revocable por el ente que mantiene la titularidad de la competencia.
- 19 Comoquiera que sea, no puede soslayarse que una característica consustancial a la categoría «impuesto cedido» reside en su *geometría variable*, esto es, en que el margen de decisión que se atribuye a las comunidades autónomas puede variar sustancialmente en relación con cada uno de los impuestos objeto de cesión; característica que, de forma paradigmática, se ha proyectado desde el principio en el ámbito de su gestión. Así, por ejemplo, en relación con el impuesto sobre el patrimonio, prácticamente la tarea autonómica ha solido ceñirse a notificar al interesado las liquidaciones provisionales generadas por la Agencia Tributaria del Estado y a gestionar las incidencias correspondientes; o la peculiar gestión de las tasas sobre el juego, al estar plenamente automatizada, se basa esencialmente en cruces informáticos de la información que suministra la autoridad gubernativa respecto de las autorizaciones concedidas y los ingresos tributarios correspondientes (REQUEJO BOHÓRQUEZ, M., 2003, págs. 381-382). Y, en fin, los impuestos sobre la electricidad, sobre determinados medios de transporte y sobre la ventas minoristas de determinados hidrocarburos, pese a ser impuestos totalmente cedidos, son recaudados por la Agencia Tributaria estatal (GIRÓN REGUERA, E., 2007, pág. 91).
- 20 Pero, sin duda, la cuestión más relevante y, tal vez, comprometida en lo que se refiere al reparto de las competencias de gestión tiene que ver con la eventual intervención de las comunidades autónomas en la aplicación de los más relevantes impuestos de nuestro sistema tributario, esto es, de los impuestos parcialmente cedidos (IRPF, IVA e impuestos especiales de fabricación). En principio, el art. 108.3 EAAnd, al igual que los restantes Estatutos recientemente aprobados, mantiene la regla, ya prevista en su redacción original —en la que tales impuestos no tenían la consideración de cedidos—, según la cual su gestión corresponde al Estado, sin perjuicio de su eventual delegación a la comunidad autónoma y de la colaboración que pueda establecerse

¹³ El Estatuto valenciano presenta alguna peculiaridad, toda vez que la gestión de los tributos cedidos aparece como una posibilidad cuya concreción corresponde a la LOFCA (art. 69.3). En esta línea, el Estatuto de Castilla y León (art. 86.1) apunta que las competencias de gestión sobre los impuestos cedidos «se ejercerán en los términos fijados en la ley orgánica prevista en el art. 157.3 de la Constitución».

(asimismo, arts. 204.2 EAC; 133.4 EAIB, y 106.2 EAAr)¹⁴. La principal innovación reside en que ahora el reformado marco estatutario explicita las fórmulas de colaboración de las comunidades autónomas en la aplicación de los impuestos parcialmente cedidos, llegándose a prever en algunos de ellos, como el andaluz, intensas vías de cooperación entre las agencias tributarias estatal y autonómica. Aunque con esto entramos en materia más propia del siguiente art. 181 EAAnd, cuyo comentario debe ya iniciarse.

¹⁴ También aquí presenta alguna peculiaridad el Estatuto valenciano, por cuanto recoge una cláusula genérica en virtud de la cual la Hacienda de la Generalitat contará «con las máximas atribuciones respecto de las actividades que comprenden la aplicación de los tributos y la resolución de las reclamaciones que contra dichas actividades se susciten, en los términos que determine la Constitución y la ley orgánica prevista en el art. 157.3 de la misma».

Artículo 181. Organización en materia tributaria

1. La organización de la Administración de la Comunidad Autónoma en materia tributaria adoptará la forma que mejor responda a los principios previstos con carácter general en la Constitución y en el presente Estatuto, velando especialmente por la efectiva aplicación de los recursos a su cargo y luchando contra el fraude fiscal.

2. Con la finalidad indicada en el apartado anterior, por ley se creará una Agencia Tributaria a la que se encomendará la gestión, liquidación, recaudación e inspección de todos los tributos propios, así como, por delegación del Estado, de los tributos estatales totalmente cedidos a la Junta de Andalucía. En relación con los demás impuestos cedidos gestionados por la Administración Tributaria del Estado en Andalucía, podrá establecerse un régimen de colaboración para su gestión compartida cuando así lo exija la naturaleza del tributo. A tal efecto, se constituirá en el ámbito de la Comunidad Autónoma un consorcio con participación paritaria de la Administración Tributaria estatal y la de la Comunidad Autónoma.

3. La Comunidad Autónoma participará, en la forma que se determine, en los organismos tributarios del Estado responsables de la gestión, liquidación, recaudación e inspección de los tributos estatales cedidos parcialmente.

4. La Agencia Tributaria de Andalucía podrá prestar su colaboración a otras administraciones, pudiendo asumir, por delegación, la gestión tributaria en relación con los tributos locales.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20967])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21083]).

Artículo 158. Organización

1. La organización de la Administración de la Comunidad Autónoma en materia tributaria adoptará la forma que mejor responda a los principios previstos con carácter general en la Constitución española y en el presente Estatuto, velando especialmente por la efectiva aplicación de los recursos a su cargo y luchando contra el fraude fiscal.

2. Con la finalidad indicada en el apartado anterior, la Junta de Andalucía, mediante ley del Parlamento, creará una Agencia Tributaria, con personalidad jurídica propia, adscrita a la consejería competente en materia de hacienda, a la que, en su caso, se encomendará la aplicación de los tributos propios de la Comunidad Autónoma, y de las funciones de gestión, inspección y recaudación que le correspondan sobre los tributos cedidos.

En relación con los demás impuestos gestionados por la Administración tributaria del Estado en Andalucía, podrá establecerse un régimen de colaboración especial para su gestión compartida cuando así lo exija la naturaleza del tributo. A tal efecto, se constituirá en el ámbito de la Comunidad Autónoma un consorcio de participación paritaria.

Asimismo, se le encomendará la efectiva exigencia de otros recursos de la propia Comunidad Autónoma, o los de otras administraciones públicas por vía de convenio. En todo caso se asegurará la colaboración y auxilio mutuo con la Administración tributaria del Estado en orden al cumplimiento de los principios constitucionales y estatutarios citados.

3. Con el fin de simplificar la relación de los ciudadanos con la Administración tributaria e incrementar la eficacia de la misma, la entidad contemplada en el apartado 2 podrá prestar su colaboración a otras administraciones, pudiendo asumir, por delegación, la gestión tributaria en relación con los tributos locales.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23697]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23933]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24289]).

Artículo 178. Organización de la materia tributaria

1. La organización de la Administración de la Comunidad Autónoma en materia tributaria adoptará la forma que mejor responda a los principios previstos con carácter general en la Constitución y en el presente Estatuto, velando especialmente por la efectiva aplicación de los recursos a su cargo y luchando contra el fraude fiscal.

2. Con la finalidad indicada en el apartado anterior, por ley se creará una Agencia Tributaria a la que se encomendará la gestión, liquidación, recaudación e inspección de todos los tributos propios, así como de los tributos estatales cedidos por el Estado a la Junta de Andalucía.

En relación con los demás impuestos gestionados por la Administración Tributaria del Estado en Andalucía, podrá establecerse un régimen de colaboración para su gestión compartida cuando así lo exija la naturaleza del tributo. A tal efecto, se constituirá en el ámbito de la Comunidad Autónoma un consorcio con participación paritaria de la Administración Tributaria estatal y la de la Comunidad Autónoma.

3. La Comunidad Autónoma participará, en la forma que se determine, en los organismos tributarios del Estado responsables de la gestión, liquidación, recaudación e inspección de los tributos estatales cedidos parcialmente.

4. La Agencia Tributaria de Andalucía podrá prestar su colaboración a otras administraciones, pudiendo asumir, por delegación, la gestión tributaria en relación con los tributos locales.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 36]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 235]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 287]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 339]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 133]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 204 y disposición final segunda); Comunidad Valenciana (art. 69); Aragón (art. 106); Extremadura (art. 89.2); Baleares (art. 133 y disposición transitoria undécima); Castilla y León (art. 86).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 23/2007, de 18 de diciembre, por la que se crea la Agencia Tributaria de Andalucía y se aprueban Medidas Fiscales.
- Decreto 324/2009, de 8 de septiembre, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia Tributaria de Andalucía.
- Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el Sistema de Financiación de las Comunidades Autónomas de Régimen Común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican Determinadas Normas Tributarias.

E. JURISPRUDENCIA

STC 192/2000, FJ 6.º
STC 31/2010, FJ 132.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

BOSCH I ROCA, Núria: «El model de finançament autonòmic del projecte de reforma de l'Estatut de Catalunya», en *Revista Catalana de Dret Públic*, núm. 32 (2006), págs. 15-36.

COSTA I SOLÀ, Josep: «Las agencias tributarias de las comunidades autónomas», en *Alcabala. Revista de Hacienda Pública de Andalucía*, núm. 33 (2006), págs. 11-18.

DE LA FUENTE, Ángel, y GUNDÍN, María: «La financiación autonómica en los nuevos Estatutos regionales», en *Hacienda Pública Española*, núm. 182 (3/2007), págs. 163-199.

DÍAZ YUBERO, Fernando: «El modelo de la agencia: posible aplicación a la Administración tributaria de las comunidades autónomas», en *Alcabala. Revista de Hacienda Pública de Andalucía*, núm. 33 (2006), págs. 19-37.

GARCÍA MARTÍNEZ, Andrés: *La gestión de los tributos autonómicos*, Cívitas, Madrid, 2000.

GIRÓN REGUERA, Emilia: «La incidencia de la reforma de los Estatutos de autonomía en la financiación autonómica», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 80 (2007), págs. 75-111.

MONASTERIO ESCUDERO, Carlos, et ál.: *Informe sobre el actual sistema de financiación autonómica y sus problemas*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1995.

PÉREZ ROYO, Fernando, y CARRASCO GONZÁLEZ, Francisco M.: «La Hacienda de Andalucía», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Cívitas, Madrid, 2008, págs. 1047-1084.

PÉREZ ROYO, Fernando, y MEDINA GUERRERO, Manuel: «Estudio sobre las disposiciones fiscales en la reforma del Estatuto de Cataluña», en *Estudios sobre la reforma del Estatuto*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 2004, págs. 437-496.

RODRÍGUEZ MÁRQUEZ, Jesús: «Aspectos controvertidos en el futuro sistema de financiación autonómica», en PITA GRANDAL, Ana María (Dir.): *La financiación autonómica en los Estatutos de Autonomía*, Marcial Pons, Madrid, 2008, págs. 239-257.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA POTESTAD DE AUTOORGANIZACIÓN EN MATERIA TRIBUTARIA. C. LA AGENCIA TRIBUTARIA: LA GESTIÓN DE LOS TRIBUTOS PROPIOS Y TOTALMENTE CEDIDOS. D. HACIA LA GESTIÓN COMPARTIDA DE LOS IMPUESTOS PARCIALMENTE CEDIDOS: LOS CONSORCIOS. E. LA PARTICIPACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA EN LOS ORGANISMOS TRIBUTARIOS DEL ESTADO. F. LA COLABORACIÓN DE LA AGENCIA TRIBUTARIA CON OTRAS ADMINISTRACIONES.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 A la vista de la positiva experiencia que supuso la incorporación del modelo de agencia por parte del Estado, el nuevo Estatuto andaluz impone al legislador la creación de una Agencia Tributaria a la que se encomendará la aplicación de los tributos propios y los impuestos totalmente cedidos. Aunque, probablemente, el avance más significativo de este artículo no resida en la previsión de este nuevo órgano, sino en la mayor presencia que se pretende asegurar a la Comunidad Autónoma en la gestión de los impuestos parcialmente cedidos, tanto más relevante dado el creciente protagonismo de éstos en el conjunto de la financiación autonómica. A este respecto, el art. 181 EAAnd viene, de una parte, a consagrar en el nivel estatutario la participación de la Junta en los organismos tributarios del Estado que ya se había iniciado a raíz de la cesión parcial del IRPF, y, de otro lado, a sentar las bases para una gestión compartida de tales impuestos a través de la constitución de un consorcio con participación de las administraciones tributarias estatal y autonómica.

B. LA POTESTAD DE AUTOORGANIZACIÓN EN MATERIA TRIBUTARIA

- 2 El celo garantista que ha caracterizado por lo general al último proceso de reformas estatutarias, en el que a menudo las disposiciones parecen configuradas para proteger a la correspondiente comunidad autónoma frente a las intromisiones e injerencias del nivel central de gobierno, ha llevado a que el art. 181 comience precisamente recordando la libertad de organización que la Junta de Andalucía disfruta en materia tributaria. Un recordatorio que, desde luego, no era estrictamente necesario, pues entra de plano en el ámbito de una competencia fundamental y absolutamente incuestionada, a saber, la de organizar y estructurar sus instituciones de autogobierno. Aún más: según la doctrina que el Tribunal Constitucional aplicó en una controversia en materia de gestión de impuestos cedidos (STC 192/2000, FJ 6.º),

aun sin manifestación expresa en el art. 148 CE, del espíritu de su conjunto normativo se desprende que la organización de su Hacienda es no tanto una competencia que se reconoce a las comunidades autónomas, cuanto una exigencia previa o paralela a la propia organización autónoma (STC 14/1986, de 31 de enero, FJ 2.º).

- 3 Como tampoco parece justificar suficientemente la existencia del precepto la obvia referencia a que dicha organización debe velar «especialmente por la efectiva aplicación de los recursos a su cargo» y luchar «contra el fraude fiscal». El apartado primero del

artículo que nos ocupa parece, pues, prescindible; e, incluso, resulta en cierto modo contradicho o sustancialmente matizado por el siguiente apartado, que reduce sustancialmente esa libertad de configuración de la Junta de Andalucía, al imponerle una concreta fórmula de organización de la gestión tributaria.

C. LA AGENCIA TRIBUTARIA: LA GESTIÓN DE LOS TRIBUTOS PROPIOS Y TOTALMENTE CEDIDOS

4 Junto al reconocimiento de poder normativo, la mayor novedad que incorpora el nuevo marco estatutario a propósito de la figura de los impuestos cedidos estriba en vincular expresamente su gestión autonómica a la figura de la Agencia Tributaria (Servicio Tributario en el caso valenciano)¹. Agencia, además, que, a excepción del Estatuto aragonés (art. 106.4), se presenta como de existencia obligatoria (arts. 204.1 y 4 EAC; art. 181.2 EAAnd; art. 69.1 y 3 EAV, y art. 133.1 EAIB), llegándose en ocasiones a fijar un plazo para su constitución (DF 2.^a EAC y DT 11.^a EAIB). En efecto, también el Estatuto andaluz se caracteriza a este respecto por concebir la Agencia como un órgano necesario:

[...] por ley se creará una Agencia Tributaria a la que se encomendará la gestión, liquidación, recaudación e inspección de todos los tributos propios, así como, por delegación del Estado, de los tributos estatales totalmente cedidos a la Junta de Andalucía (art. 181.2 EAAnd).

5 Como resulta evidente, la relevancia de este art. 181 no reside precisamente en la circunstancia de que se prevea la creación de la Agencia Tributaria Andaluza para la gestión de los tributos propios y de los impuestos totalmente cedidos por el Estado a la Junta de Andalucía. Tanto en relación con los tributos propios –obviamente–, como respecto de los impuestos totalmente cedidos cuya gestión se ha delegado a la Comunidad Autónoma, la Junta siempre ha estado en condiciones de constituir una Agencia Tributaria y encomendarle la gestión de tales figuras tributarias, habida cuenta de que la potestad de autoorganización de las comunidades autónomas las habilita, *prima facie*, para adoptar los mecanismos y procedimientos de actuación administrativa que estimen pertinentes. Por consiguiente, en este concreto extremo, el nuevo Estatuto no añade nada a las posibilidades de actuación que ya tenía la Junta de Andalucía en el anterior marco estatutario; antes al contrario, puede entenderse que le resta margen de maniobra, toda vez que el art. 181.2 EAAnd contiene un mandato impositivo de legislación que le impide fijar otro sistema organizativo en la materia. La opción del estatuyente se explica a la vista del balance positivo que arrojaba la experiencia estatal – y comparada– con la incorporación del modelo de agencia (DÍAZ YUBERO, F., 2006, pág. 32), en la medida en que había proporcionado la flexibilidad y agilidad requeridas en la liquidación y recaudación de los tributos (COSTA I SOLÀ, J., 2006, pág. 14).

6 El Parlamento andaluz ha destacado por la rapidez con que ha dado cumplimiento al mandato impositivo de legislación *ex* art. 181.2 EAAnd, ya que constituyó la Agencia

¹ Art. 69.1 y 3 EAV. Por su parte, el art. 86.3 EAAC prevé la posibilidad de que se cree «un organismo con personalidad jurídica propia para la gestión, recaudación, liquidación, inspección y revisión de los tributos propios y cedidos».

mediante la Ley 23/2007, de 18 de diciembre². El legislador autonómico la configura como una agencia de régimen especial³, investida de autonomía de gestión (art. 1.1) y dotada de personalidad jurídica pública diferenciada y de patrimonio y tesorería propios (art. 1.2), aunque adscrita a la Consejería de Hacienda (art. 2.1). Por lo que hace a las concretas funciones que la Ley 23/2007 atribuye a la Agencia Tributaria de Andalucía, se ha cuidado especialmente que su régimen se acomode a las competencias de gestión tributaria que, en virtud del bloque de la constitucionalidad, corresponden a otros niveles de gobierno. En este sentido, resulta pertinente destacar que el reconocimiento de competencias propias en la materia, de forma incondicional y sin matices, sólo se efectúa en relación con los tributos propios autonómicos, puesto que el art. 6 a) las conecta directa e inmediatamente con el texto estatutario. Sin ninguna duda, lo más destacado de la ley en lo concerniente al ejercicio de poder tributario propio autonómico reside en el modo en que aborda la cuestión de la gestión de los recargos que la Comunidad Autónoma pueda establecer sobre los impuestos estatales, ya que, en lugar de mantener que su administración permanezca en manos del nivel de gobierno competente para gestionar la figura impositiva objeto del recargo, atribuye a la Comunidad Autónoma la facultad de gestionarlo, con independencia de a quién corresponda asumir la administración del impuesto principal. Así se desprende del art. 6 c), que anuda a la Agencia Tributaria de Andalucía «la gestión, liquidación, recaudación e inspección de los recargos que puedan establecerse sobre los tributos estatales».

- 7 Por lo que hace a la gestión de los impuestos totalmente cedidos, el art. 6 b), como no podía ser de otra manera, recoge la previsión estatutaria de que la Agencia asuma su administración por delegación del Estado, puntualizando más adelante que las funciones que, en relación con los tributos estatales, pueda ejercer mediante delegación, se regirán por sus disposiciones específicas (art. 31.1). En relación con los impuestos parcialmente cedidos –y, naturalmente, también en lo concerniente a los impuestos exclusivos del Estado–, la Ley 23/2007 se inclina, muy razonablemente, por matizar la asunción eventual de facultades por parte de la Agencia Tributaria, dado el mayor control que corresponde al Estado en la materia. En virtud de su art. 6 g), la Agencia tendrá aquellas funciones que «se le atribuyan por el Consejo de Gobierno en relación con los demás tributos del Estado recaudados en Andalucía, en aplicación de lo dispuesto en el art. 180.3 del Estatuto de Autonomía para Andalucía».

D. HACIA LA GESTIÓN COMPARTIDA DE LOS IMPUESTOS PARCIALMENTE CEDIDOS: LOS CONSORCIOS

- 8 Dado que la constitución de agencias tributarias era un decisión que ya podían adoptar las comunidades autónomas en el anterior marco estatutario con base en su potestad de autoorganización, quizás la novedad más relevante en este terreno estriba en que ahora determinados Estatutos explicitan las fórmulas de colaboración de las comunidades autónomas en la gestión de los impuestos parcialmente cedidos. En efecto, algunos de los nuevos Estatutos disponen que se «constituirá» un consorcio o ente

² BOJA núm. 255, de 31 de diciembre de 2007.

³ Como se reconoce expresamente en la Exposición de motivos (II), el legislador se inspiró en el régimen establecido por la Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias Estatales para la Mejora de los Servicios Públicos.

equivalente entre las agencias estatal y autonómica, de carácter paritario (arts. 204.2 EAC, 181.2 EAAAnd y 106.6 EAAr)⁴. Aunque es, sin duda, el Estatuto catalán el que llega más lejos, al fijar un plazo de dos años para la constitución del consorcio y prever la posibilidad de que el mismo se transforme en la Administración Tributaria en Cataluña. En resumidas cuentas, los Estatutos reseñados contemplan la participación autonómica en la gestión de los impuestos parcialmente cedidos como una mera posibilidad; pero, en el caso de que se plasme en la práctica tal eventualidad, se prevé la creación obligatoria de un consorcio. Así, pues, cuando se trata de los impuestos parcialmente cedidos («los demás impuestos cedidos gestionados por la Administración Tributaria del Estado»), el segundo párrafo del art. 181.2 contempla el eventual establecimiento de un régimen de colaboración para su «gestión compartida»; apuntándose a continuación que a tal efecto se constituirá «un consorcio con participación paritaria de la Administración Tributaria estatal y la de la Comunidad Autónoma». Avanzar en la constitución de una Administración tributaria compartida en relación con los impuestos cuya recaudación fluye a ambos niveles de gobierno es una propuesta que ya se lanzó abiertamente, y de modo bien fundado, años antes de que se vislumbrase el proceso de reformas estatutarias⁵. La sugerencia encontraría un adecuado caldo de cultivo al abrirse esta fase, habida cuenta de la insatisfacción sentida por la generalidad de las comunidades autónomas en lo tocante a la administración de los impuestos parcialmente cedidos, y señaladamente del IRPF; gestión de los impuestos parcialmente cedidos a la que se había reprochado tanto la tardanza en hacer efectiva las liquidaciones definitivas, como la falta de información suministrada por el Estado, que impedía conocer con antelación el impacto recaudatorio que podrían tener las medidas normativas que las comunidades autónomas proyectasen adoptar sobre tales impuestos (BOSCH I ROCA, N., 2006, pág. 23).

Difícilmente puede exagerarse la relevancia que esta previsión estatutaria, de llevarse ⁹ a la práctica, supondría en la conformación financiera del Estado autonómico. De entrada, no es en absoluto habitual en derecho comparado la presencia de mecanismos «integrados» o «consorciados» de gestión tributaria, habida cuenta de que, por lo general, la Federación y los Estados asumen de forma independiente la gestión de sus diferentes impuestos propios, aunque puede darse el caso de que la Federación gestione algún impuesto estatal (Canadá o Bélgica); e, incluso, en los Estados federales cuyo sistema de financiación se basa fundamentalmente en impuestos compartidos, la tendencia más habitual es que su administración no se comparta, sino que permanezca en manos de la Federación (Austria o Bélgica). En Alemania, sin embargo, donde *prima facie* los impuestos comunes (renta, sociedades e IVA) son gestionados por los *Länder* «por delegación» de la Federación, lo cierto es que en la práctica se establece un sistema tan estrecho y denso de relaciones entre ambos niveles de gobierno que, antes que de una administración descentralizada, suele hablarse de la existencia de una «Administración mixta» o una «Administración integrada» (PÉREZ ROYO, F., y MEDINA

⁴ El tono imperativo de estos Estatutos se sustituye en el Estatuto balear por una eventual cooperación voluntaria: «la Agencia Estatal de la Administración Tributaria y la Agencia Tributaria podrán establecer los convenios de colaboración que estimen pertinentes» (art. 133.4).

⁵ Así, el Informe sobre el actual sistema de financiación autonómica y sus problemas, que se concluyó el año 1994 llevando a efecto el encargo hecho por el Consejo de Política Fiscal y Financiera a un grupo de expertos independientes, sugirió que la Agencia Estatal podía servir de base para constituir una «Administración tributaria integrada» en la que se hallasen representadas todas las haciendas participantes (MONASTERIO ESCUDERO, C., et ál., punto 6.3.4 del Informe).

GUERRERO, M., 2004, pág. 480). Pues bien, en virtud del nuevo marco estatutario, podría llegarse a un modelo de gestión compartida articulada en torno a un consorcio con participación paritaria de la Administración tributaria estatal y la de la Comunidad Autónoma, de tal suerte que la gestión de figuras impositivas absolutamente claves, desde el punto de vista de la recaudación, en el sistema tributario del Estado en su conjunto, como el IRPF y el IVA, pasaría a ser una tarea común del nivel central de gobierno y de la Junta de Andalucía. Con ello, nuestro sistema de financiación territorial se aproximaría un poco más al modelo alemán, toda vez que éste se asienta sobre la existencia de los impuestos comunes, cuya recaudación sirve para financiar todos los niveles de gobierno y en cuya gestión juegan un papel fundamental los *Länder*.

- 10 Importa hacer notar que no hay una absoluta homogeneidad entre los nuevos Estatutos en la regulación de esta materia, e incluso cabe identificar algunas divergencias apreciables en relación con el Estatuto de Autonomía de Cataluña⁶. En primer término, porque este último extiende esa posibilidad de colaboración genéricamente a los impuestos gestionados por el Estado, sin restricción ninguna, incluyendo por tanto los impuestos *exclusivamente* estatales (actualmente, los impuestos sobre sociedades, sobre primas de seguros y sobre la renta de los no residentes). Diferencia que, sin embargo, se ha considerado que no es tan determinante, ya que la condición estatutaria a la que se sujeta la gestión compartida es que «así lo exija la naturaleza del tributo», y no es fácil sostener que se precise dicha colaboración cuando se trata del impuesto sobre sociedades (PÉREZ ROYO, F., y CARRASCO GONZÁLEZ, F. M., 2008, pág. 1072). Por otro lado, el Estatuto de Cataluña apunta a que el consorcio puede llegar a convertirse en la Administración tributaria única en Cataluña; circunstancia que ha sido objeto de críticas por considerarse que entraña el riesgo de «desmembramiento» de la Administración tributaria (DE LA FUENTE, Á., y GUNDÍN, M., 2007, pág. 182)⁷, con la subsiguiente merma de eficacia en la gestión de los impuestos. Por último, y no por ello es menos importante, debe repararse en que el Estatuto andaluz, a diferencia del catalán, que se refiere a consorcio o «ente equivalente» (art. 204.2 EAC)⁸, únicamente contempla el consorcio como mecanismo de gestión compartida de los impuestos parcialmente cedidos, de tal modo que, en nuestro caso, la organización común que se cree parece llamada a estar investida de personalidad jurídica, según dispone el apartado cinco del art. 6 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (PÉREZ ROYO, F., y CARRASCO GONZÁLEZ, F. M., 2008, págs. 254-257)⁹.

⁶ Con independencia de las diferencias que se reseñan en el texto, el EAC precisa más las relaciones de cooperación, previendo que las dos administraciones establezcan mecanismos que permitan la presentación y recepción en sus oficinas de las declaraciones y restantes documentos con transcendencia tributaria que han de surtir efectos ante la otra Administración (art. 204.3). En esta línea, asimismo el art. 133.5 EAIB.

⁷ De ahí que los autores, en línea con el informe antes referido, se inclinen por la constitución de un único consorcio que agrupe a todas las agencias central y autonómicas.

⁸ También el EAAr (art. 106.6) incorpora la alternativa entre el consorcio u otro «ente equivalente».

⁹ No obstante, en alguna ocasión la Agencia Tributaria estatal ha señalado que tal consorcio debe concebirse como un «sistema de colaboración reforzada» entre las diversas administraciones, como órgano colegiado mixto sin personalidad jurídica propia y limitado al IRPF (GIRÓN REGUERA, E., 2007, pág. 92).

En cualquier caso, como no podía ser de otra manera, la Ley 23/2007 no prejuzga en modo alguno los perfiles que pueda adoptar dicha organización común, por más que recuerde repetidas veces la previsión estatutaria de creación de un consorcio entre la Agencia estatal y la andaluza. En realidad, se limita a reconocer, en el art. 6 h), la función de la Agencia autonómica de «colaboración y coordinación con las demás administraciones tributarias y, en particular, la participación en el consorcio al que se refiere el art. 181.2 del Estatuto de Autonomía para Andalucía», y a insistir en el Capítulo VI, dedicado específicamente a las «relaciones interadministrativas», en los nexos cooperativos que han de existir entre el Estado y la Comunidad Autónoma en la materia, pronunciándose expresamente sobre la constitución del consorcio: «Prevía autorización del Consejo de Gobierno –dice el art. 32–, la Agencia participará en el consorcio al que se refiere el art. 181.2 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, sin perjuicio de las atribuciones de la consejería competente en materia de Hacienda».

E. LA PARTICIPACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA EN LOS ORGANISMOS TRIBUTARIOS DEL ESTADO

El nuevo Estatuto no agota, sin embargo, con la previsión del consorcio, las posibilidades de cooperación autonómica en la aplicación de los impuestos parcialmente cedidos. Además, exige que la Comunidad Autónoma participe, «en la forma en que se determine», en los organismos estatales encargados de dicha tarea (art. 181.3 EAAnd). En realidad, estas fórmulas de participación autonómica comenzaron en el momento mismo en que se produjo la cesión parcial del IRPF en el marco del sistema de financiación para el quinquenio 1997/2001, ya que fue la Ley 14/1996, de Cesión de Tributos del Estado a las Comunidades Autónomas, la que acometió por vez primera la modificación de la estructura orgánica de la Administración tributaria estatal para permitir la intervención de aquéllas¹⁰. De una parte, constituyó en el seno de la estructura central de la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT), y dependiente directamente del presidente de la Agencia¹¹, la Comisión Mixta de Coordinación de la Gestión Tributaria, a la que se le asignaron, entre otras tareas, el diseño de la política general de gestión del IRPF y el establecimiento de criterios uniformes de actuación para la coordinación gestora e intercambio de información entre el Estado y las comunidades autónomas. De otro lado, e integrados asimismo en la estructura de la AEAT, se crearon en cada comunidad autónoma los consejos territoriales de Dirección para la Gestión Tributaria, a los que también se asignaron funciones en relación con la aplicación del IRPF, entre las cuales descuellan la dirección de su gestión y la formulación de propuestas a la AEAT destinadas a la mejor adecuación de la gestión a los medios disponibles.

Estas vías de participación orgánica de las comunidades autónomas en la Administración tributaria del Estado no dejarían de consolidarse y potenciarse desde

¹⁰ Véase, asimismo, art. 183, párrafos 16 y 17.

¹¹ La naturaleza jurídica de dicha Comisión Mixta estaba, pues, más próxima a la de órgano estatal en el que participan las comunidades autónomas que a la de órgano mixto que no se integra estrictamente en ninguna de las dos administraciones que lo componen. Muy pronto, sin embargo, se sostendría en la doctrina la conveniencia de configurar la Comisión como órgano independiente formalmente de la AEAT al que se atribuyese la capacidad de adoptar decisiones vinculantes en materia de gestión tributaria (GARCÍA MARTÍNEZ, A., 2000, págs. 119-120).

entonces. Así, en el momento de acometerse la reforma estatutaria, la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, reguladora del Nuevo Sistema de Financiación, había ampliado la presencia autonómica a un nuevo órgano, el Consejo Superior de Dirección de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, al que se investió, entre otras funciones de informe y asesoramiento, de la competencia para trazar las líneas estratégicas de actuación y las prioridades funcionales de los mencionados Comisión Mixta y consejos territoriales. Órganos ambos que siguieron concibiéndose estrictamente como fórmulas de participación de las comunidades autónomas en la AEAT, y no como órganos independientes¹². Y, en fin, la vigente Ley 22/2009 no ha dejado de retocar ese entramado orgánico, por cuanto viene a refundir el Consejo Superior de Dirección de la AEAT y la Comisión Mixta de Coordinación de la Gestión Tributaria en un nuevo órgano, el Consejo Superior para la Dirección y Coordinación de la Gestión Tributaria. Los consejos territoriales para la Dirección y Coordinación de la Gestión Tributaria mantienen, por el contrario, sin ningún cambio, su composición, organización y funciones. Sin duda ninguna, debe destacarse que en la Ley 22/2009 hayan desaparecido todas las referencias tradicionales que indicaban su integración en la estructura orgánica de la AEAT, fortaleciéndose así su consideración de órganos independientes¹³.

F. LA COLABORACIÓN DE LA AGENCIA TRIBUTARIA CON OTRAS ADMINISTRACIONES

- 14 Con una formulación muy próxima a la de los Estatutos catalán¹⁴ y castellano-leonés¹⁵, el art. 181.4 EAAnd contempla la posibilidad genérica de que la Agencia tributaria colabore con otras administraciones¹⁶, pero se cuida de explicitar una vía de cooperación especialmente intensa respecto al nivel local de gobierno, al prever que pueda asumir, por delegación, la gestión de los tributos locales. También el Estatuto de Aragón menciona expresamente a las entidades locales como destinatarias de la

¹² La Comisión Mixta de Coordinación de la Gestión Tributaria continúa, en efecto, definiéndose en la Ley 21/2001 como «el órgano colegiado de participación de las comunidades autónomas y ciudades con Estatuto de autonomía en la Agencia Estatal de Administración Tributaria» (art. 64.1), y asimismo se mantiene su dependencia directa del presidente de la AEAT (art. 64.2). Y los consejos territoriales de Dirección para la Gestión Tributaria continúan radicados «en el seno de la estructura de la correspondiente delegación especial o delegación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria» (art. 65.1).

¹³ El nuevo Consejo se define, sin más, como «el órgano colegiado, integrado por representantes de la Administración tributaria del Estado y de las comunidades autónomas y ciudades con Estatuto de autonomía, encargado de coordinar la gestión de los tributos cedidos» (art. 65.1). Y la definición de los consejos territoriales se hace en términos prácticamente idénticos, eliminándose en consecuencia la mención a su radicación en el seno de la AEAT (art. 66.1).

¹⁴ «La Agencia Tributaria de Cataluña puede ejercer por delegación de los municipios las funciones de gestión tributaria con relación a los tributos locales» (art. 204.5).

¹⁵ De acuerdo con su art. 56: «Los entes locales podrán delegar en la Comunidad Autónoma la gestión, liquidación, recaudación e inspección de sus propios tributos y otros ingresos de derecho público, o establecer alguna otra forma de colaboración».

¹⁶ Por su parte, el EAIB descuello por la mayor precisión técnica con que regula las vías de cooperación en la gestión tributaria: «La Agencia Tributaria de las Illes Balears –dice su art. 133.6– puede ejercer las funciones de recaudación y, en su caso, de gestión, inspección y liquidación de los recursos titularidad de otras administraciones públicas que, mediante ley, convenio, delegación de competencias o encargo de gestión, sean atribuidas a la Comunidad Autónoma de las Illes Balears».

cooperación de la Comunidad Autónoma en lo concerniente a la aplicación de los tributos, aunque sin precisar que la misma puede llegar a la asunción de la gestión por delegación de aquéllas¹⁷:

Pues bien, la Ley 23/2007 ha optado por no establecer ningún tipo de condicionante en la instrumentación de las fórmulas cooperativas, inclinándose por aceptar cualquier modalidad cuya adopción se estime pertinente, ya que, como dispone su art. 30.1, la colaboración de la Agencia con otras administraciones «podrá revestir cualquier forma admitida en derecho, incluida la constitución o participación en entidades con personalidad jurídica propia y diferenciada», requiriéndose en este último caso la previa autorización del Consejo de Gobierno. En este sentido, y con independencia de la eventual gestión por delegación de los tributos locales [art. 6 i)], se prevé expresamente que la Agencia formalice convenios con las administraciones locales «para la prestación de asistencia jurídica y técnica en materia de aplicación de tributos» (art. 31.3). Y, en fin, tampoco descuida la Ley 23/2007 la posible instauración de relaciones de colaboración con otras comunidades autónomas, como lo atestigua el art. 31.2, en cuya virtud «la Agencia podrá celebrar convenios de colaboración con la Administración tributaria de otras comunidades autónomas y acordar la creación de órganos y grupos de trabajo para su seguimiento y, en general, para la cooperación y la coordinación en el ámbito de sus respectivas competencias».

15

¹⁷ Su art. 114.2, por lo demás, se muestra especialmente respetuoso con la autonomía local al regular esta materia: «La Comunidad Autónoma de Aragón colaborará con las entidades locales en la gestión, liquidación, recaudación e inspección de los tributos que tienen atribuidos, respetando su autonomía financiera y de conformidad con lo establecido en la legislación básica del Estado y la emanada de las Cortes de Aragón».

Artículo 182. Órganos económico-administrativos

La Comunidad Autónoma asumirá, por medio de sus propios órganos económico-administrativos, la revisión por la vía administrativa de las reclamaciones que los contribuyentes puedan interponer contra los actos de gestión tributaria dictados por la Agencia Tributaria andaluza, sin perjuicio de las competencias en materia de unificación de criterio que le corresponden a la Administración General del Estado.

A estos efectos, la Junta de Andalucía y la Administración General del Estado podrán, asimismo, acordar los mecanismos de cooperación que sean precisos para el adecuado ejercicio de las funciones de revisión en vía económico-administrativa.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [s/c])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [s/c]).

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23698]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23934]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24289]).

Artículo 179. Órganos económico-administrativos

La Comunidad Autónoma asumirá, por medio de sus propios órganos económico-administrativos, la revisión por la vía administrativa de las reclamaciones que los contribuyentes puedan interponer contra los actos de gestión tributaria dictados por la Agencia Tributaria andaluza, sin perjuicio de las competencias en materia de unificación de criterio que le corresponden a la Administración General del Estado.

A estos efectos, la Junta de Andalucía y la Administración General del Estado podrán, asimismo, acordar los mecanismos de cooperación que sean precisos para el adecuado ejercicio de las funciones de revisión en vía económico-administrativa.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 36]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 235]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 287]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 339]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 133]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 205); Comunidad Valenciana (arts. 67.2 y 69.4); Aragón (art. 106.3); Extremadura (art. 83); Baleares (art. 134); Castilla y León (art. 86.1).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas (última reforma: Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre).

- Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el Sistema de Financiación de las Comunidades Autónomas de Régimen Común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican Determinadas Normas Tributarias.
- Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.
- Decreto 175/1987, de 14 de julio, de órganos competentes para conocer de las reclamaciones económico-administrativas en el ámbito de la gestión económica, financiera y tributaria de la Junta de Andalucía (última reforma: Decreto 272/2003, de 30 de septiembre).

E. JURISPRUDENCIA

STC 91/1998, FF.JJ. 4.º y 5.º
STC 192/2000, FF.JJ. 5.º-10.º
STC 156/2004, FF.JJ. 6.º-8.º
STC 31/2010, FJ 133.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

COMISIÓN PARA EL ESTUDIO Y PROPUESTA DE UN NUEVO SISTEMA DE FINANCIACIÓN DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS APLICABLE A PARTIR DE 2002: *Informe sobre la reforma del sistema de financiación autonómica*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2002.

FERNÁNDEZ GUERRERO, Vicente C.: «Comentario al Capítulo III del Título VI», en ORTIZ SÁNCHEZ, Mónica, y CARRASCO LÓPEZ, Ignacio: *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, IAAP, Sevilla, 2008, págs. 896-946.

MOSQUERA PENA, Juan Antonio: «La financiación autonómica en el nuevo Estatuto de las Illes Balears», en PITA GRANDAL, A. M.^a (Dir.): *La financiación autonómica en los Estatutos de autonomía*, Marcial Pons, Madrid, 2007, págs. 81-115.

PAGÈS I GALTÈS, Joan: «El sistema de financiación autonómica en el Estatuto catalán de 2006», en PITA GRANDAL, A. M.^a (Dir.): *La financiación autonómica en los Estatutos de autonomía*, Marcial Pons, Madrid, 2007, págs. 37-79.

PÉREZ ROYO, Fernando, y CARRASCO GONZÁLEZ, Francisco M.: «La Hacienda de Andalucía», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, M. (Dirs.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Cívitas, Madrid, 2008, págs. 1047-1084.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA ASUNCIÓN DE LA COMPETENCIA DE REVISAR LAS RECLAMACIONES CONTRA LOS ACTOS DE LA AGENCIA TRIBUTARIA. C. LA ACOMODACIÓN DE LA LOFCA A LA PREVISIÓN ESTATUTARIA. D. LA COLABORACIÓN EN EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN REVISORA. E. LA RESERVA ESTATAL EN MATERIA DE «UNIFICACIÓN DE CRITERIO».

A. INTRODUCCIÓN

Al igual que otros Estatutos recientemente reformados, el andaluz culmina la regulación de las competencias en materia de gestión tributaria atribuyendo a los correspondientes órganos económico-administrativos autonómicos la revisión de las reclamaciones contra los actos dictados al respecto por la Comunidad Autónoma, si bien suelen dejar expresamente a salvo las competencias estatales en materia de unificación de criterio (arts. 205 EAC, 106.3 EAAr y 134 EAIB)¹. El nuevo marco estatutario apunta, pues, a la supresión de un mecanismo de control que el Estado había conservado hasta la fecha en relación con los impuestos totalmente cedidos, el cual, pese a no generar dudas en torno a su constitucionalidad (STC 192/2000), sí aparecía como un elemento extraño dado el nivel de autonomía financiera alcanzado por el sistema en su conjunto. Y aunque el tratamiento de la cuestión en los restantes Estatutos reformados no es exactamente igual a los referidos, también anuncian la ampliación de las facultades autonómicas en este ámbito. Por lo que hace al Estatuto castellano-leonés, la revisión se menciona genéricamente junto a las competencias normativas y de gestión relativas a los impuestos cedidos, remitiéndose enteramente a la LOFCA (art. 86.1). Por su parte, el Estatuto valenciano se remite asimismo a la LOFCA en materia de resolución de reclamaciones (arts. 67.2 y 69.4), pero además, contempla la participación de la Generalitat «en los órganos económico-administrativos del Estado en los términos que establezca la legislación del Estado» (art. 69.4, último párrafo).

B. LA ASUNCIÓN DE LA COMPETENCIA DE REVISAR LAS RECLAMACIONES CONTRA LOS ACTOS DE LA AGENCIA TRIBUTARIA

Una vez atribuida a la Agencia Tributaria de Andalucía la gestión de los tributos propios y, por delegación del Estado, de los tributos totalmente cedidos (art. 181.2 EAAnd), el artículo que nos ocupa dispone que las reclamaciones formuladas contra los actos de la Agencia sean revisadas en vía administrativa por los propios órganos económico-administrativos autonómicos. Como es obvio, el hecho de que sean las comunidades autónomas las encargadas de esa revisión respecto de sus propios tributos ha sido una cuestión pacífica desde la puesta en marcha del Estado autonómico, e incluso se les asignaba de forma expresa esa tarea ya en la versiones

¹ Sin embargo, el art. 83 del Estatuto extremeño se limita a atribuir al órgano autonómico el conocimiento de «las reclamaciones económico-administrativas que se deduzcan frente a cualesquiera actos de la Administración regional dictados en aplicación de los tributos que gestione y frente a otros actos de contenido económico que determine la ley».

iniciales de la LOFCA y de un buen número de Estatutos de autonomía². Confiada a la potestad de autoorganización autonómica la determinación de los órganos llamados a desempeñar esta función revisora, el Decreto 175/1987 identificaría como órganos competentes para conocer de las reclamaciones respecto de los tributos propios andaluces al consejero de Hacienda, la Junta Superior de Hacienda y las juntas provinciales de Hacienda. Sin embargo, el art. 20.1 LOFCA encomendaba a los órganos económico-administrativos del Estado el conocimiento de las reclamaciones en relación con los tributos cedidos y los recargos establecidos sobre los tributos estatales; de tal suerte que, si bien ésta permitía delegar a las comunidades autónomas en materia de tributos de titularidad estatal todas las funciones que, de acuerdo con la Ley General Tributaria, integran la revisión de los actos administrativos, quedaba expresamente excluida de una eventual delegación el conocimiento de tales reclamaciones (STC 156/2004, FF.JJ. 6.º-7.º). Por consiguiente, contra los actos tributarios dictados por la Administración autonómica se disponía de una doble vía de impugnación: la de las juntas provinciales o la Junta Superior de Hacienda –según el reparto competencial trazado en el Decreto 175/1987–, en el caso de los tributos propios, y la de los tribunales económico-administrativos estatales, cuando los actos se refiriesen a tributos cedidos o recargos.

- 3 Así, pues, la relevancia del art. 182 EAAnd reside en que abre la posibilidad, hasta ahora vedada, de que la Junta de Andalucía asuma asimismo el conocimiento de las reclamaciones económico-administrativas en relación con los actos autonómicos dictados en materia de impuestos cedidos. La reserva a favor del Estado de esta tarea, que se había mantenido imperturbable desde la redacción originaria de las normas integrantes del bloque de la constitucionalidad, no dejaba de producir un efecto disonante en el sistema autonómico, toda vez que entrañaba un mecanismo de control estatal sobre actos adoptados por las comunidades autónomas en el ejercicio de las competencias de gestión tributaria que les reconocían la LOFCA y los Estatutos de autonomía. Instrumento de control de la actividad autonómica cuyas dudas de constitucionalidad serían enteramente disipadas en la STC 192/2000 frente a las alegaciones de que suponía una quiebra de la autonomía financiera. Partiendo de la premisa de que la supervisión se ejercitaba, no sobre competencias de gestión propias de las comunidades autónomas, sino sobre funciones ejecutivas delegadas por el Estado, se sostendría en dicha sentencia, de una parte, que se trataba de «un control de legalidad y no de oportunidad, ya que tiene por objeto la aplicación de normativa estatal», y de otro lado, que consistía en un «control puntual [...] y no genérico o indeterminado, en la medida en que se ejerce sobre resoluciones tributarias específicas y no sobre el poder tributario autonómico en general». Y, en fin, abundando en la idea ya apuntada en la STC 91/1998 (FJ 5.º), añadiría que la controvertida facultad estatal permitía «el establecimiento de una doctrina común en las cuestiones tributarias de cuantía relevante»; finalidad a la que servían los tribunales económico-administrativos regionales y el Tribunal Económico-Administrativo Central (STC 192/2000, FJ 9.º). En resumidas cuentas, concluiría el Tribunal, la opción por la que se decantó el legislador orgánico en el art. 20.1 b) LOFCA no podía considerarse inconstitucional por reputarse lesiva de la autonomía financiera, aunque «podía acaso ser discutida desde el punto de vista de su operatividad concreta» (FJ 10.º).

² Principado de Asturias (art. 45.1); Cantabria (art. 51.1); La Rioja [art. 37.1 a)]; Murcia [art. 43.1 a)]; Castilla-La Mancha (art. 52.1); Extremadura (art. 60.6); Madrid (art. 56).

La conveniencia de reconocer a las comunidades autónomas atribuciones sobre esta función revisora se haría aún más evidente en el momento en que, además del derecho a la totalidad de la recaudación y el ejercicio de competencias de gestión, liquidación, inspección y recaudación, las comunidades autónomas pasaron a ostentar poder normativo sobre los tributos totalmente cedidos (PÉREZ ROYO, F., y CARRASCO GONZÁLEZ, 2008, pág. 1073). No debe extrañar, por tanto, que fuese en el marco de la reforma del sistema de financiación de 2001 cuando se abordase abiertamente esta eventualidad. Así, la Comisión para el Estudio y Propuesta de un Nuevo Sistema de Financiación, tras señalar la falta de lógica que suponía que el ente que gestiona los impuestos y está en condiciones de influir directamente en su *quantum* permaneciera al margen de la resolución de los conflictos, destacaría que «la Administración central sigue ejerciendo un cierto paternalismo sobre las comunidades autónomas, plasmado en esta tutela última de sus actos de gestión tributaria». Situación que, por lo demás, como se prestaría a añadir dicha Comisión, tampoco resultaba beneficiosa para la Administración central, que debía soportar en exclusiva el coste de la creación y mantenimiento de los órganos económico-administrativos llamados a resolver tales conflictos³. En definitiva, el informe emitido por la Comisión, entre otras medidas, preconizaba la reforma de los tribunales económico-administrativos a fin de dar entrada en los mismos a representantes de las comunidades autónomas.

Y siguiendo esta línea, el Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera de 27 de julio de 2001, que fijó el nuevo sistema de financiación, determinó que las comunidades, en materia de tributos cedidos, participarían en las tareas de los tribunales económico-administrativos regionales mediante la incorporación de sus funcionarios en calidad de vocales, que, en su caso, formarían parte de salas específicas. La reforma del art. 20 LOFCA efectuada el año 2001 (LO 7/2001), aunque mantuvo el conocimiento de las reclamaciones sobre los impuestos cedidos en los órganos estatales, vino a posibilitar esa participación autonómica en los tribunales económico-administrativos del Estado, cuyo alcance exacto sería poco después desarrollado en la disposición adicional decimotercera de la Ley General Tributaria. De acuerdo con esta disposición, dos eran las vías a través de las cuales se podía articular tal participación, a saber: el nombramiento de funcionarios autonómicos como vocales de los tribunales económico-administrativos regionales, o bien la creación, previo convenio, de una Sala Especial en el seno del Tribunal Económico-Administrativo Regional, integrada por los vocales de éste y por el órgano económico-administrativo de la correspondiente comunidad autónoma. Sin embargo, como se destacó en el Informe sobre la problemática del sistema de financiación de las comunidades autónomas de régimen común regulado en la Ley Orgánica 8/1980 y en la Ley 21/2001⁴, ninguna de estas fórmulas llegarían a aplicarse en la práctica.

En suma, al arrancar el proceso de reformas estatutarias, el fracaso de estas vías participativas no vendría sino a potenciar el amplio acuerdo ya reinante acerca de que la facultad revisora estatal sobre los impuestos totalmente cedidos entrañaba una tutela que debía superarse; máxime cuando el principal objetivo que la justificaba —la unidad de

³ Informe sobre la reforma del sistema de financiación, pág. 90.

⁴ Informe emitido por el grupo de trabajo constituido en el seno del Consejo de Política Fiscal y Financiera (Acuerdo de 7 de febrero de 2006) a instancia de la II Conferencia de Presidentes, con el que se pretendía tener una base para comenzar los trabajos de reforma del sistema.

los criterios interpretativos de la normativa tributaria— se veía facilitado con la eficacia vinculante para las comunidades autónomas de las consultas dictadas por la Administración del Estado en materia de impuestos cedidos (MOSQUERA PENA, J. A., 2007, pág. 111).

C. LA ACOMODACIÓN DE LA LOFCA A LA PREVISIÓN ESTATUTARIA

- 7 Pese a que el art. 182 EAAAnd se expresa en términos imperativos («la Comunidad Autónoma asumirá [...]»), parecía evidente, a la luz de la jurisprudencia constitucional recaída sobre el art. 157.3 CE, que el cumplimiento cabal del Estatuto pasaba necesariamente por la modificación de la LOFCA (FERNÁNDEZ GUERRERO, V. C., 2008, pág. 920). Pues, como ya sabemos, el art. 20.1 c) LOFCA vigente en el momento de la reforma estatutaria reservaba expresamente a los órganos económico-administrativos del Estado el conocimiento de las reclamaciones en materia de impuestos cedidos, y, consecuentemente, la Ley 21/2001, reguladora del Sistema de Financiación, consideraba no susceptible de delegación a las comunidades autónomas el desempeño de esta tarea [art. 53.1 b)]. Y, en efecto, la reforma de la LOFCA acometida el año 2009 ha venido a posibilitar que se atribuya a las comunidades autónomas competencias para el ejercicio de la función revisora en vía administrativa de los actos de gestión adoptados por sus administraciones tributarias. Además de mantener obviamente tal capacidad respecto de los tributos propios autonómicos, permite asimismo su asunción en relación con los tributos estatales «cuando así se establezca en la correspondiente ley del Estado» (art. 20.2); función que quedará delimitada en los términos de la ley que fije el alcance y condiciones de la cesión (art. 20.3). Naturalmente, la LOFCA (art. 20.4), de acuerdo con una doctrina jurisprudencial plenamente asentada, deja a salvo la potestad del Estado para establecer los principios y normas generales, tanto sustantivas como procedimentales, del sistema tributario, con base en los títulos competenciales contenidos en el art. 149.1.1.^a, 8.^a, 14.^a y 18.^a CE. Finalmente, llevando a efecto estas previsiones, la Ley 22/2009, por la que se regula el sistema de financiación de las comunidades autónomas de régimen común, procede a la delegación de competencias respecto de la revisión de las reclamaciones económico-administrativas sobre los impuestos totalmente cedidos, sujetándose las comunidades autónomas en el ejercicio de esta función a lo establecido en el Título V de la Ley General Tributaria (art. 59 en relación con el art. 54.1 de la Ley 22/2009)⁵.

D. LA COLABORACIÓN EN EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN REVISORA

- 8 El renovado bloque de la constitucionalidad insiste reiteradamente en la necesidad de cooperar para lograr una más adecuada articulación de las funciones de revisión en vía económico-administrativa que atañen a las administraciones estatal y autonómica. No sólo se apela a la cooperación en el art. 182 EAAAnd, sino que, entre las tareas que se encomiendan a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma, se incluye también la de establecer los mecanismos de

⁵ La Ley 18/2010, del régimen de cesión de tributos del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía, en su art. 2.1, establece que la Comunidad Autónoma «asume la competencia para la resolución de las reclamaciones económico-administrativas en los términos establecidos en el segundo párrafo de la letra c) del art. 59.1 de la Ley 22/2009».

colaboración precisos para el adecuado ejercicio de las repetidas funciones revisoras. Y, obviamente, la reforma de la LOFCA no podía dejar de hacer alguna referencia al respecto. El nuevo art. 20.3 LOFCA, tras señalar que la función revisora se ejercerá en los términos de la ley que fije el alcance y condiciones de la cesión, se presta a añadir que entre el Estado y las comunidades autónomas podrán establecerse fórmulas de colaboración específica en orden al ejercicio de dicha función «cuando la naturaleza del tributo así lo aconseje, acordando los mecanismos de cooperación que sean precisos para su adecuado ejercicio». En este reciente marco normativo general, la Ley 22/2009, reguladora del nuevo sistema de financiación, ha procedido a modificar la disposición adicional decimotercera de la Ley General Tributaria a fin de ajustar a la actual situación competencial las fórmulas cooperativas establecidas en el anterior modelo. Ahora, la participación en los tribunales económico-administrativos estatales se contempla sólo en relación con las comunidades autónomas que no asuman la función revisora, aunque se mantienen las dos vías de cooperación antes referidas, a saber: de una parte, mediante la creación, previo convenio, de una Sala Especial en el Tribunal Económico-Administrativo Regional llamada a resolver las reclamaciones respecto de los actos dictados por las comunidades autónomas, que estará integrada por el mismo número de miembros del Tribunal Regional y de las administración tributaria autonómica; y de otro lado, y únicamente a falta de convenio, mediante el nombramiento de funcionarios autonómicos como vocales de dicho tribunal.

E. LA RESERVA ESTATAL EN MATERIA DE «UNIFICACIÓN DE CRITERIO»

Lo cierto es que, siempre que se han avanzado fórmulas tendentes a dar participación a las comunidades autónomas en las tareas revisoras sobre los impuestos cedidos, se ha mantenido la necesidad de salvaguardar la uniformidad interpretativa. En esta línea, el Informe sobre la reforma del sistema de financiación autonómica aplicable a partir de 2002, que propugnaba con alcance general la única instancia, defendió la subsistencia del recurso extraordinario de alzada para la unificación de criterio ante el Tribunal Económico-Administrativo Central (pág. 91). El riesgo de que pudieran surgir divergencias en la interpretación de la ley estatal entre los diversos órganos autonómicos queda, sin embargo, conjurada por la reserva a favor del Estado de la «unificación de criterio». Atribución que, como no podía ser de otra manera, se ratifica asimismo en la reformada LOFCA, cuyo art. 20.5 recuerda que «la función unificadora de criterio en los tributos estatales corresponde a la Administración tributaria del Estado», que la ejercerá conforme a lo dispuesto en la Ley General Tributaria. ⁹

Algún interrogante ha suscitado, sin embargo, la determinación del exacto alcance de esta reserva competencial a favor del Estado. Dado que el recurso extraordinario de unificación de criterio está regulado en el art. 242 LGT, se ha cuestionado si dicha reserva se extiende asimismo a la «unificación de doctrina» (recurso regulado en el art. 243 LGT). Sobre la base del tenor literal de los preceptos, y tomando en consideración la circunstancia de que este último recurso sólo sea aplicable a las resoluciones dictadas por el Tribunal Económico-Administrativo Central, se ha sostenido que es inviable que se interponga contra resoluciones de los órganos económico-administrativos autonómicos, y, por tanto, que la reserva estatal no alcanza al recurso de unificación de doctrina (PAGÈS I GALTÉS, J., 2007, pág. 66). Sin embargo, la Ley 22/2009, al delimitar el alcance exacto de las competencias autonómicas en la ¹⁰

materia (art. 59), deja a salvo la labor unificadora del Estado que llevan a cabo tanto el Tribunal Económico Administrativo Central como la Sala Especial para la unificación de doctrina prevista en el art. 243 LGT⁶.

⁶ Por lo demás, en lo que ahora nos concierne, la Ley 22/2009 procede a modificar los artículos de la LGT reguladores de los recursos extraordinarios de alzada para la unificación de criterio (art. 242) y para la unificación de doctrina (art. 243).

Artículo 183. Relaciones de la Comunidad Autónoma con la Administración financiera del Estado

1. Las relaciones financieras de la Comunidad Autónoma con el Estado se regirán por los principios de transparencia, lealtad institucional y participación en las decisiones que les afecten.

2. Andalucía, atendiendo a sus intereses en materia de financiación, podrá decidir su vinculación al modelo de financiación autonómica en el modo y forma previstos en el artículo 184 de este Estatuto, respetándose, en todo caso, los principios enumerados en el artículo 175 anterior.

3. Andalucía colaborará o participará, en la forma que determine la normativa aplicable, en la gestión de la Agencia Tributaria Estatal.

4. Ambas Administraciones se facilitarán mutuamente el acceso a la información estadística y de gestión necesaria para el mejor ejercicio de sus respectivas competencias en un marco de cooperación y transparencia.

5. En el caso de reforma o modificación del sistema tributario español que implique una supresión de tributos o una variación de los ingresos de la Comunidad Autónoma de Andalucía, que dependen de los tributos estatales, la Comunidad Autónoma de Andalucía tiene derecho a que el Estado adopte las medidas de compensación oportunas para que ésta no vea reducidas ni menguadas las posibilidades de desarrollo de sus competencias ni de su crecimiento futuro. De acuerdo con el principio de lealtad institucional, se valorará el impacto financiero, positivo o negativo, que las disposiciones generales aprobadas por el Estado tengan sobre la Comunidad Autónoma o las aprobadas por la Comunidad Autónoma tengan sobre el Estado, en un periodo de tiempo determinado, en forma de una variación de las necesidades de gasto o de la capacidad fiscal, con la finalidad de establecer los mecanismos de ajuste necesarios.

6. Andalucía participará en la forma en que se determine, en la realización de los estudios, análisis, informes o cualquier otro tipo de actuación que se estime precisa en materia de regulación, aplicación de los tributos cedidos a las Comunidades Autónomas.

7. La Comunidad Autónoma de Andalucía mantendrá relaciones multilaterales, a través del Consejo de Política Fiscal y Financiera, en las materias que afecten, entre otras, al sistema estatal de financiación, y en la Comisión Mixta prevista en el artículo siguiente en relación con las cuestiones específicas andaluzas.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20967])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21083]).

Artículo 159. Relaciones de Andalucía con la Administración financiera del Estado

1. Las relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado en materia financiera se regirán por los principios de igualdad, responsabilidad fiscal, transparencia, lealtad institucional y participación en las decisiones que les afecten.

2. Andalucía podrá decidir libremente su vinculación a los diversos modelos de financiación autonómica, sin que de esta capacidad se pueda derivar una merma de sus ingresos.

3. Andalucía participará en la forma que se determine en la gestión de la Agencia Tributaria Estatal.

4. Si de una reforma o modificación de sistema tributario se derivase una variación de ingresos para la Comunidad Autónoma de Andalucía, el Estado establecerá las medidas de compensación necesarias.

5. Los órganos de la Comunidad Autónoma participarán en la determinación o modificación del sistema impositivo que afecte a los tributos cedidos para la financiación autonómica o que puedan afectar a su aplicación general.

6. Andalucía mantendrá relaciones multilaterales, a través del Consejo de Política Fiscal y Financiera, en las materias que afecten a la determinación del sistema general de financiación, y en la Comisión Bilateral, en relación con cuestiones específicas andaluzas.

7. La Comunidad Autónoma de Andalucía participará en la planificación de la inversión pública estatal, a cuyos efectos se instrumentarán los cauces de información y consulta que resulten precisos.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23.646 [pág. 23698]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23934]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24289]).

Artículo 180. Relaciones de Andalucía con la Administración financiera del Estado

1. Las relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado en materia financiera se regirán por los principios de igualdad, responsabilidad fiscal, transparencia, lealtad institucional y participación en las decisiones que les afecten.

2. Andalucía podrá decidir libremente su vinculación a los diversos modelos de financiación autonómica, sin que de esta capacidad se pueda derivar una merma de sus ingresos.

3. Andalucía participará en la forma que se determine en la gestión de la Agencia Tributaria Estatal.

4. Si de una reforma o modificación de sistema tributario se derivase una variación de ingresos para la Comunidad Autónoma de Andalucía, el Estado establecerá las medidas de compensación necesarias.

5. Los órganos de la Comunidad Autónoma participarán en la determinación o modificación del sistema impositivo que afecte a los tributos cedidos para la financiación autonómica o que puedan afectar a su aplicación general.

6. Andalucía mantendrá relaciones multilaterales, a través del Consejo de Política Fiscal y Financiera, en las materias que afecten a la determinación del sistema general de financiación, y en la Comisión Bilateral, en relación con cuestiones específicas andaluzas.

7. La Comunidad Autónoma de Andalucía participará en la planificación de la inversión pública estatal, a cuyos efectos se instrumentarán los cauces de información y consulta que resulten precisos.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 36]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 235]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 287]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 339]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 133]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 159.

Si de una reforma o modificación del sistema tributario estatal resultase una variación sensible de aquellos ingresos de la Comunidad Autónoma que dependen de los tributos

estatales, el Estado deberá adoptar, de acuerdo con la Comunidad Autónoma, las medidas de compensación oportunas.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

País Vasco (art. 41); Cataluña (art. 209); Aragón (arts. 106.5 y 6, y 107.4); Canarias (art. 54); Extremadura (arts. 86, 88 y 89); Baleares (art. 122); Castilla y León (art. 83).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas.
- Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el Sistema de Financiación de las Comunidades Autónomas de Régimen Común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias.

E. JURISPRUDENCIA

STC 104/1988, FJ 4.º
STC 64/1990, FJ 7.º
STC 239/2002, FJ 11.º
STC 14/2004, FJ 7.º
STC 13/2007, FF.JJ. 5.º, 7.º y 8.º
STC 31/2010, FF.JJ. 130.º y 131.º
STC 109/2011, FF.JJ. 5.º y 6.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

AJA FERNÁNDEZ, Eliseo: *El Estado Autonómico. Federalismo y hechos diferenciales*, Alianza Editorial, Madrid, 1999.

BALAGUER CALLEJÓN, Francisco: «La constitucionalización del Estado Autonómico», en *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, núm. 9 (1997), págs. 129-160.

FERREIRO LAPATZA, José Juan: «El sistema de financiación autonómica de Cataluña: Estatuto y Constitución», en *Revista Catalana de Dret Public*, núm. 32 (2006), págs. 37-74.

FOSSAS ESPADALER, Enric: *El principio dispositivo en el Estado Autonómico*, Marcial Pons/Instituto Vasco de Administración Pública, Madrid, 2007.

GARCÍA MORILLO, Joaquín, PÉREZ TREMPs, Pablo, y ZORNOZA PÉREZ, Juan José: *Constitución y financiación autonómica*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1998.

GARCÍA RUIZ, José Luis, y GIRÓN REGUERA, Emilia: «La financiación autonómica: ¿competencia constitucional o estatutaria?», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 75 (2005), págs. 33-58.

GIRÓN REGUERA, Emilia: «La incidencia de la reforma de los Estatutos de Autonomía en la financiación autonómica», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 80 (2007), págs. 75-111.

—: «Relaciones con el Estado», en TEROL BECERRA, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2009, págs. 603-620.

MEDINA GUERRERO, Manuel: «La Hacienda de la Comunidad Autónoma», en TEROL BECERRA, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, págs. 551-566.

—: «Financiación, Estatutos y Constitución», *La reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía: posibilidades y límites*, Sevilla, IAAP, 2005, págs. 237-254.

MUÑOZ MACHADO, Santiago: *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público General*, vol. 3, Organización Territorial del Estado. Las Administraciones Públicas, Iustel, Madrid, 2009.

RAMALLO MASSANET, Juan y ZORNOZA PÉREZ, Juan José: «El Consejo de Política Fiscal y Financiera y las Comisiones Mixtas en la financiación de las Comunidades Autónomas», en *Cuadernos de Derecho Público*, núm. 2 (1997), págs. 95-115.

TAJADURA TEJADA, Javier: «La reforma del Estatuto de Cataluña: procedimientos y límites», *La reforma de los Estatutos de Autonomía. Con especial referencia al caso de Cataluña*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2005, págs. 57-77.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. PRINCIPIOS INSPIRADORES DE LAS RELACIONES FINANCIERAS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA CON EL ESTADO. I. Lealtad institucional. II. Colaboración y transparencia. III. Participación. C. EL EQUILIBRIO DE LA TENSA RELACIÓN BILATERALIDAD-MULTILATERALIDAD EN EL ÁMBITO DE LA FINANCIACIÓN.

A. INTRODUCCIÓN

El art. 183 EAAAnd se ocupa de las relaciones financieras entre la Comunidad Autónoma andaluza y la Administración Tributaria del Estado, precisando los principios que deben presidir sus relaciones y recogiendo algunas cautelas tendentes al reforzamiento de la posición de la Junta de Andalucía en sus relaciones financieras con el Estado, además de delimitar el ámbito de acción de los principios de bilateralidad y multilateralidad en materia de financiación autonómica. Carece de antecedentes en el Estatuto de 1981, que no incluía ningún artículo que tuviese por objeto la regulación de las relaciones financieras entre ambas administraciones. Únicamente preveía la garantía de compensación estatal en favor de la Comunidad Autónoma en el art. 159 EAAAnd, en el supuesto de que experimentase una variación de sus ingresos por una modificación del sistema tributario estatal. Tal garantía se incorpora ahora, con una redacción más extensa, en el art. 183.5 EAAAnd.

B. PRINCIPIOS INSPIRADORES DE LAS RELACIONES FINANCIERAS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA CON EL ESTADO

- 2 Primeramente, el art. 183 EAAAnd concreta los principios que han de ordenar las relaciones financieras entre el Estado y Andalucía –lealtad institucional, coordinación, transparencia, colaboración y participación–. Estos mismos principios se encuentran enunciados también entre los principios generales de la hacienda autonómica en el art. 175.2 e) EAAAnd y, con carácter general, en el art. 219.1 EAAAnd, que declara que «las relaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía con el Estado se fundamentan en la colaboración, cooperación, lealtad institucional y mutuo auxilio».

I. Lealtad institucional

- 3 La incorporación del principio de lealtad institucional en sede estatutaria representa una importante novedad del Estatuto de Autonomía de 2007. A diferencia de los Estatutos catalán (art. 209) y balear (art. 122), el texto estatutario andaluz no le dedica un precepto en exclusiva, pero le presta especial atención, recogiendo tanto en el art. 175.2 e) EAAAnd, entre los principios estructuradores del sistema hacendístico, como en el art. 183 EAAAnd, que es objeto de comentario.
- 4 El principio de lealtad institucional es un principio general que rige las relaciones del Estado con las comunidades autónomas. Coincide en su significado con el principio alemán de lealtad federal o de la buena fe federal (*Bundestreue*), de creación jurisprudencial, inmanente a la estructura federal, que inspira las relaciones entre la Federación y los Estados miembros y de éstos entre sí, y exige de ambas partes una actitud amistosa, constructiva y de recíproca consideración en sus relaciones ordinarias, de forma que en sus actuaciones tengan en cuenta los intereses mutuos, los de otro *Land* o de la Federación. El Tribunal Constitucional alemán ha extraído de este principio, por un lado, obligaciones concretas y jurídicamente exigibles de los *Länder* hacia la Federación y de la Federación hacia los *Länder* que sobrepasan las expresamente establecidas en la Constitución Federal y, por otro lado, limitaciones concretas en el ejercicio de las competencias que la Ley Fundamental les confiere, que en ningún caso podrán ejercerse en perjuicio de los demás entes territoriales.
- 5 Este principio, que no está sancionado de forma expresa en el texto constitucional, se ha considerado implícito en el sistema autonómico por el Tribunal Constitucional. Su aplicación al Estado autonómico obliga al mantenimiento de un deber de mutua lealtad entre los órganos centrales y autonómicos y de éstos entre sí, que, por tanto, han de guardar una actitud de recíproca consideración y respeto a la hora de actuar sus propias competencias. De forma que cualquier disposición o acto emanado del Estado o de las comunidades que, ignorando dicho comportamiento leal, incidiera negativamente en los intereses generales de la Nación o de los otros entes territoriales sería susceptible de anulación. Con este principio se evita que las comunidades autónomas se conciban como entes aislados, por cuanto se integran en una unidad de la que todas forman parte por igual y cuya colaboración es precisa para lograr un equilibrio y garantizar el funcionamiento unitario del ordenamiento jurídico en su conjunto. La jurisprudencia constitucional asumió este principio desde fechas tempranas, aunque relacionándolo con

los principios de colaboración o solidaridad, afirmando que las comunidades autónomas en el ejercicio de sus competencias, se han de abstener de

adoptar decisiones o realizar actos que perjudiquen o perturben el interés general, estando, por el contrario, obligadas a tener en cuenta la comunidad de intereses que las vincula entre sí y que no puede resultar disgregada o menoscabada a consecuencia de una gestión insolidaria de los propios intereses (STC 64/1990, FJ 7.º).

Con posterioridad, se destacó la lealtad institucional como principio esencial con entidad propia en las relaciones entre las diversas instancias de poder territorial, siendo considerado un soporte esencial del funcionamiento del Estado autonómico y resultando obligada su observancia (SSTC 239/2002, FJ 11.º), debiendo estar, por ello, las relaciones entre el Estado y las comunidades autónomas presididas por el principio de lealtad institucional (STC 13/2007, FJ 7.º). Este principio de lealtad institucional «tiene una específica proyección en la materia financiera» (STC 109/2011, FJ 5.º). ⁶

La lealtad institucional se asumió como principio en el ámbito de la financiación autonómica tras el Acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera (CPFF) de 27 de julio de 2001, quedando plasmado legalmente en el art. 2.1 g) LOFCA, tras su reforma por la Ley Orgánica 7/2001, de 27 de diciembre, que lo incluye entre los principios con arreglo a los que se ha de ejercer la actividad financiera de las comunidades autónomas. Según indica dicho artículo, la lealtad institucional exige la valoración del impacto, positivo o negativo, que puedan suponer las actuaciones legislativas del Estado y de las comunidades autónomas en materia tributaria o la adopción de medidas que eventualmente puedan hacer recaer sobre las comunidades autónomas o sobre el Estado obligaciones de gasto no previstas a la fecha de aprobación del sistema de financiación vigente, y que deberán ser objeto de valoración quinquenal en cuanto a su impacto, tanto en materia de ingresos como de gastos, por el Consejo de Política Fiscal y Financiera de las comunidades autónomas, y en su caso compensación, mediante modificación del sistema de financiación para el siguiente quinquenio. Posteriormente, dicho principio ha quedado reforzado por la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el Sistema de Financiación de las Comunidades Autónomas de Régimen Común, ya que su disposición adicional sexta amplía los requerimientos que en materia financiera comporta el principio de lealtad institucional. En el primer párrafo de dicha disposición se exige que la Administración General establezca todos los mecanismos que aseguren que las normas estatales que supongan incrementos de gasto o reducciones de los ingresos tributarios de las comunidades autónomas contengan la valoración correspondiente. En el segundo párrafo se aclara que la incorporación de recursos adicionales por parte del Estado a las necesidades de financiación de las comunidades autónomas y ciudades con Estatuto de autonomía garantiza su suficiencia financiera para el cumplimiento de la totalidad de las obligaciones legales existentes, dando así satisfacción al principio de lealtad institucional. ⁷

El art. 183 EAAAnd, tras enunciarlo de forma genérica, recoge dos cláusulas de garantía que son proyección del principio de lealtad institucional en su apartado quinto. La primera garantía, aunque con una redacción más concisa, estaba recogida también en el art. 59 del anterior Estatuto de 1981, que disponía que ⁸

si de una reforma o modificación del sistema tributario estatal resultase una variación sensible de aquellos ingresos de la Comunidad Autónoma que dependen de los tributos

estatales, el Estado deberá adoptar, de acuerdo con la Comunidad Autónoma, las medidas de compensación oportunas.

9 Esta garantía de compensación en favor de la Comunidad frente a eventuales reformas fiscales del Estado que mermen los recursos autonómicos se justifica en la situación de prevalencia del Estado en la definición del sistema tributario. En su nueva redacción, se formula como un derecho a que el Estado adopte medidas de compensación en el caso de que adopte una decisión tributaria que afecte a la financiación de la Comunidad Autónoma andaluza, bien por suprimirse tributos, bien por implicar una variación de ingresos, con la finalidad de que ésta no vea comprometidas las posibilidades de desarrollo de sus competencias ni de su crecimiento futuro, y además elimina la exigencia de que la variación de ingresos que experimente la Comunidad sea sensible.

10 La segunda garantía formulada en el art. 183.5 EAAnd, que es puesta en conexión de forma expresa con el principio de lealtad institucional, representa una novedad estatutaria, pero no en el ámbito de la financiación autonómica, pues se introdujo en el art. 2.1 g) LOFCA ya citado. Con una redacción muy similar a este precepto, esta segunda cláusula de garantía requiere una valoración del impacto financiero, positivo o negativo, que las disposiciones generales aprobadas por el Estado tengan sobre la Comunidad Autónoma o bien las aprobadas por la Comunidad Autónoma tengan sobre el Estado en un periodo de tiempo determinado, en forma de una variación de las necesidades de gasto o de la capacidad fiscal, con la finalidad de establecer los mecanismos de ajuste necesarios. Esta garantía, cuyo texto literal es idéntico al del art. 209.1 EAC, no se incluyó en el texto remitido por el Pleno del Parlamento de Andalucía a las Cortes Generales para su tramitación, siendo incorporada al art. 183 EAAnd a su paso por el Congreso de los Diputados. La existencia de competencias compartidas Estado-Comunidad Autónoma justifica esta cláusula, que, como se ha dicho, pretende afrontar

la problemática derivada de la circunstancia de que, en numerosos sectores materiales, las competencias normativas y ejecutivas se hallen repartidas por separado entre el Estado y las comunidades autónomas, de tal suerte que las decisiones normativas adoptadas por aquél pueden terminar imponiendo nuevos gastos al ente que ostenta la competencia de gestión sobre la materia afectada (MEDINA GUERRERO, M., 2009, pág. 558).

11 Situación que se ha puesto de manifiesto en el conflicto de competencias interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía contra el Real Decreto 1909/2000, por el que se fijaba el complemento de destino de diversos cuerpos de funcionarios al servicio de la Administración de Justicia. Al encontrarse las competencias en materia de personal al servicio de la Administración de Justicia traspasadas a la Comunidad Autónoma andaluza, se alegó que dicho decreto estatal, al no llevar aparejada la correspondiente transferencia presupuestaria para hacer frente al incremento retributivo, vulneraba los principios de suficiencia financiera y lealtad institucional. En la STC 109/2011, que resolvió dicho conflicto, se rechazó el planteamiento de la Junta de Andalucía:

que aboga por una concepción de la suficiencia como criterio que debe atenderse y hacerse efectivo en relación a cada concreta decisión estatal que, como consecuencia inevitable de la relación existente entre las competencias estatales y autonómicas en numerosos ámbitos materiales, tuviera incidencia sobre dicho ámbito autonómico de atribuciones o, como es el caso, haya de ser puesto en práctica por las Comunidades

Autónomas por tratarse de un ámbito de gestión autonómica. De aceptarse tal entendimiento del principio de suficiencia, el ejercicio de las competencias estatales quedaría sometido a la previa conformidad autonómica, al menos respecto a la eventual vertiente financiera de la decisión, consecuencia, inaceptable desde el principio de la indisponibilidad de las competencias (STC 109/2011, FJ 6).

12 Recuerda el Tribunal su reiterada doctrina sobre el principio de suficiencia, que no ha de valorarse en relación a cada una de las concretas competencias asumidas, sino en referencia al sistema de financiación en su conjunto, cuya cuantía debe garantizar dicha suficiencia para hacer frente a la totalidad de las competencias asumidas (STC 13/2007, FJ 5.º). Al respecto pone de manifiesto:

que la medida cuestionada ha generado un aumento del gasto, al hacer frente al incremento retributivo del personal afectado, pero no ha quedado acreditado que dicho incremento haya alcanzado una magnitud que por sí misma pueda poner en riesgo la suficiencia de recursos de la Hacienda autonómica para hacer frente a las competencias asumidas, como tampoco se ha demostrado que la situación no pueda ser corregida a través de las vías al efecto previstas en el bloque de constitucionalidad (STC 109/20011, FJ 6.º).

13 Con la alusión a las vías previstas en el bloque de constitucionalidad, el Tribunal Constitucional se remite a los mecanismos para garantizar la suficiencia financiera, especialmente al Fondo de Suficiencia Global, regulado en el art. 13 LOFCA. Pero también trae a colación la aportación de recursos adicionales efectuada por el Estado en el nuevo modelo de financiación autonómica, aprobado el 15 de julio 2009, para garantizar la suficiencia financiera necesaria para atender las necesidades de financiación existentes hasta la fecha. Según el razonamiento efectuado, el posterior acuerdo de la Comisión Mixta Estado-Comunidad Autónoma de Andalucía, de 21 de diciembre de 2009, ratificando el referido acuerdo del Consejo de Política Fiscal y Financiera, de 15 de julio de 2009, reflejó la conformidad de la Junta de Andalucía con los recursos recibidos para atender al cumplimiento de la totalidad de las obligaciones legales existentes hasta el momento de suscripción de aquel acuerdo, entre las que sin duda, afirma, se encuentra la relativa al régimen retributivo de los funcionarios.

14 De esta novedosa jurisprudencia constitucional puede concluirse que se confiere un carácter subsidiario a los mecanismos y procedimientos diseñados, en virtud del principio de lealtad institucional, para garantizar la suficiencia financiera autonómica cuando pudiera ser afectada por decisiones estatales. Por cuanto solamente cuando quedara acreditado que la suficiencia para el adecuado ejercicio de la competencia autonómica, afectada por una previa disposición estatal, no puede ser asegurada con los mecanismos de financiación ordinarios, habrá de recurrirse a las previsiones relativas al principio de lealtad institucional. Principio que, recuerda dicha sentencia, «recibe diversas plasmaciones en nuestro ordenamiento, dirigidas a asegurar que la suficiencia financiera autonómica no se vea afectada por decisiones estatales» (FJ 6.º).

II. Colaboración y transparencia

15 Junto con el principio de lealtad institucional, el art. 183.1 EAAnd también apela a los principios de colaboración con la hacienda estatal y de transparencia en las relaciones fiscales y financieras, ya citados respectivamente en las letras e) y d) del

art. 175.2 EAAnd, que establece la relación de los principios ordenadores de la hacienda autonómica.

- 16 Cuando la colaboración reviste un carácter voluntario, se corresponde con el principio de cooperación, que hace referencia a aquellos mecanismos a través de los cuales se produce una toma conjunta de decisiones, un coejercicio de competencias y, consiguientemente, una corresponsabilización de actuaciones, aunque con ella no puede alterarse la distribución de competencias constitucionalmente establecida. La cooperación sólo puede basarse en la voluntad política de las instancias interesadas; de ahí que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional se limite a aconsejar la búsqueda de soluciones de cooperación, pero advierte que su tarea se detiene ahí, ya que no le corresponde determinar, o tan siquiera insinuar, cuál pueda ser, de entre las diversas formas que permite el marco constitucional, la fórmula cooperativa idónea o más adecuada para salvaguardar la autonomía financiera de las comunidades autónomas.
- 17 En el sector de la administración tributaria se han entablado importantes relaciones de colaboración entre la Administración de las comunidades autónomas y la Administración del Estado. Relaciones que se concretaron inicialmente en deberes de información recíproca, inspección compartida y mutuo auxilio, y posteriormente, como consecuencia de las medidas aplicadas en virtud del principio de corresponsabilidad, dieron cabida a cierta participación de las comunidades autónomas en las tareas de gestión, recaudación e inspección de los tributos cedidos. El Estatuto de Autonomía ha sancionado estatutariamente estas relaciones, instando a ambas administraciones a facilitarse mutuamente el acceso a la información estadística y de gestión necesaria en su art. 183.5 EAAnd y requiriendo que Andalucía colabore o participe en la gestión de la Agencia Tributaria estatal en su art. 183.4 EAAnd.
- 18 La cooperación entre las administraciones públicas ha de entablarse sin perjuicio de la transparencia que, según el texto estatutario, debe caracterizar las relaciones entre la hacienda estatal y autonómica. De ahí que el art. 183.4 EAAnd prescriba que la obligación de ambas administraciones de facilitarse mutuamente el acceso a la información estadística y de gestión necesaria para el mejor ejercicio de sus competencias ha de ser acatada en un marco de cooperación y transparencia.

III. Participación

- 19 Además de un comportamiento leal y una mayor colaboración entre las haciendas estatal y autonómica, el art. 183 EAAnd también aspira a una mayor participación de la Comunidad en las decisiones estatales que le afecten, especialmente las referidas a los tributos cedidos, ya que éstos desde 1997 adquirieron la consideración de impuestos compartidos. Tras enunciar en su apartado primero el principio de participación entre los principios que han de regir las relaciones financieras de la Comunidad Autónoma con el Estado, indica dos vías a través de las que ha de materializarse tal participación. En primer lugar, el art. 183.3 EAAnd requiere la colaboración o participación de Andalucía, en la forma que determine la normativa aplicable, en la gestión de la Agencia Tributaria estatal. En segundo lugar, el art. 183.6 EAAnd exige la participación de Andalucía en la realización de estudios, análisis, informes o cualquier otro tipo de

actuación que se estime precisa en materia de regulación y aplicación de los tributos cedidos.

El Estatuto de Autonomía remite a la normativa estatal la regulación de las vías para articular la participación de la Comunidad, por cuanto es una cuestión cuya regulación compete al Estado en virtud de los títulos competenciales contenidos en los arts. 149.1.14.^a y 157.3 CE. Esta participación en las tareas de gestión tributarias se planteó como necesaria para asegurar una adecuada coordinación desde el momento en que las comunidades autónomas comenzaron a asumir mayores competencias tributarias sobre los impuestos cedidos, lo que tuvo lugar con el modelo de financiación aprobado para el quinquenio 1997-2001 y prosiguió con los posteriores modelos de financiación que entraron en vigor en el 2002 y en el 2009. Primeramente fue la Ley 14/1996, de 30 de diciembre, de Cesión de Tributos del Estado a las Comunidades Autónomas, la que permitió la participación de las comunidades autónomas en los órganos de gestión de la Administración Tributaria del Estado a través de la Comisión Mixta de Coordinación de la Gestión Tributaria, a nivel central (art. 33), y de los consejos territoriales de dirección para la gestión tributaria, en la esfera regional (art. 34), que sustituyeron respectivamente a la Comisión Mixta de Gestión del IRPF y los órganos de relación creados en 1993. Con posterioridad, la Ley 21/2001, de 27 de diciembre, por la que se regulan las Medidas Fiscales y Administrativas del Nuevo Sistema de Financiación de las Comunidades Autónomas de Régimen Común, articuló también esta participación, admitiendo la presencia de representantes autonómicos en tres órganos de la Agencia Tributaria estatal: el Consejo Superior de Dirección de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, órgano en el que participaban seis representantes de las comunidades autónomas, designados cada año por el Consejo de Política Fiscal y Financiera; la Comisión Mixta de Coordinación de la Gestión Tributaria, en la que existía un representante de cada una de las comunidades autónomas de régimen común y de las ciudades con Estatuto de autonomía y, por último, los consejos territoriales de dirección para la gestión tributaria, compuestos por cuatro representantes de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y tres de la respectiva comunidad autónoma y ciudad con Estatuto de autonomía (arts. 63-66 LMFAFCA).

En el actual modelo de financiación autonómica, la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el Sistema de Financiación de las Comunidades Autónomas de Régimen Común dedica su Título IV a los órganos de coordinación de la gestión tributaria integrados por representantes de la Administración Tributaria del Estado y de las comunidades autónomas. Dicha ley crea el Consejo Superior para la Dirección y Coordinación de la Gestión Tributaria como órgano encargado de coordinar la gestión de los tributos cedidos, que refunde el anterior Consejo Superior de Dirección y la Comisión Mixta de Coordinación de la Gestión Tributaria (art. 65) y, además, mantiene los consejos territoriales para la dirección y coordinación de la gestión tributaria, integrados por cuatro representantes de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y cuatro de la respectiva comunidad autónoma, a los que corresponde coordinar la gestión de los tributos cedidos en su respectivo ámbito territorial (art. 66).

C. EL EQUILIBRIO DE LA TENSA RELACIÓN BILATERALIDAD-MULTILATERALIDAD EN EL ÁMBITO DE LA FINANCIACIÓN

- 22 Desde sus inicios, los sucesivos modelos de financiación autonómica aplicados han sido resultado de la confluencia de dos vías de regulación sustancialmente diferentes; por un lado, los acuerdos bilaterales de las comisiones mixtas Estado-comunidades autónomas y, por otro, los acuerdos multilaterales del Consejo de Política Fiscal y Financiera, definido por el art. 3.2 LOFCA como órgano multilateral de coordinación del Estado y de las comunidades autónomas en materia fiscal y financiera. Las relaciones entre estos órganos no pueden explicarse en términos de jerarquía o dependencia alguna, pues se trata de órganos con naturaleza y competencias diversas, que intervienen de modo distinto en la determinación de la financiación de las comunidades autónomas (RAMALLO MASSANET, J., y ZORNOZA PÉREZ, J., 1997, pág. 96).
- 23 Ambos órganos permiten hacer efectivos «dos principios, en apariencia contradictorios, sobre los que se ha venido edificando nuestro Estado autonómico desde su creación. Se trata de los principios de bilateralidad y multilateralidad» (GIRÓN REGUERA, E., 2009, pág. 606). La negociación de la financiación autonómica siempre plantea una tensa relación entre ambos, lo que se ha acentuado tras las últimas reformas estatutarias que han reforzado la presencia de la bilateralidad, especialmente el Estatuto de Cataluña de 2006.
- 24 La resolución de tal tensión es otra de las cuestiones que aborda el art. 183 EAAnd al tratar las relaciones de naturaleza financiera entre el Estado y la Comunidad Autónoma. Así, en su apartado séptimo se preocupa por delimitar el ámbito de acción del CPFF y de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales regulada en el art. 184 EAAnd, órgano bilateral de relación entre el Estado y la Comunidad Autónoma en el ámbito de la financiación autonómica. El art. 183.7 EAAnd precisa que la Comunidad Autónoma mantendrá relaciones multilaterales, a través del Consejo de Política Fiscal y Financiera, para el tratamiento de las materias que afectan al sistema estatal de financiación, mientras que las cuestiones específicas andaluzas se negociarán en el seno de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales. Este precepto es concreción en el ámbito de la financiación autonómica de la declaración genérica formulada en el art. 219.2 EAAnd, que indica que en los asuntos de interés general participará Andalucía a través de los procedimientos o en los órganos multilaterales que se constituyan, mientras que para los asuntos de interés específico de la Comunidad Autónoma se establecerán los correspondientes instrumentos bilaterales de relación. La existencia de este artículo pudiera hacer pensar que el art. 183.7 EAAnd resulta redundante; sin embargo, su existencia ha de ponerse en relación con la polémica que había generado el Estatuto catalán, que condiciona bilateralmente el sistema de financiación, con particular intensidad sus disposiciones adicionales octava a undécima, que exigen el incremento de los porcentajes de tributos parcialmente cedidos, y con la consiguiente voluntad de nuestro legislador estatutario por descartar cualquier viso de inconstitucionalidad sobre el Estatuto andaluz.
- 25 Bajo el art. 183.7 EAAnd subyace la preocupación por destacar que, en nuestro marco constitucional, la financiación de las comunidades autónomas es un asunto de carácter general, de forma que la articulación de los modelos de financiación no queda bajo la potestad individual de cada comunidad autónoma, sino que es una materia que

ha de ser abordada multilateralmente en el CPFF (V. GARCÍA RUIZ, J. L., y GIRÓN REGUERA, E., 2005, pág. 43; MEDINA GUERRERO, M., 2005, pág. 246). La primacía de la regla de la multilateralidad es también resaltada en el art. 175.2 j) EAAAnd que reconoce, entre los principios ordenadores del sistema de financiación, la participación mediante relaciones multilaterales en los organismos que proceda, relacionados con la financiación autonómica. En tales términos, se ha pronunciado el Tribunal Constitucional al razonar que las decisiones que afectan a la suficiencia financiera de todas las comunidades autónomas deben adoptarse de forma coordinada entre el Estado y las comunidades autónomas en el seno de un órgano en el que estén representados todas éstas y aquél (STC 13/2007, FJ 8.º). Más rotundo se ha manifestado en la tan esperada sentencia sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña, al afirmar que:

puesto que la suficiencia financiera de las comunidades se alcanza en importante medida a través de impuestos cedidos por el Estado y otras participaciones en ingresos de este último, es evidente que las decisiones tendentes a garantizarla han de adoptarse con carácter general y de forma homogénea para todo el sistema y, en consecuencia, por el Estado y en el ámbito estatal de actuación, no siendo posibles decisiones unilaterales que [...] tendrían repercusiones en el conjunto [...] y condicionarían las decisiones de otras administraciones autonómicas y de la propia Administración del Estado (STC 31/2010, FJ 130.º)¹.

Por tal razón, los acuerdos adoptados multilateralmente en el seno del CPFF se aplican en el conjunto de las comunidades de régimen común, quedando así asegurada la uniformidad de las condiciones de la cesión y, en general, de los aspectos principales del sistema de financiación. Sin embargo, este marco multilateral de coordinación y cooperación que representan los acuerdos del CPFF, como ha precisado el Tribunal Constitucional, no

puede desplazar, en el ámbito específico de sus competencias, la actuación de las comisiones mixtas, es decir, ha de integrarse también con las funciones que dichas comisiones tengan en su caso atribuidas en las normas estatutarias y en la LOFCA en cuanto órganos bilaterales específicamente previstos para concretar la aplicación a cada comunidad autónoma de los criterios acordados en el seno del Consejo de Política Fiscal y Financiera (STC 13/2007, FJ 8.º).

Este objetivo de integración es asumido por el nuevo Estatuto de Autonomía, al requerir que las funciones de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales se ejerzan con pleno respeto a los acuerdos suscritos por la Junta de Andalucía en organismos de carácter multilateral y, por consiguiente, deben encuadrarse en el marco prefijado por el CPFF (art. 184.1 *in fine* EAAAnd). De esta forma, se reconoce estatutariamente que la financiación autonómica es una cuestión que afecta al conjunto del Estado, no solamente a cada comunidad individualmente considerada, por lo que no puede ser negociada bilateralmente entre el Estado y la concreta comunidad autónoma. Ahora bien, el modelo de financiación que sea acordado multilateralmente no resulta de aplicación automática a las comunidades autónomas, porque los acuerdos del CPFF para producir efectos deben ser ratificados bilateralmente. Lo que aclara también el texto estatutario, al requerir el acuerdo entre el Estado y la Junta de Andalucía por medio de su Comisión Mixta para que pueda extenderse cualquier futuro sistema de financiación, no siendo posible hasta que no exista dicha aceptación expresa. Así el

¹ En este sentido, se han pronunciado también las SSTC 104/1988, FJ 4.º; 14/2004, FJ 7.º

art. 183.2 EAAAnd dispone que: «Andalucía, atendiendo a sus intereses en materia de financiación, podrá decidir su vinculación al modelo de financiación autonómica en el modo y forma previstos en el art. 184 de este Estatuto», esto es, es condición *sine qua non* para aplicar el modelo de financiación la previa aceptación por la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma. Igualmente el art. 177.2 EAAAnd previene que la actualización quinquenal del sistema de financiación no será aplicable si no es suscrita mediante un acuerdo bilateral de dicha Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales.

- 28 Estos preceptos son un claro reflejo de que el texto estatutario apuesta por el mantenimiento del principio dispositivo en el ámbito de la financiación autonómica, pese a que en los últimos años se ha llegado a abogar por su supresión por los efectos disfuncionales que conlleva para el funcionamiento armónico del Estado de las autonomías². En tal sentido, se ha llegado a afirmar que el sistema general de las autonomías difícilmente puede soportar una organización sometida al principio dispositivo, ya que si bien «éste resultó útil en los comienzos del proceso autonómico, resulta disfuncional cuando el Estado autonómico pretende funcionar como un sistema general y coherente», por lo que entiende que una posible reforma de la financiación «será mejor o peor, pero si se aprueba, debe aplicarse en todas las comunidades autónomas» (AJA FERNÁNDEZ, E., 1999, pág. 230)³. Similar parecer comparte el magistrado Pérez Tremps en el voto particular que formuló a la citada STC 13/2007, en el que argumentó que la desvinculación de alguna comunidad autónoma del modelo de financiación aprobado resulta contraria al principio de igualdad constitucional de las comunidades autónomas, ya que al ser competencia del Estado fijar el modelo de financiación, entiende que éste debe aplicarse a todas las comunidades autónomas de régimen común, les satisfaga o no:

Un sistema de financiación, como tal sistema, debe imponerse a todas esas comunidades autónomas de régimen común, sin que la aplicación de sus normas pueda dejarse en manos de la simple voluntad, en un mal entendimiento del principio dispositivo, entendimiento incompatible con el principio de igualdad de las comunidades autónomas. Dicho de otra forma, la eficacia de las normas estatales de esta naturaleza no puede dejarse en manos de sus destinatarias, las comunidades autónomas, sin producir, al menos, un efecto discriminatorio en la posición constitucional de aquéllas. No cabe constitucionalmente recibir más o menos financiación haciendo depender esa recepción de la previa aceptación de unas reglas que disciplinan un elemento central de la estructura territorial del Estado como es la financiación de las comunidades autónomas.

- 29 Sin embargo,

las grandes reformas de los Estatutos de autonomía, que empezaron a proponerse a partir de 2004 y que tienen su representación simbólica más destacada en el nuevo Estatuto catalán de 2006, han retomado con toda su fuerza explosiva el principio dispositivo (MUÑOZ MACHADO, S., 2009, pág. 122).

² Sobre este extremo, resulta de sumo interés el estudio realizado por FOSSAS ESPADALER, E. sobre las vías posibles para llevar a cabo una eliminación del principio dispositivo mediante una reforma constitucional (2007, págs. 170 a 180).

³ Sobre los efectos distorsionadores del principio dispositivo también se han pronunciado, entre otros, BALAGUER CALLEJÓN, F., 1997, págs. 129-160, y TAJADURA TEJADA, J., 2005, págs. 57-77.

Valga como ejemplo de este principio, la negativa expresada por el legislador estatuyente de que el modelo de financiación que sea acordado multilateralmente en el seno del CPPF pueda serle impuesto a la Comunidad Autónoma de Andalucía, que se reserva, en ejercicio de su autonomía, la facultad de decidir su ratificación. La opción de desmarcarse, aunque es poco frecuente, aconteció con el sistema de financiación adoptado para el quinquenio 1997-2001, que no fue aplicado en nuestra Comunidad Autónoma, porque la Comisión Mixta se negó a ratificarlo, alegando que beneficiaba a las autonomías con más capacidad recaudatoria. Se trata de una manifestación del principio dispositivo que resulta de difícil conciliación con el principio de igualdad territorial, por cuanto éste no puede tolerar que

el marco básico de la financiación de las comunidades autónomas pueda ser distinto para unas comunidades autónomas que para otras, fracturando así el régimen común y creando dos nuevas y distintas categorías de comunidades autónomas (GARCÍA MORILLO, J., PÉREZ TREMP, P., y ZORNOZA PÉREZ, J., 1998, pág. 115).

Dificultad que es obviada por el nuevo Estatuto de Autonomía de Andalucía, que es el único que se ha decantado en su art. 183.2 EAAAnd por dar carta de naturaleza a un rasgo caracterizador de nuestro sistema de financiación, que desvela que «la bilateralidad en las relaciones financieras Estado-comunidades autónomas no ha sido ajena a nuestro Estado autonómico» (GIRÓN REGUERA, E., 2007, pág. 105)⁴. Bilateralidad que ha resultado fortalecida con la regulación estatutaria de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos-Fiscales, nuevo órgano que asume un papel fundamental en la concreción del sistema de financiación, por el art. 184 EAAAnd, que analizamos a continuación.

⁴ Lo que también pone de manifiesto FERREIRO LAPATZA, J. J.: «La asimetría y la bilateralidad han configurado, pues, la historia de nuestra financiación autonómica, mal que nos pese o les pese a quienes crean que esto no debería ser así. Pero es así porque así lo permite, mientras no se reforme, nuestra Constitución» (2006, pág. 66).

Artículo 184. Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma

1. La Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma es el órgano bilateral de relación entre el Estado y la Comunidad Autónoma en el ámbito de la financiación autonómica. Le corresponde la concreción, aprobación, actualización y el seguimiento del sistema de financiación, así como la canalización del conjunto de relaciones fiscales y financieras de la Comunidad Autónoma y el Estado, y ejercerá sus funciones sin perjuicio de los acuerdos suscritos por la Junta de Andalucía en esta materia en instituciones y organismos de carácter multilateral.

2. La Comisión Mixta estará integrada por un número igual de representantes del Estado y de la Comunidad Autónoma. La presidencia de la misma será ejercida de forma rotatoria entre las dos partes en turnos anuales.

3. La Comisión Mixta adoptará su reglamento interno y de funcionamiento por acuerdo entre las dos delegaciones.

4. Corresponde a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma:

a) Acordar el alcance y condiciones de la cesión de tributos de titularidad estatal y, especialmente, los porcentajes de participación en el rendimiento de los tributos estatales cedidos parcialmente.

b) Establecer los mecanismos de colaboración entre la Administración Tributaria de Andalucía y la Administración Tributaria del Estado, así como los criterios de coordinación y de armonización fiscal de acuerdo con las características o la naturaleza de los tributos cedidos.

c) Negociar el porcentaje de participación de Andalucía en la distribución territorial de los fondos estructurales europeos.

d) Estudiar las inversiones que el Estado realizará en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

e) Acordar la valoración de los traspasos de servicios del Estado a la Comunidad Autónoma.

f) Establecer los mecanismos de colaboración entre la Comunidad Autónoma y la Administración General del Estado que sean precisos para el adecuado ejercicio de las funciones de revisión en vía económico-administrativa.

g) Acordar los mecanismos de colaboración entre la Comunidad Autónoma y el Estado para el ejercicio de las funciones en materia catastral.

5. La Comisión Mixta propondrá las medidas de cooperación necesarias para garantizar el equilibrio del sistema de financiación que establece el presente Capítulo cuando pueda verse alterado por decisiones legislativas estatales o de la Unión Europea.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [s/c])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [s/c]).

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23698]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23934]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24289-24290]).

Artículo 181. Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma

1. La Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma es el órgano bilateral de relación entre el Estado y la Comunidad Autónoma en el ámbito de la financiación autonómica. Le corresponde la concreción, aprobación, actualización y el seguimiento del sistema de financiación, así como la canalización del conjunto de relaciones fiscales y financieras de la Comunidad Autónoma y el Estado, y ejercerá sus funciones sin perjuicio de los acuerdos suscritos por la Junta de Andalucía en esta materia en instituciones y organismos de carácter multilateral.

2. La Comisión Mixta estará integrada por un número igual de representantes del Estado y de la Comunidad Autónoma. La presidencia de la misma será ejercida de forma rotatoria entre las dos partes en turnos anuales.

3. La Comisión Mixta adoptará su reglamento interno y de funcionamiento de acuerdo entre las dos delegaciones.

4. Corresponde a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma:

a) Acordar el alcance y condiciones de la cesión de tributos de titularidad estatal y, especialmente, los porcentajes de participación en el rendimiento de los tributos estatales cedidos parcialmente.

b) Establecer los mecanismos de colaboración entre la Administración Tributaria de Andalucía y la Administración Tributaria del Estado, así como los criterios de coordinación y de armonización fiscal.

c) Negociar el porcentaje de participación de Andalucía en la distribución territorial de los fondos estructurales europeos.

d) Acordar la valoración de los traspasos de servicios del Estado a la Comunidad Autónoma.

- e) Establecer los mecanismos de colaboración entre la Comunidad Autónoma y la Administración General del Estado que sean precisos para el adecuado ejercicio de las funciones de revisión en vía económica-administrativa.
- f) Acordar los mecanismos de colaboración entre la Comunidad Autónoma y el Estado para el ejercicio de las funciones en materia catastral.
5. La Comisión Mixta propondrá las medidas de cooperación necesarias para garantizar el equilibrio del sistema de financiación que establece el presente Capítulo cuando pueda verse alterado por decisiones legislativas estatales o de la Unión Europea.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

- a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 37]).
- b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 236]).
- c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 288]).
- d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 340]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

- a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 134]; sin modificaciones).
- b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).
- c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (arts. 201.3 y 210); Extremadura (art. 90); Baleares (arts. 125 y 126); Aragón (art. 109).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Disposición Adicional 5ª de la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las Comunidades de Régimen Común y Ciudades con Estatuto de Autonomía y se modifican determinadas normas tributarias.

E. JURISPRUDENCIA

STC 181/1988, FF.JJ. 4.º, 6.º y 7.º

STC 209/1990, FJ 4.º

STC 13/2007, FF.JJ. 8.º, 9.º y 10.º

STC 58/2007, FJ 4.º

STC 31/2010, FF.JJ. 135.º, 136.º y 137.º

STC 138/2010, FF.JJ. 2.º y 7.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

CALVO VÉRGEZ, Juan: *Financiación autonómica: problemas constitucionales y legales*, Aranzadi, Cizur Menor, 2005.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás Ramón: «La polémica del *Estatut*. La sentencia que el Tribunal Constitucional no se atrevió a dictar», en *El Mundo*, 9 de julio de 2010, pág. 19.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. NATURALEZA JURÍDICA: ÓRGANO BILATERAL DE COOPERACIÓN DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO. C. LAS COMPETENCIAS DE LA COMISIÓN MIXTA DE ASUNTOS ECONÓMICOS Y FISCALES ESTADO-COMUNIDAD AUTÓNOMA.

A. INTRODUCCIÓN

El art. 184 EAAAnd regula un nuevo órgano bilateral de relación entre la Administración estatal y la Administración andaluza en el ámbito de la financiación autonómica, denominado Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma, al que le corresponden la concreción, aprobación, actualización y el seguimiento del sistema de financiación, así como la canalización del conjunto de relaciones fiscales y financieras de la Comunidad Autónoma y el Estado. ¹

- 2 Constituye una de las novedades más importantes del nuevo Estatuto de Autonomía, que se inspira claramente en el art. 210 EAC. A raíz de su creación por el Estatuto catalán, los Estatutos de autonomía andaluz (art. 184), balear (arts. 125-126), aragonés (art. 109) y extremeño (art. 90), que fueron tramitados con posterioridad, procedieron a regular una Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma en términos muy parecidos. Pese a que no incluyeron un precepto similar al controvertido art. 201.3 EAC, que atribuye el desarrollo del Título VI EAC, relativo a la financiación de la Generalitat, a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat, la creación estatutaria de esta Comisión Mixta representa en sí misma una clara apuesta de estos Estatutos por reforzar la bilateralidad en el ámbito de la financiación autonómica (SÁNCHEZ PINO, A. J., 2008, págs. 3070 y 3071).
- 3 Objetivo que nuestro legislador estatuyente procura que no comprometa la primacía del principio de multilateralidad consagrada en los arts. 175.2 j) y 183.7 EAAnd. Con tal fin, el mismo art. 184.1 EAAnd *in fine* prescribe que la actuación de la Comisión ha de ser respetuosa con el marco general definido multilateralmente, al indicar que deberá ejercer sus funciones «sin perjuicio de los acuerdos suscritos por la Junta de Andalucía en esta materia en instituciones y organismos de carácter multilateral». La ampliación del campo de juego de la bilateralidad queda así condicionada, porque los acuerdos adoptados bilateralmente deben respetar el modelo general diseñado en la LOFCA, y concretado por los acuerdos del Consejo de Política Fiscal y Financiera –en adelante CPPF– (GIRÓN REGUERA, E., 2007, pág. 105), lo que pone de manifiesto que la labor de las comisiones mixtas reviste un carácter meramente complementario de las actuaciones de los órganos multilaterales (STC 31/2010, FJ 135.º). De esta forma, se viene a reconocer implícitamente que el lugar adecuado para discutir y elaborar la propuesta general del sistema de financiación de las comunidades autónomas es el Consejo de Política Fiscal y Financiera, en cuyo seno se puede obtener un consenso generalizado, que no sería factible con discusiones bilaterales en quince comisiones Mixtas. Si bien las reuniones en estas comisiones allanan el terreno para lograr el consenso, al actuar como un «instrumento para propiciar la integración de las posiciones del Estado y de la comunidad autónoma correspondiente» (STC 31/2010, FJ 131.º).
- 4 La composición de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales es paritaria, esto es, debe estar integrada por un número igual de representantes del Estado y de la Comunidad Autónoma, y la Presidencia se ejercerá de forma rotatoria entre las dos partes en turnos anuales. La disposición final segunda del Estatuto de Autonomía prevé un plazo de seis meses para su constitución desde la entrada en vigor del texto estatutario. Mandato al que se dio cumplimiento antes de que hubieran transcurrido dos meses, al ponerse en marcha el 7 de mayo de 2007. Ha quedado conformada por catorce representantes, siete nombrados por la Administración General y otros siete miembros son designados por la Junta de Andalucía. La condición de representante en esta Comisión se adquiere por el desempeño de determinados cargos, que son especificados en el comentario de la disposición final segunda del EAAnd, al que me remito.

B. NATURALEZA JURÍDICA: ÓRGANO BILATERAL DE COOPERACIÓN DE CARÁCTER COMPLEMENTARIO

- 5 Las comisiones mixtas de asuntos económicos y fiscales son la principal manifestación del principio de bilateralidad en los nuevos Estatutos de autonomía (GIRÓN REGUERA, E., 2009, pág. 614), por cuanto son las protagonistas de la fase bilateral de la

financiación autonómica. Aunque su actuación en la determinación del sistema de financiación en relación con cada comunidad autónoma suele desarrollarse a posteriori de la intervención del CPFF, que es el órgano competente para la negociación y aprobación de los modelos de financiación autonómica, también en ciertas ocasiones su actuación precede al acuerdo general adoptado por todas las comunidades de régimen común. Lo que ha reconocido el Tribunal Constitucional, al declarar que las reuniones de las comisiones bilaterales pueden tener lugar bien con

carácter previo, con el fin de poner de manifiesto sus pretensiones y acercar posiciones, bien a posteriori, para concretar la aplicación a cada comunidad autónoma de los recursos previstos en el sistema de financiación que, a la vista de las recomendaciones del Consejo de Política Fiscal y Financiera, pudieran establecer las Cortes Generales (STC 13/2007, FJ 8.º).

Refiriéndose de forma específica a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales, 6 el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en parecidos términos, admitiendo que no sólo permite la deliberación común sobre la aplicación en la comunidad autónoma de las decisiones o acuerdos adoptados por el Estado o por los órganos multilaterales competentes al efecto, sino también facilita la preparación de los acuerdos a adoptar en el seno de órganos multilaterales (STC 31/2010, FJ 131.º).

La constitucionalidad de estas comisiones fue puesta en tela de juicio, porque el art. 210 7 EAC –concretamente su apartado 1 y las letras a), b) y d) del apartado 2– fue impugnado ante el Tribunal Constitucional, alegándose que mediante la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales se establecía un sistema de codecisión bilateral, que alteraba el carácter exclusivo de la competencia estatal sobre la Hacienda General (art. 149.1.14.ª CE), convirtiéndola en concurrente o compartida, y que además suplantaba al Consejo de Política Fiscal y Financiera. Objeciones que fueron rebatidas por el Tribunal Constitucional, que declaró constitucional el art. 210 EAC siempre que se interpretara en los términos establecidos en el fundamento jurídico 135 de la STC 31/2010. Los criterios interpretativos adoptados en esta sentencia sobre el art. 210 EAC son de obligada consulta para comprender el alcance del art. 184 EAAnd, porque, aunque este último no ha sido recurrido ante el Tribunal Constitucional, su redacción es muy similar a la del art. 210 EAC, que ha sido sometido a interpretación conforme.

En la STC 31/2010 se da luz verde a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y 8 Fiscales Estado-Generalitat, siempre que sea concebida como un órgano bilateral de cooperación de carácter complementario, porque solamente confiriéndole tal naturaleza complementaria es posible darle cabida en nuestro sistema constitucional. Lo que viene a significar que no cabe calificar de inconstitucional la Comisión

siempre que se interprete en el sentido de que no excluye ni limita la capacidad de los mecanismos multilaterales en materia de financiación autonómica ni quebranta la reserva de ley orgánica prevista en el art. 157.3 CE y las consiguientes competencias estatales (STC 31/2010, FJ 135.º).

Se da prevalencia así a la competencia estatal para regular la financiación que se 9 desenvuelve, por prescripción constitucional, en un marco de cooperación entre éste y las comunidades autónomas. Si se confiriera –razona el Tribunal Constitucional– carácter vinculante a la voluntad autonómica, quedaría anulada la potestad exclusiva del Estado para

configurar el sistema de financiación de las comunidades autónomas que considere más idóneo (STC 13/2007, FJ 9.º)¹.

- 10 Este posicionamiento plantea a renglón seguido el interrogante de cuál es el alcance real de las funciones desempeñadas por la Comisión Mixta, que nuestro alto Tribunal resuelve indicando que sus actuaciones complementan las decisiones adoptadas por el Estado, que se forjan en el seno de órganos multilaterales. Por tal razón, cuando las normas estatutarias prevean la negociación en el seno de las comisiones mixtas con carácter previo a una toma de decisión que corresponda al CPFF, debe entenderse que se está ante «un trámite no facultativo, sino preceptivo», que deberá llevarse a cabo obligatoriamente, pero que no fuerza a que se produzca en ellas la aceptación de las pretensiones de cada una de las comunidades autónomas (STC 13/2007, FJ 9.º). En caso contrario, afirma el Tribunal Constitucional, se estaría concediendo «un derecho de veto a una comunidad autónoma sobre el ejercicio de las competencias exclusivas del Estado, permitiéndole bloquear cualquier iniciativa de aquél dirigida a modificar el sistema de financiación» (STC 13/2007, FJ 9.º).
- 11 Esta cuestión fue planteada en las SSTC 13/2007 y 58/2007, en las que Andalucía alegó que el porcentaje de participación en los ingresos del Estado se plasmó en la Ley de Presupuestos Generales del Estado, sin la negociación previa que requerían el art. 58.1 EAAnd, así como el art. 13.1 LOFCA. El Tribunal Constitucional consideró suficiente que la negociación se hubiera producido en el CPFF, aclarando que:

el rechazo expreso por parte de la Comunidad Autónoma de Andalucía del acuerdo primero («Modelo para la aplicación del sistema de financiación de las comunidades autónomas en el quinquenio 1997-2001») del Acuerdo 1/1996, de 23 de septiembre, del Consejo de Política Fiscal y Financiera supuso, conforme al acuerdo segundo («Aplicación subsidiaria del Método»), aprobado por una mayoría superior a los dos tercios de los votos de los miembros que integran el Consejo de Política Fiscal y Financiera y, en consecuencia, de aplicación general a todas las comunidades autónomas, la prórroga del modelo del quinquenio anterior y, por tanto, de la forma de determinación de su participación en los ingresos del Estado, con la única finalidad de procurar a las comunidades autónomas contrarias al nuevo modelo los recursos financieros necesarios para el ejercicio de sus competencias; forma de determinación de la citada participación en los ingresos del Estado que, además, en su momento, fue igualmente negociada y, entonces, aceptada por la citada Comunidad Autónoma, a través de la correspondiente Comisión Mixta (STC 13/2007, FJ 10.º).

- 12 En cualquier caso, la naturaleza jurídica complementaria asignada a este nuevo órgano estatutario no le resta importancia, dada la especial trascendencia de las funciones que le son atribuidas, que son explicitadas a continuación.

C. LAS COMPETENCIAS DE LA COMISIÓN MIXTA DE ASUNTOS ECONÓMICOS Y FISCALES ESTADO-COMUNIDAD AUTÓNOMA

- 13 El art. 184.1 EAAnd, tras definir la Comisión como órgano bilateral de relación entre Estado y la Comunidad Autónoma en el ámbito de la financiación autonómica, especifica que su

¹ En opinión de T. R. Fernández, el fallo resulta sorprendente, porque, a la luz de la doctrina expresada en la STC 13/2007, entiende que el Tribunal Constitucional debería haber declarado la inconstitucionalidad y nulidad, sin rodeos y circunloquios de ningún tipo, de los apartados 1 y 2 del art. 210 EAC (2010, pág. 19).

cometido principal es la concreción, la aprobación, la actualización y el seguimiento del sistema de financiación, así como la canalización del conjunto de relaciones fiscales y financieras de la Comunidad Autónoma y el Estado. Papel que le permite abordar las cuestiones relativas al sistema de financiación que afectan de forma específica a la Comunidad andaluza, tal como exige el art. 183.7 EAAnd.

A esta Comisión le corresponde refrendar los acuerdos multilaterales alcanzados en el Consejo de Política Fiscal y Financiera, a través de los que se edifican los distintos modelos de financiación. De forma que la falta de ratificación por la Comisión Mixta del acuerdo adoptado multilateralmente legítima a la Comunidad andaluza para desvincularse del modelo que pretendiera ser instaurado en la generalidad de las comunidades autónomas, aunque el principio de lealtad constitucional la obliga a esforzarse por llegar a un acuerdo en el seno de la Comisión Mixta (STC 209/2010, FJ 4.º). La posibilidad de desmarcarse queda recogida de forma expresa en el art. 183.2 EAAnd. 14

La función genérica apuntada en los arts. 183.7 y 184.1 EAAnd queda desglosada en el apartado 4 del art. 184, que detalla algunas de las tareas específicas que debe afrontar esta Comisión: 15

- a) Acordar el alcance y condiciones de la cesión de tributos de titularidad estatal y, especialmente, los porcentajes de participación en el rendimiento de los tributos estatales cedidos parcialmente.
- b) Establecer los mecanismos de colaboración entre las administraciones tributarias estatal y autonómica, así como los criterios de coordinación y de armonización fiscal de acuerdo con las características o la naturaleza de los tributos cedidos.
- c) Negociar el porcentaje de participación de Andalucía en la distribución territorial de los fondos estructurales europeos.
- d) Estudiar las inversiones que el Estado realizará en la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- e) Acordar la valoración de los traspasos de servicios del Estado a la Comunidad Autónoma.
- f) Establecer los mecanismos de colaboración entre la Comunidad Autónoma y la Administración General del Estado que sean precisos para el adecuado ejercicio de las funciones de revisión en vía económico-administrativa.
- g) Acordar los mecanismos de colaboración entre la Comunidad Autónoma y el Estado para el ejercicio de las funciones en materia catastral.
- h) Y, por último, proponer las medidas de cooperación necesarias para garantizar el equilibrio del sistema de financiación cuando pudiera verse alterado por decisiones legislativas estatales o de la Unión.

No puede considerarse que se esté ante un listado cerrado, porque el propio texto estatutario atribuye en otros preceptos otras funciones adicionales. El art. 177.2 EAAnd exige que la actualización quinquenal del sistema de financiación sea aprobada por la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales, constituyendo su acuerdo condición *sine qua non* para su aplicación. Este requerimiento de que Andalucía, de forma bilateral, dé su conformidad al modelo de financiación revisado no representa ninguna novedad, porque en nuestro Estado autonómico, en virtud del principio dispositivo, se requiere la aceptación por cada una de las autonomías de un posible nuevo sistema de financiación para poder ser aplicado. Por el contrario, sí resulta novedoso que tal exigencia se haya plasmado estatutariamente, referencia que no es en absoluto baladí, teniendo una finalidad garantista, 16

porque pretende evitar que los modelos de financiación sean aplicados sin el consentimiento de la Comunidad Autónoma. También la disposición adicional segunda EAAnd faculta a la Comisión Mixta para concretar la fórmula de pago para liquidar definitivamente la deuda histórica, porque, aunque no se refiera expresamente a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales, finalmente ha sido este órgano el que ha llevado a cabo las negociaciones para dar por finalizada esta reclamación histórica, tal como se indica en el comentario de la disposición adicional segunda EAAnd, al que me remito. Y, por último, la disposición final primera EAAnd, en su apartado primero, le encomienda la responsabilidad de concretar la aplicación de los preceptos estatutarios de contenido financiero en el plazo de dos años desde la entrada en vigor del Estatuto.

- 17 Las posibles dudas de inconstitucionalidad que pudieran albergarse sobre las funciones reconocidas en las letras a) y c) del apartado segundo del art. 184 EAAnd han quedado despejadas tras la STC 31/2010, que tuvo que pronunciarse sobre la constitucionalidad de las letras a) y d) del art. 210.2 EAC, cuya redacción es similar. En estos preceptos se atribuye a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales la facultad de acordar el alcance y condiciones de la cesión de tributos y los porcentajes de participación en el rendimiento de los tributos cedidos parcialmente [letra a) del art. 210.2 EAC] y de negociar el porcentaje de participación de la Comunidad en la distribución territorial de los fondos estructurales europeos [letra d)]². Se alegó en el recurso de inconstitucionalidad que estas cuestiones, al afectar al sistema general de financiación y, por ende, a todas las comunidades autónomas, no podían ser decididas bilateralmente entre el Estado y la Comunidad en el marco de la Comisión Mixta. El Tribunal Constitucional concluyó que el ejercicio de estas funciones no contravenía el texto constitucional, porque

se limitan a fijar un marco bilateral de negociación y de formalización de acuerdos que complementa, sin cuestionarlo, el procedimiento general de toma de decisiones en el seno del órgano multilateral de colaboración y coordinación (STC 31/2010, FJ 135.º).

- 18 Por consiguiente, ha estimado constitucionales las letras a) y d) del art. 210.2 EAC siempre que se interprete que tales funciones de cooperación

no excluyen ni limitan la capacidad de las instituciones y organismos de carácter multilateral en materia de financiación autonómica, no afectan a la reserva de ley orgánica prevista en el art. 157.3 CE, ni sustituyen, impiden o menoscaban el libre y pleno ejercicio por el Estado de sus propias competencias (STC 31/2010, FJ 135.º).

- 19 Esta doctrina interpretativa se hace extensiva a las letras a) y c) del art. 184 EAAnd, que han de estimarse constitucionales siempre que se interprete en los términos indicados por el Tribunal Constitucional.

- 20 La competencia de determinar el alcance y condiciones de la cesión de tributos de titularidad estatal aparece también recogida en el art. 178.3 EAAnd, que dispone que el alcance y condiciones de la cesión serán fijados por la Comisión de Asuntos Económicos y Fiscales que, en todo caso, los referirá a rendimientos en Andalucía, cuyo acuerdo será tramitado posteriormente por el Gobierno como proyecto de ley. La reiteración de esta

² También fue impugnada ante el Tribunal Constitucional la letra b) del art. 210.2 EAC que confiere a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales la comprometida facultad de fijación de la contribución autonómica a la solidaridad y a los mecanismos de nivelación interterritorial, pero que no ha quedado recogida en el texto estatutario andaluz.

facultad de la Comisión Mixta en el articulado del texto estatutario queda justificada por la especial trascendencia que han cobrado en los últimos años los tributos cedidos, al alzarse en la principal fuente de financiación autonómica. Es una previsión normativa muy similar a la contenida en el art. 57.3 del Estatuto de 1981, pero éste atribuía tal función a la Comisión Mixta Estado-Comunidad Autónoma:

21 Se ha planteado la duda sobre el alcance de la función para fijar el alcance y las condiciones de la cesión atribuida a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales, porque la determinación del régimen jurídico concreto de la cesión se encomienda por el art. 10.2 LOFCA y por los Estatutos de autonomía a una ley específica³. A tal respecto, el Tribunal Constitucional ha aclarado que el acuerdo de la Comisión constituye un requisito previo de carácter obligatorio para poder tramitar y aprobar la ley específica de cesión. Esta ley es resultado de la tramitación como proyecto de ley del acuerdo adoptado por la Comisión Mixta, que vincula al Gobierno, aunque no a las Cortes Generales, que estarán facultadas para instar y aprobar los cambios que se consideren pertinentes del texto pactado en la Comisión Mixta. La necesidad de un previo acuerdo en Comisión Mixta es meramente una especialidad procedimental que únicamente afecta al trámite previo de la iniciativa legislativa, referida a un proyecto que se tramitará después en las Cortes como ley ordinaria (STC 181/1988, FF.JJ. 3.º y 4.º). De lo que resulta que el envío de un proyecto de ley al Congreso sin el acuerdo previo de la Comisión Mixta entraña una vulneración del Estatuto en cuestión, porque éste prescribe que sin tal acuerdo sencillamente no es dable tramitar la ley de cesión.

22 El art. 10.2 LOFCA y los textos estatutarios, al confiar la tarea de determinar el régimen jurídico de la cesión a una ley específica, han dado amparo a la posibilidad de que las condiciones de la cesión pudieran variar entre las autonomías. Sin embargo, el riesgo de disparidades sobre el régimen de cesión ha quedado disipado, porque las comisiones mixtas de las distintas comunidades autónomas se han limitado a asumir el contenido de la ley general de cesión previamente aprobada por el Estado, haciendo suyas sus disposiciones⁴. Sobre la base de estos acuerdos de las comisiones mixtas, el Gobierno ha elaborado los proyectos de ley específicos para las comunidades, que se han remitido íntegramente a lo dispuesto en las leyes generales a los efectos de delimitar el alcance y condiciones de la cesión. Las leyes específicas de cesión funcionan como leyes de artículo único que se remiten íntegramente a la ley general de cesión, aprobada previamente por el Estado, asegurando así un régimen uniforme de cesión de tributos entre las autonomías (Girón Reguera, E., 2007, pág. 87). No obstante, las dos últimas leyes específicas de cesión⁵, además de remitirse plenamente al contenido de la Ley General de Cesión, han incluido otro artículo que se ha encargado de operar los correspondientes ajustes en el precepto estatutario

³ Véase *supra* art. 178, párrafos 9-11.

⁴ Se cumplió así la prescripción recogida en el apartado 25 de los acuerdos de 31 de julio de 1981, que estipuló que: «El alcance y condiciones de la cesión de tributos será igual para todas las comunidades autónomas. A tal efecto se elaborará una ley donde se especifiquen dicho alcance y condiciones con carácter general, de forma que la cesión de tributos para cada comunidad se haga en una ley de artículo único mediante la cual se aplica a dicha comunidad la ley antes citada».

⁵ Concretamente la Ley 19/2002, de 1 de julio, y la Ley 18/2010, de 16 de julio, del régimen de Cesión de Tributos del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía y de fijación del Alcance y Condiciones de dicha Cesión. En 1997 no se aprobó una ley específica de cesión, porque Andalucía no ratificó el Acuerdo 1/1996, de 23 de septiembre, del CPFF, por el cual se aprobó el sistema de financiación de las comunidades autónomas para el quinquenio 1997-2001.

que regula los tributos cedidos con el fin de adaptarlo a los nuevos regímenes de cesión que introdujeron tanto la Ley 21/2001 como la Ley 22/2009.

- 23 Este funcionamiento de la cesión impositiva reduce la importancia de estos acuerdos adoptados por las comisiones mixtas⁶ que, no obstante, continúan teniendo un papel esencial, porque, en virtud del principio dispositivo, las comunidades autónomas están en condiciones de impedir la plena aplicación en su territorio del sistema de financiación a través del sencillo expediente de rehusar el acuerdo sobre el alcance y condiciones de la cesión (MEDINA GUERRERO, 2009, pág. 559). Sin la aceptación de la comunidad autónoma, el Estado no podría dictar la ley que determine el alcance y condiciones de la misma. Además una ley de cesión tramitada sin recabar el acuerdo de la Comisión Mixta sería susceptible de una declaración de inconstitucionalidad por vulneración de la LOFCA y el Estatuto de autonomía correspondiente. Sirva de precedente la problemática que se generó tras la aprobación de la Ley 30/1983, de 28 de diciembre, de Cesión de Tributos del Estado a las Comunidades Autónomas, que no observó el trámite del previo acuerdo en Comisión Mixta paritaria requerido por el anterior Estatuto de Autonomía de Cataluña. La falta de ese acuerdo bilateral motivó que la Ley general de Cesión de 1983 no fuese aplicada a Cataluña, que se rigió por su propia Ley de Cesión, la Ley 41/1981, de 28 de octubre, aprobada con anterioridad. Según el Tribunal Constitucional, que declaró inconstitucional y nulo el inciso final del párrafo tercero de la disposición final de la Ley 30/1983 –que prevenía que la Ley 41/1981 quedaría modificada en los términos que señalare esa ley en las materias referentes al alcance y condiciones de la cesión– por vulneración del art. 10.2 LOFCA, que requería ley específica, y el apartado tres de la disposición adicional sexta del Estatuto catalán de 1979 «que obligaba al Gobierno a elaborar el correspondiente proyecto de ley de modificación de la Ley 41/1981, sobre la base de un acuerdo adoptado por la Comisión Mixta Paritaria que el Estatuto crea». En virtud de estos dos preceptos, se argumentó que «el Gobierno no pudo adoptar legítimamente de manera unilateral la correspondiente iniciativa legislativa», pues «el hecho circunstancial único del adelanto en el tiempo de la inicial ley catalana, tramitada conforme a las reglas estatutarias, no resulta justificación suficiente para excluir a Cataluña del sistema de ley específica y del procedimiento negocial de elaboración del proyecto de ley», y aplicar directamente a dicha Comunidad la Ley 30/1983 (STC 181/1988, FJ 7.º). La doctrina contenida en la STC 181/1988 estimaba, por el contrario, que «la Ley 30/1983 podía derogar cualquier precepto de la Ley 41/1981, ajeno a la cesión de tributos. No siendo esta materia reservada, por su contenido, a una ley específica para cada comunidad autónoma, una ley posterior del mismo rango y naturaleza [...] podía abordarla» (FJ 6.º). De esta jurisprudencia se deduce que la iniciativa legislativa del Gobierno central de derogar o reformar la ley general sin el acuerdo de las comisiones mixtas se encuentra limitada, porque, en el supuesto de ser aprobada, no tendría vigencia efectiva, por cuanto sin dicho acuerdo sería poco probable que las leyes específicas asumieran su regulación.

⁶ En este sentido, véanse CALVO VÉRGUEZ, J., 2005, pág. 144; RAMALLO MASSANET, J., y ZORNOZA PÉREZ, J., 1997, págs. 99-100.

Artículo 185. Gestión de los fondos europeos

1. 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.

2. Los fondos que se reciban en estos conceptos podrán ser modulados con criterios sociales y territoriales por la Comunidad Autónoma de Andalucía, dentro del respeto a las normas europeas aplicables.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20968])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21083]).

Artículo 209. Gestión de fondos europeos

Corresponde a la Comunidad Autónoma la gestión de los fondos provenientes de la Unión Europea y, en general, de los que se canalicen a través de programas europeos, salvo que las competencias de ejecución en la materia objeto de la financiación correspondan al Estado.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23698]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23934]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24290]).

Artículo 182. Gestión de los fondos europeos

1. 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.

2. Los fondos que se reciban en estos conceptos podrán ser modulados con criterios sociales y territoriales por la Comunidad Autónoma de Andalucía, dentro del respeto a las normas europeas aplicables.

3. La cuantía de los fondos estructurales de la Unión Europea que se asignen a Andalucía se determinará de acuerdo con los criterios empleados por aquélla en esta materia.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 37]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 236]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 288]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 340]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 134]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 190); Comunidad Valenciana (art. 51.1.10.^a); Baleares (art. 115).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Reglamento General (CE) 1083/2006 del Consejo, de 11 de julio de 2006, por el que se establecen las disposiciones generales relativas al Fondo de Desarrollo Regional, al Fondo Social Europeo y al Fondo de Cohesión [última modificación: Reglamento (UE) 539/2010 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de julio de 2010].
- Reglamento (CE) 1080/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativo al Fondo Europeo de Desarrollo Regional.
- Reglamento (CE) 1081/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativo al Fondo Social Europeo.
- Reglamento (CE) 1084/2006 del Consejo, de 11 de julio de 2006, por el que se crea el Fondo de Cohesión.
- Reglamento (CE) 1698/2005 del Consejo, de 20 de septiembre de 2005, relativo al desarrollo rural a través del Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural (FEADER) [última modificación: Reglamento (CE) 473/2009 del Consejo, de 25 de mayo de 2009].
- Reglamento (CE) 1290/2005 del Consejo, de 21 de junio de 2005, sobre la financiación de la política agraria común [última modificación: Reglamento (CE) 473/2009 del Consejo, de 25 de mayo de 2009].
- Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones (especialmente, arts. 6, 7 y 45).

E. JURISPRUDENCIA

STC 79/1992, FF.JJ. 1.º-5.º
 STC 117/1992, FJ 2.º
 STC 29/1994, FJ 3.º
 STC 213/1994, FJ 4.º
 STC 70/1997, FF.JJ. 2.º y 3.º
 STC 148/1998, FF.JJ. 4.º-8.º
 STC 128/1999, FF. JJ. 7.º-11.º
 STC 45/2001, FF.JJ. 7.º-9.º
 STC 175/2003, FF.JJ. 15.º y 16.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

FERNÁNDEZ TORRES, Juan Ramón: «El establecimiento de subvenciones», en FERNÁNDEZ FARRERES, G. (Dir.): *Comentario a la Ley General de Subvenciones*, Thomson-Cívitas, Cizur Menor, 2005, págs. 263-327.

MEDINA GUERRERO, MANUEL: *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.

—: «Crónica parlamentaria. La regulación de la Hacienda de la Comunidad Autónoma en el nuevo Estatuto», en *Administración de Andalucía. Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 64 (2006), págs. 367-379.

ORDÓÑEZ SOLÍS, David: *Fondos Estructurales europeos. Régimen jurídico y gestión administrativa*, Marcial Pons, Madrid, 1997.

—: *Administraciones, ayudas de Estado y Fondos europeos*, Bosch, Barcelona, 2006, I.

—: «La gestión de las subvenciones y ayudas comunitarias por parte de las comunidades autónomas», en *Estatuto y Unión Europea*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 2006, II, págs. 105-152.

PÉREZ TREMPES, Pablo: «Derecho comunitario y bloque de la constitucionalidad», en PÉREZ CALVO A. (Coord.): *Normativa básica en el ordenamiento jurídico español*, INAP, Madrid, 1990, págs. 209-213.

SESMA SÁNCHEZ, Begoña: *Las subvenciones públicas*, Lex Nova, Valladolid, 1998.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. EL ALCANCE DE LA ATRIBUCIÓN ESTATUTARIA DE LA GESTIÓN DE LOS FONDOS EUROPEOS. I. La jurisprudencia constitucional existente sobre el empleo de los fondos europeos. II. El papel de la normativa europea en la interpretación del sistema interno de distribución de competencias. III. La condición de garante del cumplimiento de las obligaciones frente a la Unión Europea no altera la posición del Estado en punto a la gestión de los fondos. C. LOS SUPUESTOS DE CENTRALIZACIÓN DE LA GESTIÓN. D. SOBRE LA DETERMINACIÓN DE LA CUANTÍA DE LOS FONDOS ESTRUCTURALES A ASIGNAR AL TERRITORIO ANDALUZ. E. LA GESTIÓN AUTONÓMICA DE OTROS RECURSOS MOVILIZADOS CON OCASIÓN DE LOS PROGRAMAS DE GASTO EUROPEOS. F. LA UTILIZACIÓN DE CRITERIOS SOCIALES Y TERRITORIALES EN EL EMPLEO DE LOS FONDOS.

A. INTRODUCCIÓN

- ¹ Al igual que algunos de los Estatutos recientemente reformados (Cataluña y Baleares), el nuevo Estatuto andaluz se ha inclinado por dedicar un artículo específicamente a la gestión de los fondos europeos, pese a que ya el art. 45 EAAnd regule con alcance general las competencias autonómicas en relación con las subvenciones procedentes del Estado y de la Unión Europea. Pero probablemente debido a la incomparablemente mayor relevancia que han tenido los Fondos Estructurales para Andalucía, el artículo que nos ocupa regula con mayor detenimiento que aquéllos esta materia y, sobre todo, garantiza en términos más concluyentes la posición que está llamada a desempeñar la Junta de Andalucía en la gestión, no sólo de los fondos provenientes de la Unión Europea, sino en general de todos los recursos que se movilicen en ejecución de los programas europeos.

B. EL ALCANCE DE LA ATRIBUCIÓN ESTATUTARIA DE LA GESTIÓN DE LOS FONDOS EUROPEOS

El art. 185.1 EAAnd atribuye 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». Que el objetivo del estatuyente era, primordialmente, vincular la gestión con los esenciales Fondos Estructurales es cosa evidente que se desprende del último inciso transcrito; y, en efecto, se trata de unos instrumentos financieros cuyos recursos, antes de su aplicación final, son distribuidos territorialmente entre las comunidades autónomas a lo largo del proceso de programación (fundamentalmente en el Marco Comunitario de Apoyo, en los anteriores periodos de programación –MEDINA GUERRERO, M., 2002, pág. 41–, y actualmente, en el Marco Nacional Estratégico de Referencia).

El tenor literal del art. 185.1 EAAnd invita, pues, a entender que la atribución de la gestión a la Junta de Andalucía se realiza incondicionalmente y sin matices en relación con los fondos europeos destinados a su territorio, esto es, sin tomar en consideración las competencias que pueda esgrimir el Estado en relación con los sectores materiales objeto de la financiación¹. Es dudoso, sin embargo, que este precepto tenga la virtualidad de operar como norma especial frente al art. 45 EAAnd, que, al regular la actividad de fomento, incluye a las subvenciones de la Unión Europea y reduce las facultades autonómicas sobre el particular al esquema de reparto competencial trazado por la jurisprudencia constitucional recaída al respecto. De esto tendremos ahora que ocuparnos.

I. La jurisprudencia constitucional existente sobre el empleo de los fondos europeos

Cuando se puso en marcha el proceso de reforma del Estatuto, se contaba ya con un número relativamente alto de resoluciones del Tribunal Constitucional que abordaban conflictos competenciales trabados en torno a fondos europeos, lo que refleja que la instrumentación de los mismos había distado mucho de desenvolverse de forma pacífica en el Estado de las autonomías. E importa indicar que en prácticamente todos los supuestos la controversia competencial se centraba en la atribución de la gestión, que no en lo relativo a la asignación de facultades normativas. Concentración de las disputas competenciales en la fase de gestión que responde a una de las «peculiaridades» que caracterizan a estos supuestos conflictuales, a saber, que la finalidad y la forma en que han de emplearse estos recursos están ya determinadas o, al menos, predeterminadas por las instituciones europeas², comprimiéndose por tanto, paralelamente, el ámbito sobre el

¹ Permite por tanto una lectura más amplia que la de los restantes Estatutos que han incorporado una disposición específica sobre los fondos europeos. El art. 190 EAC se limita a remitirse a lo establecido en el artículo regulador de la actividad de fomento (art. 114) y de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales (art. 120); mientras que el art. 115 EAIB exceptúa expresamente de la gestión autonómica los fondos «cuya competencia corresponda al Estado». Por lo que hace al EAAR, el tratamiento de las subvenciones europeas se ciñe al artículo relativo a la actividad de fomento, pero –siguiendo lo establecido en el art. 114.5 EAC– presenta la importante novedad de extender a las mismas la participación autonómica en la determinación de su carácter territorializable (art. 79.3). Y, en fin, el EAV solamente recoge la competencia de ejecución de la legislación del Estado respecto de «los fondos europeo y estatal de garantía agraria» (art. 51.1.10.^º).

² Sobre el desarrollo normativo necesario para la ejecución de las ayudas europeas, consúltese SESMA SÁNCHEZ, B., 1998, págs. 256-258.

que el Estado puede ejercitar sus competencias para fijar las bases o para dictar la legislación sobre la materia objeto de la financiación. En este sentido, tras apuntarse que el grueso de la regulación se contenía en los reglamentos comunitarios, se reconocería en la STC 79/1992:

El margen para una normativa complementaria, de desarrollo o ejecutiva es muy estrecho y, por lo general, se limita a prescripciones de orden organizativo y procedimental, que resultan necesarias para instrumentar la concesión y pago de las ayudas dentro de los diferentes Estados miembros. Sólo en contadas ocasiones la legislación nacional puede complementar la normativa comunitaria europea aplicable a los casos de que tratamos, por remisión de ésta, con prescripciones de contenido sustantivo, relativas a la definición de los beneficios o a algunas condiciones, límites o suplementos de las ayudas (FJ 3.º).

- 5 Así, pues, el escaso espacio de que se dispone para conformar normativamente el régimen jurídico de las ayudas, unido a la circunstancia de que en estos casos el Estado suele ostentar facultades normativas con base en su competencia sobre la «ordenación general de la economía», explican por qué con bastante frecuencia las comunidades autónomas, sencillamente, no han cuestionado la regulación estatal dictada sobre el particular³.
- 6 Pues bien, la jurisprudencia existente al respecto se ha articulado sobre la premisa, sentada ya en la STC 252/1988, de que el derecho comunitario no puede operar como parámetro para elucidar los conflictos competenciales internos, de tal suerte que éstos habrán de resolverse a la luz de la distribución competencial efectuada por el bloque de la constitucionalidad⁴. A partir de esta decisión, las diversas sentencias que han recaído sobre el particular no han venido sino a consolidar y a precisar la doctrina allí vertida; doctrina que, naturalmente, no deja de recordar el Tribunal Constitucional cada vez que debe resolver conflictos competenciales que traen causa específicamente de los fondos comunitarios. Así lo haría, efectivamente, la primera ocasión en la que abordó un problema de esta índole, relativo a ayudas del FEOGA, Sección Garantía, en la STC 79/1992, que cabe sin duda considerar el principal referente jurisprudencial en la materia que nos ocupa:

Como tales [conflictos positivos de competencia], su objeto viene constituido, en este caso, por disposiciones del Estado o de las comunidades autónomas y a su examen debemos ceñirnos, aunque se trate de disposiciones que articulan o aplican otras del derecho derivado europeo. Por la misma razón las normas que han de servir de pauta para la resolución de estos conflictos son exclusivamente las de derecho interno que establecen el orden de distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas [...] (FJ 1.º).

³ Valga como ejemplo la STC 70/1997: «Por último, ha de tenerse presente que la Comunidad Autónoma que promueve el conflicto no ha cuestionado la facultad del Estado para adoptar las normas reglamentarias antes mencionadas por las que se establece el régimen de las ayudas y, en particular, los requisitos para su otorgamiento. Lo que obvia el problema relativo a la determinación del sujeto competente para efectuar la oportuna traslación o el desarrollo en el ordenamiento español de la normativa comunitaria [...]» (FJ 2.º).

⁴ Se superaba así una primera línea jurisprudencial de la que parecía desprenderse que la competencia sobre «relaciones internacionales» (art. 149.1.3.ª CE) atribuía al Estado cierto margen de maniobra en punto a la implementación y ejecución del derecho comunitario (SSTC 26 y 44/1982); línea que sería desmentida en términos categóricos por la STC 165/1994, FJ 4.º

En consecuencia, y en línea de principio, la determinación de las competencias que corresponden a las comunidades autónomas sobre los recursos económicos movilizados con base en la normativa comunitaria se efectúa conforme a las mismas reglas aplicables a las subvenciones estatales. Ya en la recién mencionada STC 79/1992 se hizo hincapié en que los conflictos competenciales relativos a la gestión de estos fondo «son similares a aquellos que tienen por objeto disposiciones del Estado relativas a la concesión de ayudas económicas o subvenciones a los agricultores y ganaderos, con cargo a los Presupuestos estatales, como medidas de fomento del sector»; y que, de hecho, la «única diferencia esencial consiste en que, en los casos que ahora examinamos, los recursos destinados a las ayudas no son aportados por decisión del Estado, sino que provienen del FEOGA, Sección Garantía, de la CEE, es decir, son decididos y aprobados por la propia CEE, que regula su destino, su cuantía y las condiciones de otorgamiento de las ayudas» (FJ 2.º).

Diferencia que no entrañaba ningún obstáculo para que se aplicase la doctrina general sobre el «poder de gasto» estatal, habida cuenta de que, según la normativa entonces reguladora del reiterado Fondo, «la CEE mantiene sus relaciones financieras con los Estados miembros», de tal modo que las instituciones comunitarias «proceden cuando es preciso a distribuir los recursos utilizables entre los diferentes Estados y no entre otras entidades territoriales de ámbito inferior en las que cada uno de ellos esté organizado territorialmente» (FJ 2.º). Por consiguiente, como insistiría el Tribunal en la STC 117/1992, refiriéndose a la doctrina sobre las subvenciones estatales,

este mismo esquema de distribución competencial es aplicable a la gestión de las ayudas económicas que provienen del FEOGA y se consignan en los Presupuestos Generales del Estado, pues el derecho europeo no prejuzga tales extremos, sino que reconoce a los Estados miembros (salvo excepción) plena autonomía para ordenar la organización interna (y el procedimiento) destinada al desarrollo y ejecución del derecho europeo conforme a las propias normas nacionales (FJ 2.º).

En definitiva, para terminar con otra referencia relativa a un Fondo Estructural, los «principios generales» del reparto de competencias a propósito de las subvenciones estatales «no resultan alterados por el hecho de que las ayudas sobre las que se traba el conflicto dispongan de financiación comunitaria, a través de la Sección Orientación del FEOGA» [STC 128/1999, FJ 7.º C)].

Por lo demás, conviene recordar que, al amparo de la competencia de gestión, debe corresponder a las comunidades autónomas la determinación del procedimiento de tramitación de las ayudas cuando el Estado sólo puede esgrimir una competencia básica en la materia financiada. Así se desprende de la STC 128/1999, que parece excluir categóricamente de dicha potestad reguladora la facultad de dictar normas de tramitación. Efectivamente, en el fundamento jurídico 13.º, refiriéndose a una disposición estatal que regulaba una fase de la tramitación de las subvenciones –la del otorgamiento o pago–, afirmó el Tribunal Constitucional que una regulación de tal índole «conculcaría las competencias de la Comunidad Autónoma [...], por cuanto ya hemos declarado en la STC 69/1982, fundamento jurídico 2.º, que las normas de tramitación "no son básicas ni de obligado respeto por parte de la Comunidad"».

II. El papel de la normativa europea en la interpretación del sistema interno de distribución de competencias

- 11 Pues bien, sin romper abruptamente, desde luego, con esos criterios consolidados, coexiste una línea jurisprudencial que introduce una cierta matización en esa neta separación entre derecho comunitario y reparto competencial asumida en términos generales por la doctrina constitucional, toda vez que reconoce a aquél un cierto papel de auxilio hermenéutico en la delimitación correcta del deslinde competencial trazado por el bloque de la constitucionalidad⁵. Matización que no ha dejado de recordarse y aplicarse en materia de fondos, como se desprende, por ejemplo, del siguiente pasaje de la STC 128/1999, relativa a ayudas procedentes del Sector Orientación del FEOGA:

Aunque ya hemos dicho que «el derecho comunitario no es en sí mismo canon o parámetro directo de constitucionalidad en los procesos constitucionales (SSTC 132/1989, 65/1990, 28/1991, 64/1991 y 111/ 1993, entre otras)» (STC 137/1998, FJ 3.º), no podemos desconocer que también hemos declarado, en el fundamento jurídico 4.º de la STC 13/1998, que «la propia interpretación del sistema de distribución competencial entre el Estado y las comunidades autónomas tampoco se produce en el vacío (STC 102/1995, FJ 5.º)», por lo que prestar atención a la normativa comunitaria aplicable «puede ser no sólo útil, sino incluso obligado para aplicar correctamente [...] el esquema interno de distribución de competencias» (FJ 9.º).

- 12 En consecuencia, puede resultar de alguna utilidad traer a colación la normativa europea en estas controversias competenciales, habida cuenta de que, si bien no puede jugar como *ratio decidendi*, sí es aprovechable como argumento para respaldar la posición de las comunidades autónomas cuando surjan dudas sobre la gestión de los fondos provenientes del Presupuesto europeo⁶.
- 13 Se trata de una línea jurisprudencial que adquiriría su máxima relevancia antes de la reforma estatutaria, cuando se carecía de un precepto equivalente al art. 185.1 EAAnd, que, como hemos visto, atribuye a la Comunidad Autónoma en términos categóricos la gestión de los recursos presupuestarios europeos destinados a Andalucía. Pues, en efecto, la regulación comunitaria de los Fondos Estructurales ha tendido a reconocer un apreciable margen de maniobra a los entes subcentrales en su programación y ejecución. Así es; ha de recordarse que fue precisamente en este ámbito donde se quebró por vez primera la tradicional «ceguera» que había mostrado el derecho comunitario frente a las experiencias descentralizadoras que pudieran tener los Estados miembros. Ya en la reforma normativa de 1988 hizo entrada el principio de «partenariado» o cooperación como eje articulador del régimen de los Fondos Estructurales, en cuya virtud se trata de involucrar en su funcionamiento a todos los actores y sujetos afectados por los mismos, y señaladamente se pretende vincular en esta tarea a los niveles subcentrales de gobierno⁷.

⁵ Para una valoración crítica de esta línea jurisprudencial, véase ORDÓÑEZ SOLÍS, D., 2006, II, págs. 116-117.

⁶ De hecho, con anterioridad a su recepción por la jurisprudencia constitucional, la doctrina había apuntado dicha virtualidad hermenéutica del derecho comunitario en relación, precisamente, con los problemas competenciales suscitados en torno a los fondos europeos (PÉREZ TREMP, P., 1990, pág. 211).

⁷ El impacto de esa reforma normativa haría sentir sus efectos de inmediato en España, ya que, frente al absoluto predominio decisorio de la Administración central mantenido en el periodo de programación 1986/1988, se apreciaría una más estrecha colaboración entre ambos niveles de gobierno a partir de dicha fecha (ORDÓÑEZ SOLÍS, D., 1997, pág. 208).

Principio que, a partir de entonces, no dejaría de mantenerse y reforzarse en las sucesivas reformas experimentadas por la normativa reguladora de dichos Fondos (MEDINA GUERRERO, M., 2002, págs. 53-76), permaneciendo obviamente –como no podía ser de otra manera– en el marco reglamentario hoy vigente⁸. Según recuerda el art. 11 del Reglamento general (CE) N° 1083/2006, la colaboración (o «asociación», como prefiere ahora denominarse) entre la Comisión y el Estado miembro se articulará con la cooperación, entre otros interlocutores, de las «autoridades regionales», y «abarcará la elaboración, la ejecución, el seguimiento y la evaluación de los programas operativos»⁹. Y como se cuida de precisar el apartado segundo del mencionado art. 11, «la cooperación se llevará a cabo con plena observancia de las respectivas competencias institucionales, jurídicas y financieras de cada categoría de interlocutores».

III. La condición de garante del cumplimiento de las obligaciones frente a la Unión Europea no altera la posición del Estado en punto a la gestión de los fondos

Bien individualmente o en conexión con el art. 149.1.3.^a CE, fue habitual en una primera etapa recurrir al art. 93 CE para justificar la presencia del Estado en la fase de ejecución del derecho comunitario aun cuando careciera de un título competencial específico. Y, de hecho, cuando en la STC 252/1988 se abordó por vez primera el alcance del art. 93 CE, el Tribunal Constitucional sugirió que dicho precepto permitía modular el ejercicio de las competencias autonómicas a la luz del principio de cooperación (FJ 2.^o). Habría que esperar a la STC 80/1993 para que se desmintiera explícitamente que el art. 93 CE «puede tener una incidencia o proyección interna que venga a alterar la distribución de poderes entre el Estado y las comunidades autónomas operada por el bloque de la constitucionalidad» (FJ 3.^o). A partir de entonces, constituye una línea jurisprudencial constante que el mencionado precepto no autoriza al Estado a desplazar la competencia autonómica «ni por su conexión a un supremo interés nacional, ni porque se apele a una expectativa de eficacia ni, en fin, por invocación de un simple motivo de utilidad o mera conveniencia» (STC 45/2001, FJ 7.^o).

Pues bien, ningún cambio ni modulación ha experimentado esta doctrina cuando se ha tratado de la gestión autonómica de fondos procedentes del Presupuesto europeo. Así se vislumbró ya en la STC 79/1992, cuando se argumentó que

esa responsabilidad *ad extra* de la Administración del Estado no justifica la asunción de una competencia que no le corresponde, aunque tampoco le impide repercutir *ad intra*, sobre las administraciones públicas autonómicas competentes, la responsabilidad que en cada caso proceda (FJ 5.^o).

Y dando una vuelta de tuerca en esta línea argumentativa, la STC 149/1998, a propósito de unas ayudas a la flota pesquera, insistiría en que el Estado sólo puede

⁸ Ciertamente, en ningún momento se puso en cuestión la preservación de la cooperación como uno de los principios fundamentales de la gestión de los Fondos Estructurales para el periodo 2007-2013 (sobre la propuesta de la Comisión que está en el origen del vigente art. 11 del Reglamento General, consúltese ORDÓÑEZ SOLÍS, D., 2006, I, págs. 93-94).

⁹ Además, según dispone el art. 28.1 del Reglamento general: «El Estado miembro elaborará el marco estratégico nacional de referencia previa consulta a los interlocutores pertinentes a que se refiere el art. 11, de conformidad con los procedimientos que considere más adecuados y con arreglo a su estructura institucional».

apelar a mecanismos de coordinación y cooperación para impedir el uso irregular de los fondos comunitarios:

Corresponde al Estado establecer los sistemas de coordinación y cooperación que permitan evitar las irregularidades o las carencias en el cumplimiento de la normativa comunitaria, así como los sistemas de compensación interadministrativa de la responsabilidad financiera que pudiera generarse para el propio Estado en el caso de que dichas irregularidades o carencias se produjeran efectivamente y así se constatará por las instituciones comunitarias (FJ 8.º).

- 18 Esa repercusión *ad intra* y el consiguiente sistema de compensación se halla regulado en el art. 7 de la Ley General de Subvenciones¹⁰, que vino a sistematizar y fijar un mecanismo de corresponsabilidad financiera que estaba ya operativo desde el año 2000 con motivo de su incorporación en el art. 44 de la Ley de Acompañamiento de 1999 (Ley 55/1999, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social)¹¹. El precepto en cuestión anuda lógicamente la responsabilidad que se derive del empleo de los fondos europeos con el nivel de gobierno al que corresponda su gestión y control; atribuye a los órganos competentes de la Administración General del Estado, previa audiencia de las entidades afectadas, la determinación de las referidas responsabilidades financieras, y, en fin, autoriza al Ministerio de Hacienda a que efectúe las liquidaciones, deducciones o compensaciones financieras que resulten de aplicación a tales entidades¹².

C. LOS SUPUESTOS DE CENTRALIZACIÓN DE LA GESTIÓN

- 19 Como señalamos líneas arriba, el art. 185.1 EAAnd atribuye genéricamente a la Comunidad Autónoma la gestión de los fondos europeos destinados a Andalucía. Consiguientemente, en relación con los restantes programas de gasto europeos que no parten de la previa distribución territorial de los recursos, las facultades de gestión de la Junta de Andalucía siguen el esquema general previsto respecto de la actividad de fomento en el art. 45 EAAnd. Pues, como hemos comprobado, la jurisprudencia constitucional recaída específicamente sobre fondos europeos antes de la reforma estatutaria ha tendido a no reconocer ninguna especialidad al respecto, entendiendo por tanto aplicable la doctrina general sobre el poder de gasto del Estado.
- 20 Así, pues, la gestión de esos otros recursos provenientes del Presupuesto europeo corresponderá al Estado cuando pueda esgrimir una competencia de ejecución respecto de la materia financiada. Pero no sólo en este caso, ya que, de acuerdo con la doctrina consolidada al respecto, aun careciendo de toda competencia ejecutiva, hay un aspecto que deviene absolutamente determinante para considerar pertinente, o no, la centralización de la gestión: averiguar si los fondos comunitarios se cifran en una cantidad global y máxima asignada a los Estados miembros, o si, por el contrario, no

¹⁰ Por su parte, de acuerdo con el art. 45.1 de esta ley, la Intervención General de la Administración del Estado asume la competencia para establecer la coordinación de controles, «manteniendo a estos solos efectos las necesarias relaciones con los órganos correspondientes de la Unión Europea, de los entes territoriales y de la Administración General del Estado».

¹¹ Sobre el alcance del art. 7 de la Ley General de Subvenciones, véase FERNÁNDEZ TORRES, J. R., págs. 323-326.

¹² El art. 7.3 precisa al respecto que las compensaciones financieras se llevarán a cabo mediante la deducción de sus importes en los futuros libramientos que se realicen por cuenta de los fondos europeos.

tienen dicho tope. Pues, en el primer caso, será posible entender que concurre el tercero de los supuestos extraordinarios que permite que no se proceda a su territorialización (evitar que se sobrepase la cuantía global destinada al sector)¹³, justificándose así la centralización de la gestión¹⁴; mientras que, en el segundo, se llega con facilidad a la conclusión de que no se está en presencia de ninguno de tales supuestos¹⁵. Es decir, en cierto modo cabe afirmar que, en la práctica, otra «peculiaridad» de los conflictos en que están involucrados los fondos europeos estriba en que el examen de la posible concurrencia de los supuestos excepcionales que legitiman la gestión centralizada, prácticamente, se desenvuelve y agota en la constatación de si se ha fijado una cantidad máxima global para todo el territorio del Estado.

Aunque, naturalmente, a nadie se le oculta que la dificultad que, en orden a la territorialización de los fondos, plantea el riesgo de que se sobrepase la cuantía total asignada a España, en buena medida depende del concreto procedimiento de instrumentación de las pertinentes ayudas. Allá donde, como en los supuestos relativos a la política de mercados contemplados en las SSTC 79/1992, 117/1992 ó 70/1997, las subvenciones son decididas por los Estados miembros aplicando directamente las disposiciones comunitarias, sin que se produzca otra ulterior intervención de las autoridades de Bruselas, va de suyo que la descentralización de la gestión sí puede entrañar un serio peligro de que se exceda la cantidad total fijada al Estado español en su conjunto, en el caso, obviamente, de que se haya fijado dicho tope. Por el contrario, el aludido riesgo se disipa o, cuando menos, se suaviza en aquellos otros supuestos en que la concesión de las ayudas requiere, ineludiblemente, la previa elaboración de una programación nacional que debe contar con la aprobación de la Comisión. Pues, ciertamente, nada impide que en la fase de programación se incluyan ciertas reglas o previsiones en orden a la asignación territorial de las ayudas que impidan la eventualidad –o reduzcan drásticamente la probabilidad– de que se supere el volumen global de recursos fijado para España. Y, como parece obvio, en estos casos en que la etapa de programación permite articular medidas al respecto, no parece de recibo que pueda invocarse la existencia de un volumen máximo de fondos como excusa legitimadora de la centralización de la gestión. Ésta es, por lo demás, una apreciación a la que también llegó el Tribunal Constitucional en la STC 148/1998, en la que se abordó el tratamiento de los fondos que traían causa del Reglamento (CEE) núm. 4028/86, del Consejo, relativo a acciones comunitarias para la mejora y la adaptación de las estructuras del sector pesquero y de la acuicultura, en cuya virtud se podía conceder ayudas a determinados proyectos cuando los programas nacionales correspondientes incluyesen la financiación oportuna y fuesen aprobados por la Comisión. La siguiente argumentación, contenida en su fundamento jurídico 6.º, no parece dejar mucho espacio para la duda:

¹³ Tal y como quedó sintetizado en el FJ 8.º d) de la STC 13/1992, pese a carecer de competencias de ejecución, el Estado podrá gestionar las subvenciones cuando «ostente algún título competencial, genérico o específico, sobre la materia y en las circunstancias ya señaladas en nuestra doctrina anterior, a saber: Que resulte imprescindible para asegurar la plena efectividad de las medidas dentro de la ordenación básica del sector y para garantizar las mismas posibilidades de obtención y disfrute por parte de sus potenciales destinatarios en todo el territorio nacional, evitando al propio tiempo que se sobrepase la cuantía global de los fondos estatales destinados al sector». Para más detalles sobre estos supuestos que permiten la gestión centralizada de subvenciones, véase el comentario al art. 45 EAAAnd.

¹⁴ STC 79/1992, FJ 4.º

¹⁵ Véase la STC 117/1992, FJ 4.º; o, sencillamente, se soslaya por entero toda referencia a los dos primeros supuestos (STC 70/1997, FJ 3.º).

Por tanto, nada justifica que la Secretaría General de Pesca Marítima pueda, haciendo uso de sus competencias de ordenación básica del sector pesquero (art. 149.1.19.ª CE), dirigirse a los armadores domiciliados en el País Vasco y denegarles la ayuda solicitada, pues tampoco concurre la circunstancia de la limitación de los fondos que de acuerdo con la STC 79/1992, fundamento jurídico 4.º, permitiría centralizar la resolución y el pago de las ayudas, ya que las dificultades que pudieran existir a ese respecto quedan determinadas a priori en los programas nacionales aprobados por la Comisión, lo que permite precisamente que los fondos estatales puedan territorializarse previamente [...].

- 22 Ahora bien, soslayando la hipótesis contemplada en esta STC 148/1998, cuando se haya fijado un tope máximo a las subvenciones para el conjunto del territorio, el Estado estará en principio constitucionalmente habilitado para acometer su gestión. Y, sin embargo, aun en este caso, todavía habrá que puntualizar y matizar cuál sea el alcance exacto de las atribuciones que la Administración Central puede arrogarse al respecto, ya que la jurisprudencia constitucional tiende a reconocerle las facultades mínimas imprescindibles para satisfacer el objetivo que justifica su intervención. Así es; si lo que motiva la centralización de la gestión es evitar que se sobrepase el reiterado tope, dicha finalidad puede lograrse con la sola atribución al Estado de la competencia para resolver los expedientes:

Ahora bien, que la resolución centralizada de los expedientes esté justificada no significa que también lo estén el resto de las operaciones de gestión. Éstas comprenden, además, la recepción de solicitudes, verificación de sus datos, tramitación, liquidación o pago de las ayudas y actividades de inspección o control del cumplimiento de los compromisos adquiridos por los beneficiarios (STC 79/1992, FJ 4.º).

- 23 Pues bien, de este conjunto de actuaciones integrantes del concepto genérico «gestión», únicamente puede arrogarse la Administración central, al socaire de su facultad de resolución de los expedientes, la función de pago de las ayudas. Y ello por tratarse

de operaciones de libramiento de fondos meramente instrumentales o accesorias al acto principal, que es el de concesión de la ayuda, es decir, de reconocimiento singularizado del derecho a percibirla por parte de los solicitantes. Elementales razones de eficacia administrativa (art. 103.1 CE) justifican esta opción, al igual que refuerzan la inversa cuando la resolución de las solicitudes corresponde a las comunidades autónomas (STC 79/1992, FJ 5.º).

- 24 En definitiva, aun en el caso excepcional al que nos venimos refiriendo, la Administración central ha de circunscribirse a las tareas de resolver los expedientes y proceder a la liquidación o pago de las subvenciones, sin que en modo alguno pueda admitirse que las otras actuaciones ejecutivas se atribuyan «centralizadamente a órganos u organismos de la Administración del Estado o, menos aún, a unidades periféricas de los mismos» (STC 79/1992, FJ 4.º).

D. SOBRE LA DETERMINACIÓN DE LA CUANTÍA DE LOS FONDOS ESTRUCTURALES A ASIGNAR AL TERRITORIO ANDALUZ

- 25 Aunque no aparecía en el texto inicial de la Proposición de reforma, el Informe de la Ponencia añadiría un tercer apartado al artículo que se mantendría en el texto aprobado por el Pleno del Parlamento andaluz: «La cuantía de los fondos estructurales de la Unión Europea que se asignen a Andalucía se determinará de acuerdo con los criterios

empleados por aquélla en esta materia». Párrafo que, sin embargo, se suprimiría en el Informe de la Ponencia del Congreso de los Diputados, sin que volviera ya a aparecer en lo que quedaba del proceso estatuyente.

En realidad, la pretensión del estatuyente andaluz estaba plenamente justificada a la luz de la experiencia vivida cuando se abordó el reparto de dichos fondos entre las regiones del Objetivo núm. 1 en el periodo de programación 2000-2006. En aquella ocasión, la Comisión Europea acordó efectuar con carácter indicativo un reparto de los recursos entre las regiones cubiertas por el Objetivo, basándose para ello en la misma metodología prevista en el art. 7 del entonces vigente Reglamento general de los Fondos Estructurales para proceder a su distribución entre los Estados miembros. Sin embargo, cuando comenzó a negociarse el Marco Comunitario de Apoyo, el Gobierno de la Nación defendió una nueva fórmula de reparto que entrañaba una merma muy sensible de la cantidad adscrita a Andalucía, de conformidad con los criterios defendidos por la Comisión. Finalmente, la cifra que terminaría por atribuirse al territorio andaluz en el Marco Comunitario de Apoyo se aproximaría bastante a la defendida por el Ejecutivo central (MEDINA GUERRERO, M., 2002, págs. 40-44).

26

A la vista de este precedente, parece obvio que la modificación experimentada por el artículo que nos ocupa en las Cortes Generales supuso una apreciable pérdida de garantías frente a la eventualidad futura de un Gobierno central renuente a seguir, en detrimento de nuestra Comunidad Autónoma, la posición de la Comisión en punto a la distribución de los fondos. Sea como fuere, no puede soslayarse que el nuevo Estatuto dificulta que la mencionada experiencia vuelva a repetirse, ya que, de acuerdo con su art. 184.4 c), se atribuye a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma, entre otras tareas, «negociar el porcentaje de participación de Andalucía en la distribución territorial de los fondos europeos» (MEDINA GUERRERO, M., 2006, pág. 378).

27

E. LA GESTIÓN AUTONÓMICA DE OTROS RECURSOS MOVILIZADOS CON OCASIÓN DE LOS PROGRAMAS DE GASTO EUROPEOS

Aunque la rúbrica del art. 185 sea «Gestión de los fondos europeos», no habrá pasado inadvertido al lector que su alcance va mucho más allá, toda vez que la atribución de la gestión a la Junta de Andalucía se proyecta también, «en general», a los que «se canalicen a través de programas europeos» (art. 185.1 EAAnd)¹⁶. Se trata de un inciso que aparecía ya en la Proposición de reforma, que sería suprimido sorprendentemente durante la tramitación parlamentaria en la Cámara autonómica y que, sin embargo, sería afortunadamente recuperado, en el Congreso de los Diputados, en el Informe de la Ponencia. No constituye, en efecto, una previsión intrascendente en relación con los Fondos Estructurales, que, como es sabido, tienen en el «principio de adicionalidad» uno de sus ejes conformadores esenciales, de tal suerte que todas las actividades programadas deben ser necesariamente cofinanciadas por la Comisión y

28

¹⁶ Únicamente el EAIB, en su art. 115, asume esta concepción amplia de la cláusula, claramente inspirado por el precedente andaluz («Corresponde a la Comunidad Autónoma la gestión de los fondos procedentes de la Unión Europea y, en general, de los que se canalicen a través de programas europeos [...]»).

los Estados miembros¹⁷. En consecuencia, el inciso pretende recordar que la gestión autonómica abarcará también los fondos que haya librado el Presupuesto central en implementación de la normativa reguladora de los Fondos Estructurales.

- 29 De este modo, el artículo que nos ocupa viene a consagrar en el nivel estatutario una posibilidad que ya estaba respaldada en la consolidada doctrina general sobre el poder de gasto del Estado, en virtud de la cual los recursos estatales que decida movilizar con ocasión de la normativa europea serán asimismo gestionados por las comunidades autónomas, a menos que el Estado pueda esgrimir una competencia de ejecución sobre la materia objeto de la financiación o concurra alguna de las circunstancias que justificarian excepcionalmente la gestión centralizada. De lo contrario, tal y como se recordó en términos inequívocos en la STC 128/1999 (FJ 11.º),

el Estado debe territorializar, por comunidades autónomas, todas las dotaciones presupuestarias relativas a las líneas de ayuda, o modalidades técnicas de las mismas, que decida financiar, y debe hacerlo mediante criterios objetivos relacionados con las orientaciones que persiga.

- 30 Y, además, como se proseguiría en ese mismo fundamento jurídico, tampoco podrá imponerse en estos supuestos la cofinanciación autonómica como condición indispensable para la recepción de los fondos estatales:

Del mismo modo que el Estado, en virtud de su soberanía financiera, puede decidir las líneas que apoya y el volumen de su aportación, las comunidades autónomas pueden decidir, libremente también, contribuir financieramente o no a los mismos fines, pues su autonomía financiera se refiere a «su capacidad para disponer libremente de sus recursos financieros, asignándolos a los fines mediante programas de gasto elaborados según sus propias prioridades» (STC 13/1992, FJ 7.º). Sin embargo, la opción autonómica de cofinanciar o no el programa estatal no altera su derecho a la necesaria percepción de los fondos estatales que le correspondan para cada línea de ayuda o modalidad técnica que el Estado financie. De modo que no resultaría conforme con el orden constitucional de distribución de competencias condicionar la financiación estatal a una efectiva cofinanciación autonómica.

F. LA UTILIZACIÓN DE CRITERIOS SOCIALES Y TERRITORIALES EN EL EMPLEO DE LOS FONDOS

- 31 La posibilidad, contemplada en el segundo apartado del art. 185, de que los fondos europeos y nacionales sean «modulados con criterios sociales y territoriales» por la Comunidad Autónoma, constituye una singularidad andaluza, pues no tiene equivalente en ningún otro Estatuto¹⁸. El origen de la disposición parece encontrarse

¹⁷ De acuerdo con el primer apartado del art. 15 del vigente Reglamento General –cuya rúbrica es precisamente «Adicionalidad»–, «la contribución de los Fondos Estructurales no sustituirá a los gastos estructurales de naturaleza política o asimilable de los Estados miembros». Y la principal manifestación del principio de adicionalidad es la imprescindible cofinanciación: «En relación con las regiones comprendidas en el objetivo de 'convergencia', la Comisión y el Estado fijarán el nivel del gasto estructural público o asimilable que el Estado miembro deba mantener en todas las regiones afectadas durante el periodo de programación» (art. 15.2).

¹⁸ No debe de causar extrañeza que esta disposición sea hasta el momento una particularidad andaluza, habida cuenta de que la más evidente finalidad de la misma está vinculada con la estructura latifundista de la propiedad agraria en nuestra Comunidad Autónoma, que puede conducir a una excesiva concentración

en la propuesta formulada por el grupo Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía en relación con el artículo regulador de la actividad de fomento del Informe elevado por la Ponencia a la Comisión de Desarrollo Estatutario, en la que defendía una regulación más detallada de las competencias de la Junta de Andalucía en materia de fondos europeos y, entre otros aspectos, la inclusión del siguiente apartado: «La Comunidad Autónoma podrá modular las subvenciones y ayudas en función de criterios sociales y territoriales»¹⁹. Esta sugerencia se abriría paso a lo largo de la tramitación de la Proposición de reforma en la Cámara autonómica, aunque se llevaría al artículo específicamente dedicado a los fondos europeos y no sin incorporar la cautela de que dicha posibilidad ha de entenderse «dentro del respeto a las normas europeas aplicables»²⁰.

de la financiación proveniente de la política agraria común. Es lógico, pues, que se haya recurrido al precepto precisamente en este contexto (v., por ejemplo, el Dictamen 2/2010 del Consejo Económico y Social de Andalucía sobre el Anteproyecto de Ley del Olivar de Andalucía).

¹⁹ *BOPA* núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20917.

²⁰ La previsión se incorporó ya en el entonces art. 160 del Informe de la Ponencia (*BOPA* núm. 420, de 19 de abril de 2006, págs. 23698-23699).

Artículo 186. Tratamiento fiscal

La Comunidad Autónoma gozará del mismo tratamiento fiscal que la legislación establezca para el Estado.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20968])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21083]).

Artículo 161. Tratamiento fiscal

La Comunidad Autónoma gozará del mismo tratamiento fiscal que la legislación establezca para el Estado.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23699]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23935]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24290]).

Artículo 183. Tratamiento fiscal

La Comunidad Autónoma gozará del mismo tratamiento fiscal que la legislación establezca para el Estado.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 37]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 236]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 289]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 340]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 134]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 61.

La Comunidad Autónoma gozará del mismo tratamiento fiscal que la ley establezca para el Estado.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 207); Galicia (art. 50); Principado de Asturias (art. 51); Cantabria (art. 53); La Rioja (art. 52); Murcia (art. 50); Comunidad Valenciana (art. 67.5); Aragón (art. 103.2); Castilla-La Mancha (art. 42.2); Canarias (art. 58); Extremadura (art. 77.3); Baleares (art. 120.3); Madrid (art. 58); Castilla y León (art. 82.3).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas.
- Ley 5/1983, de 19 de julio, General de la Hacienda Pública de Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

STC 135/1992, FJ 9.º
STC 87/1993, FJ 3.º
STC 176/1999, FF.JJ. 4.º y 5.º
STC 74/2003, FF.JJ. 3.º y 4.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

PÉREZ MORENO, A. et. al.: «Artículo 61», en VV.AA.: *Comentarios al Estatuto de Andalucía*, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1981, págs. 305-306.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. EL TRATAMIENTO FISCAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 El art. 186 EAAnd equipara el tratamiento fiscal de la Comunidad Autónoma andaluza al recibido por el Estado. Este precepto, que dispone que «la Comunidad Autónoma gozará del mismo tratamiento fiscal que la legislación establezca para el Estado», no representa ninguna novedad, ya que reproduce casi literalmente el art. 61 del anterior texto estatutario, con la única salvedad de que sustituye la palabra «ley» por «legislación».

B. EL TRATAMIENTO FISCAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA

- 2 La exigencia materializada en el art. 186 EAAnd de que la Comunidad sea beneficiaria del mismo tratamiento fiscal que la legislación reserve al Estado obliga a que el trato jurídico-financiero dispensado a las comunidades autónomas, fundamentalmente en lo que se refiere a exenciones y beneficios fiscales, sea el mismo del que goza el Estado central. Se reclama así el compromiso de asegurar una igualdad de posiciones en el plano jurídico-financiero a ambos niveles de gobierno. El requerimiento de que el tratamiento fiscal sea regulado por vía legal es, en cierta medida, innecesario, por cuanto es consecuencia obligada del principio de legalidad tributaria, que exige que los elementos esenciales o configuradores de los tributos, entre los que se incluyen las exenciones y bonificaciones, sean regulados por ley (SSTC 19/1987, FJ 4.º, y 14/1998, FJ 11.º A).
- 3 Resulta llamativo que la previsión del art. 186 EAAnd haya sido incorporada, sin excepción, en la totalidad de los Estatutos de autonomía de las comunidades de régimen

común desde sus inicios, y que la hayan continuado manteniendo tras las últimas reformas estatutarias operadas, pese a que es una garantía asumida por el art. 2.3 LOFCA desde su aprobación en 1980, que dispone que «las comunidades autónomas gozarán del tratamiento fiscal que la ley establezca para el Estado». Reiteración que es reflejo de la voluntad de garantizar un idéntico tratamiento fiscal en sede estatuyente, de forma que dicha garantía no quede a discreción del Estado, que pudiera suprimirla o matizarla a través de una reforma de la ley estatal de financiación.

El ámbito de aplicación de este artículo se limita a la comunidad autónoma ⁴ stricto sensu, esto es, no resulta extensible a su Administración institucional, como ha tenido ocasión de aclarar el Tribunal Constitucional en sus SSTC 176/1999 y 74/2003. En dichas sentencias se expone que las comunidades autónomas, cuando creen sus organismos autónomos o empresas públicas, únicamente podrán atribuirles aquellos beneficios y exenciones fiscales que estén legitimadas para establecer, que no son otros que los referidos a sus propios tributos. Por consiguiente, queda fuera del ámbito competencial de las comunidades autónomas la facultad de otorgar a los entes institucionales autonómicos el mismo trato fiscal que la legislación estatal les conceda. La comunidad autónoma podrá atribuir a su Administración institucional los beneficios fiscales o exenciones tributarias establecidos a su favor en aquellos tributos que le corresponda establecer, pero, en modo alguno, aquéllos previstos en los tributos estatales o locales. En el supuesto, como aconteció en los dos casos llegados ante el Tribunal Constitucional, de que la ley autonómica declarase que el organismo autónomo correspondiente goza de las mismas exenciones tributarias que correspondan a la comunidad, sin mayor especificación, este precepto deberá ser objeto de una interpretación restrictiva, de forma que únicamente podrá entenderse referido a las exenciones de los tributos propios de la comunidad. Una más amplia interpretación, que abarcara los tributos estatales y locales, excedería las competencias autonómicas en materia tributaria, invadiendo al ámbito de la potestad tributaria que la Constitución reserva al Estado. La decisión de equiparar plenamente el régimen fiscal de la comunidad autónoma y sus organismos autónomos sólo puede corresponder al Estado. Sirva de ejemplo el art. 9.1 b) del Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto de Sociedades, que declara totalmente exentos del impuesto no solamente al Estado, las comunidades autónomas y las entidades locales, sino también a los organismos autónomos del Estado y a las entidades de derecho público de análogo carácter de las comunidades autónomas y de las entidades locales.

El art. 12 de la Ley de Hacienda Pública andaluza especifica que el tratamiento fiscal ⁵ dado a la Comunidad Autónoma deberá ser el mismo, tanto en lo que se refiere a las prerrogativas, como a los beneficios fiscales. En relación con las primeras, ello significa que se deberán atribuir a la Comunidad Autónoma todos aquellos privilegios reconocidos legalmente a la hacienda pública estatal respecto a sus bienes y derechos y para el cobro de sus créditos. Entre dichos privilegios, cabe resaltar el recogido en el art. 23.1 de la Ley General Presupuestaria (Ley 47/2003, de 26 de noviembre), que prohíbe que un tribunal o autoridad administrativa pueda dictar providencia de embargo o despachar mandamiento de ejecución contra los bienes y derechos patrimoniales cuando se encuentren materialmente afectados a un servicio público o a una función pública, cuando sus rendimientos o el producto de su enajenación estén legalmente

afectados a fines diversos, o cuando se trate de valores o títulos representativos del capital de sociedades estatales que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general. Dicho artículo es reproducido por el art. 26.2 de la Ley reguladora de la Hacienda Andaluza, que añade que

se considerarán siempre materialmente afectados a un servicio público o a una función pública, el dinero, los valores, los créditos y demás recursos financieros de la Tesorería de la Comunidad Autónoma, incluidos todos los saldos existentes en cualquier clase de cuentas que la misma mantenga abiertas en las entidades de crédito y ahorro.

6 Interpretación amplia que impide en la práctica la inembargabilidad de los recursos patrimoniales de la Junta de Andalucía.

7 Por lo que se refiere a los beneficios fiscales, corresponderá a las leyes reguladoras de cada tributo su indicación, aunque se ha llegado a razonar que la regla general al respecto es

que el Estado *está* exento de pagar tributos aunque en el ejercicio de sus funciones realice los distintos hechos imposables que motivan la obligación de contribuir.

8 Lo anterior se justifica en el dato de que

los poderes públicos, en general, no son titulares de riqueza en nombre propio, sino en función de los intereses públicos cuya satisfacción demanden las leyes, de ahí que, en último extremo, los rendimientos económicos que generen, en su caso, sus patrimonios están afectos por ley íntegramente a la hacienda propia del ente público titular de los bienes, por lo que sería obsoleto gravarlos con tributos (PÉREZ MORENO, A., 1981, pág. 305).

9 Sin embargo, la potestad tributaria originaria que corresponde al Estado no parece haber asumido esta regla como general, de forma que cuando crea un nuevo impuesto estatal o regula el sistema tributario local, que está sujeto a la potestad originaria y exclusiva del Estado, determina de forma expresa los sujetos exentos del pago de impuesto, entre los que puede incluir al propio Estado o a las comunidades autónomas. En el caso de los tributos estatales, sirva de ejemplo el ya citado art. 9 del Texto Refundido regulador del Impuesto de Sociedades o el art. 45 del Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre, por el que se regula el impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, que exime del pago de este impuesto, en sus tres modalidades de gravamen, al Estado y las administraciones públicas territoriales e institucionales. Por lo que respecta a los impuestos locales, el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, al regular los distintos tributos locales establece la relación de quienes se encuentran exentos de su pago, como su art. 62.1 a), que previene que quedan exentos del impuesto sobre bienes inmuebles los bienes que sean propiedad del Estado, de las comunidades autónomas o de las entidades locales que estén directamente afectos a la seguridad ciudadana y a los servicios educativos y penitenciarios, o el art. 82 del mismo real decreto, que declara exentos del impuesto sobre actividades económicas al Estado, las comunidades autónomas y las entidades locales, así como a los organismos autónomos del Estado y las entidades de derecho público de análogo carácter de las comunidades autónomas y de las entidades locales.

Otra manifestación del principio de igualdad en el tratamiento fiscal se encuentra recogido en el art. 14.5 LOFCA, en virtud del cual la deuda pública de las comunidades autónomas y los títulos-valores de carácter equivalente emitidos por éstas estarán sujetos, en lo no especificado en dicha ley, a las mismas normas y gozarán de los mismos beneficios y condiciones que la deuda pública del Estado. El Tribunal Constitucional ha precisado que por la expresión beneficios habrá de entenderse «los mal llamados privilegios o garantías y, en suma, cualesquiera otras ventajas, como puedan ser, a título de ejemplo, las tributarias», mientras que «las condiciones, por su parte, se refieren por la propia fuerza del lenguaje, que también tiene e impone sus leyes, las cláusulas o reglas, a veces genéricas y otras específicas, donde se configure con precisión la relación jurídica nacida de la emisión y adquisición de títulos» (STC 135/1992, FJ 9.º). Igualmente en esta misma sentencia ha aclarado que, en ningún caso,

la equiparación de las deudas públicas que figura en el art. 14.5 LOFCA prefigura, condiciona, limita o impide cualquier medida que a su utilización se refiera, aspecto extrínseco desligado del régimen jurídico y más propio de la política económica general (FJ 9.º).

Tal razonamiento le permitió rechazar la infracción del art. 14.5 LOFCA alegada por la comunidad autónoma litigante y la consiguiente discriminación para las comunidades autónomas en relación con el Estado, ya que para la deuda del Estado y del tesoro sí se fijaban los niveles mínimos de adquisición por las entidades de depósito, mientras que no se garantizaba ese porcentaje mínimo a las comunidades autónomas. Se argumentó que la adscripción de un subcoeficiente a cubrir exclusivamente con títulos de deuda pública del Estado está relacionada «con el déficit presupuestario que exige medidas adecuadas para cubrirlo, como exigencia ineludible de una necesidad general, común al Estado y a sus componentes, las comunidades, que también lo son» (STC 135/1992, FJ 9.º *in fine*; STC 87/1993, FJ 3.º).

Artículo 187. Deuda pública y operaciones de crédito

1. La Comunidad Autónoma podrá emitir deuda pública para financiar gastos de inversión con arreglo a una ley del Parlamento de acuerdo con lo dispuesto en la Ley Orgánica prevista en el artículo 157.3 de la Constitución.

2. El volumen y las características de las emisiones se establecerán de acuerdo con la ordenación general de la política crediticia y en colaboración con el Estado.

3. Los títulos emitidos tendrán la consideración de fondos públicos a todos los efectos.

4. La Comunidad Autónoma podrá realizar operaciones de crédito por plazo inferior a un año, con objeto de cubrir sus necesidades transitorias de tesorería, con sujeción a lo dispuesto en la Ley Orgánica prevista en el artículo 157.3 de la Constitución.

5. La Comunidad Autónoma podrá realizar también operaciones de crédito, por plazo superior a un año, cualquiera que sea la forma como se documenten, siempre que se cumplan los siguientes requisitos:

a) Que el importe total del crédito sea destinado exclusivamente a la realización de gastos de inversión.

b) Que el importe total de las anualidades de amortización por capital e intereses no exceda del veinticinco por ciento de los ingresos corrientes de la Comunidad Autónoma.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20968])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21084]).

Artículo 162. Deuda pública y operaciones de crédito

1. La Comunidad Autónoma podrá emitir deuda pública para financiar gastos de inversión con arreglo a una ley del Parlamento.

2. El volumen y las características de las emisiones se establecerán de acuerdo con la ordenación general de la política crediticia y en colaboración con el Estado.

3. Los títulos emitidos tendrán la consideración de fondos públicos a todos los efectos.

4. La Comunidad Autónoma podrá realizar operaciones de crédito por plazo inferior a un año, con objeto de cubrir sus necesidades transitorias de tesorería, con sujeción a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas.

5. La Comunidad Autónoma podrá realizar también operaciones de crédito, por plazo superior a un año, cualquiera que sea la forma como se documenten, siempre que se cumplan los siguientes requisitos:

a) Que el importe total del crédito sea destinado exclusivamente a la realización de gastos de inversión.

b) Que el importe total de las anualidades de amortización por capital e intereses no exceda del veinticinco por ciento de los ingresos corrientes de la Comunidad Autónoma

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23699]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23935]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24290]).

Artículo 184. Deuda pública y operaciones de crédito

1. La Comunidad Autónoma podrá emitir deuda pública para financiar gastos de inversión con arreglo a una ley del Parlamento.

2. El volumen y las características de las emisiones se establecerán de acuerdo con la ordenación general de la política crediticia y en colaboración con el Estado.

3. Los títulos emitidos tendrán la consideración de fondos públicos a todos los efectos.

4. La Comunidad Autónoma podrá realizar operaciones de crédito por plazo inferior a un año, con objeto de cubrir sus necesidades transitorias de tesorería, con sujeción a lo dispuesto en la ley orgánica prevista en el artículo 157.3 de la Constitución.

5. La Comunidad Autónoma podrá realizar también operaciones de crédito, por plazo superior a un año, cualquiera que sea la forma como se documenten, siempre que se cumplan los siguientes requisitos:

a) Que el importe total del crédito sea destinado exclusivamente a la realización de gastos de inversión.

b) Que el importe total de las anualidades de amortización por capital e intereses no exceda del veinticinco por ciento de los ingresos corrientes de la Comunidad Autónoma.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 37]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 237]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 289]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 340]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 134]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 65.

1. *La Comunidad Autónoma podrá emitir deuda pública para financiar gastos de inversión con arreglo a una ley del Parlamento.*

2. *El volumen y las características de las emisiones se establecerán de acuerdo con la ordenación general de la política crediticia y en colaboración con el Estado.*

3. *Los títulos emitidos tendrán la consideración de fondos públicos a todos los efectos.*

4. *La Comunidad Autónoma podrá realizar operaciones de crédito por plazo inferior a un año, con objeto de cubrir sus necesidades transitorias de tesorería, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 14.4 de la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas.*

5. *La Comunidad Autónoma podrá realizar ciertas operaciones de crédito, por plazo superior a un año, cualquiera que sea la forma como se documente, siempre que se cumplan los siguientes requisitos:*

a) *Que el importe total del crédito sea destinado exclusivamente a la realización de gastos de inversión.*

b) *Que el importe total de las anualidades de amortización por capital e intereses, no exceda del 25 por ciento de los ingresos corrientes de la Comunidad Autónoma.*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

País Vasco (art. 45); Cataluña (art. 213); Galicia (arts. 47 y 51 c); Principado de Asturias (art. 48); Cantabria (art. 50); La Rioja (art. 57); Murcia (art. 47); Comunidad Valenciana (art. 77); Aragón (art. 110); Castilla-La Mancha (arts. 47 y 49 c); Canarias (art. 56); Comunidad Foral de Navarra (art. 45.5); Extremadura (art. 85); Baleares (art. 132); Madrid (art. 55); Castilla y León (art. 87).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 5/1983, de 19 de julio, de Hacienda Pública de Andalucía.
- Ley Orgánica 3/200. 9, de 18 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas.

E. JURISPRUDENCIA

STC 11/1984, FF.JJ. 4.º y 6.º
STC 179/1987, FF.JJ. 3.º y 7.º
STC 135/1992, FF.JJ. 8.º y 9.º
STC 87/1993, FJ 3.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

RODRÍGUEZ BEREJO, Álvaro: «Una reflexión sobre el sistema general de la financiación de las Comunidades Autónomas», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 15 (1985), págs. 65-78.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. EL RECURSO AL CRÉDITO COMO VÍA DE FINANCIACIÓN. C. LOS LÍMITES DEL ENDEUDAMIENTO AUTONÓMICO. D. LA POLÍTICA ENDEUDADORA DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.

A. INTRODUCCIÓN

El Estatuto de Autonomía de Andalucía dedica, al igual que hiciera el anterior Estatuto de Carmona, un precepto a la regulación de la deuda pública y las operaciones de crédito, que es casi del mismo tenor literal que el art. 65 del Estatuto de 1981. La peculiar naturaleza de esta fuente de ingresos, que aparece también relacionada entre los posibles recursos de la hacienda andaluza en el art. 176.2 c) EAAAnd, justifica sobradamente la existencia de un tratamiento individualizado en sede estatutaria. De hecho todos los textos estatutarios, sin excepción, han dedicado siempre un artículo a la facultad de las comunidades autónomas para emitir deuda pública y contraer operaciones de crédito, pese la parca regulación de la hacienda que contenían los Estatutos originarios. ¹

B. EL RECURSO AL CRÉDITO COMO VÍA DE FINANCIACIÓN

Los ingresos procedentes de las operaciones de crédito se relacionan entre los recursos de las comunidades autónomas en los arts. 157.1 e) CE y 4.1.f) LOFCA, pero como ha ²

precisado el Tribunal Constitucional, se está ante una fuente de ingresos autonómicos de carácter complementario en una economía saneada, nunca principal (STC 135/1992, FJ 8.º). Los ingresos de naturaleza financiera permiten la ampliación de la capacidad económica de los niveles descentralizados de gobierno, pero tienen un carácter subsidiario, ya que su uso está justificado para atender los compromisos de gastos corrientes y de inversión, cuando los ingresos tributarios son insuficientes para la realización de los mismos. Solamente cuando los ingresos ordinarios, esto es, los tributarios o los procedentes de transferencias, no sean suficientes, las administraciones públicas acuden a los mercados de capitales a corto o largo plazo para financiar sus políticas de gasto. En especial, el recurso al crédito se produce para financiar proyectos de inversión con unos beneficios futuros, que exceden el coste del proyecto.

- 3 Por ello, las operaciones de crédito han de concertarse con prudencia, evitando el uso indiscriminado de esta fuente de financiación, a la que se recurrirá cuando se produzca una sustancial reducción de los ingresos no financieros, esto es, los recibidos tanto por asignaciones del Estado como a través de la recaudación de impuestos. La exigencia de moderación al recurrir al endeudamiento público obedece, en gran medida, a que es un ingreso sujeto a ilusión fiscal, lo que significa que concentra en el presente los beneficios de gasto, pero comporta un elevado coste impositivo en el futuro, que recae en último término sobre los contribuyentes¹. Se trata de un «impuesto oculto», que ofrece el indudable atractivo político que supone adelantar capacidad de gasto sin resistencia de los ciudadanos, que no la afrontan aparentemente mediante el pago de impuestos.
- 4 El art. 187 EAAAnd establece el régimen jurídico de esta fuente de ingresos, diferenciando las operaciones de crédito consistentes en la emisión de títulos-valores con la categoría de deuda pública, a la que dedica sus tres primeros apartados, de las operaciones de crédito consistentes en la obtención de préstamos, reguladas en sus dos apartados restantes.
- 5 En relación con la facultad autonómica para emitir deuda pública, el art. 187.1 EAAAnd reitera primeramente las dos condiciones previas para poder emitir deuda pública: la obligatoriedad de que los recursos que se obtengan se destinen exclusivamente a gastos de inversión, por lo que quedan excluidos los gastos corrientes o de mantenimiento, y la aprobación de una ley que autorice expresamente la emisión de la deuda pública, fijando el volumen, las características y el destino de las mismas. Todos los Estatutos de autonomía han recogido el principio de legalidad en materia de deuda pública. Dicho principio se flexibiliza en el art. 63.2 de la Ley andaluza de Hacienda Pública, que habilita al Consejo de Gobierno para la fijación del tipo de interés, en defecto de su determinación legal. Ha de resaltarse que, con respecto a la

¹ Precisamente la importancia del endeudamiento como forma de cobertura de la expansión del gasto público ha de buscarse en el efecto de ilusión financiera: «Ante la creciente resistencia de los ciudadanos al aumento de la presión fiscal (fenómeno de crisis fiscal) y la existencia de límites fiscales objetivos a la expansión de las necesidades de financiación del Estado social democrático (*Welfare State*) (como consecuencia de la profunda crisis y estancamiento económico) se está observando en España, al igual que en otros países europeos, un desplazamiento del poder fiscal del Estado desde la figura tradicional del impuesto hacia nuevas formas de detacción colectiva de la riqueza económica privada, en las cuales la percepción de los ciudadanos del sacrificio fiscal que soporta es pequeño o casi nulo y, en consecuencia, la resistencia fiscal de los grupos sociales ante las necesidades de financiación pública desaparece» (RODRÍGUEZ BEREJO, Á., 1985, pág. 70).

redacción anterior, el art. 187.1 EAAnd incluye como novedad la exigencia de que la ley del Parlamento de Andalucía con arreglo a la cual se emita deuda pública sea conforme con la LOFCA. Remisión explícita que viene a subrayar una vez más el interés del estatuyente andaluz de asegurar el respeto del marco general de la financiación autonómica definido por el legislador orgánico con base en el art. 157.3 CE.

En esta línea de asegurar el respeto de la ordenación general de la política crediticia, el segundo apartado del art. 187 EAAnd previene que el volumen y las características de las emisiones de deuda, cuya decisión corresponde a la Comunidad Autónoma, deben ser establecidas de acuerdo con la ordenación de la política crediticia general y en colaboración con el Estado, dando así cumplimiento al principio de coordinación de las haciendas de las comunidades autónomas con la hacienda estatal formulado por el art. 156.1 CE. Coordinación que, en virtud de lo dispuesto en el art. 3 LOFCA, se llevará a cabo en el seno del Consejo de Política Fiscal y Financiera (CPFF). ⁶

La última indicación sobre la deuda pública se contiene en el apartado tercero del art. 187 EAAnd, que reproduce literalmente el anterior art. 65.3 del Estatuto, disponiendo que los títulos emitidos tendrán la consideración de fondos públicos a todos los efectos. Conforme dispone el art. 14.5 LOFCA, estarán sujetos a las mismas normas y gozarán de los mismos beneficios y condiciones que la deuda pública del Estado. Este principio general de paridad de tratamiento de la deuda pública del Estado y de las comunidades autónomas puede quedar exceptuado por las peculiaridades que puedan estar específicamente previstas en la propia LOFCA para la deuda pública autonómica, que encontrarían amparo en la competencia estatal de ordenación del crédito (art. 149.1.11ª CE). Así el Tribunal Constitucional ha declarado que la fijación de un orden de prioridad o preferencia para la suscripción de valores computables en el coeficiente de fondos públicos que beneficie al Estado no infringe el art. 14.5 LOFCA, considerando que no comporta trato discriminatorio, utilizándose como argumento que los intereses de cada comunidad autónoma no pueden prevalecer sobre las necesidades más generales que el Estado financia por medio de aquellos títulos: ⁷

la adscripción de un subcoeficiente a cubrir exclusivamente con títulos de deuda pública del Estado y del tesoro refleja su relación con el déficit presupuestario que exige medidas adecuadas para cubrirlo, como exigencia ineludible de una necesidad general, común al Estado y a sus componentes, las comunidades, que también lo son (STC 135/1992, FJ 9.º, y STC 87/1993, FJ 3.º).

Por lo que se refiere a las operaciones de crédito, el texto estatutario, reproduciendo las previsiones del art. 14 LOFCA, recoge dos modalidades de endeudamiento: las operaciones de crédito por periodo inferior a un año y por un plazo superior a un año. Las operaciones por plazo inferior a un año deben tener por objeto cubrir necesidades transitorias de tesorería. A las comunidades les está vedado acudir a estas operaciones para satisfacer un fin distinto a sus necesidades de tesorería, que se derivan de las diferencias de vencimiento entre los pagos a realizar y los ingresos que se van a obtener. Los desfases de tesorería de las comunidades autónomas se han generado con frecuencia por el retraso del Estado en efectuar las transferencias para el ejercicio de las competencias asumidas, causando una necesidad de financiación que ha sido satisfecha por las comunidades autónomas recurriendo al endeudamiento. Mediante estas operaciones se recibe un anticipo de ingresos, que debe ser reembolsado en el mismo ejercicio económico una vez recabados los recursos que se encontraban pendientes de cobro. ⁸

- 9 Además las comunidades también pueden concertar operaciones de crédito por plazo superior al año, esto es, que comprometan por más de un ejercicio económico, con el doble condicionante de que el importe total del crédito se destine exclusivamente a la realización de gastos de inversión y que las anualidades de amortización, por capital e intereses, no exceda del 25 % de los ingresos corrientes de la comunidad autónoma. Con referencia a la primera limitación, la afectación de los ingresos recabados a gastos de inversión, se persigue el objetivo de preservar la equidad intergeneracional, ya que si el producto del endeudamiento se destinara a la financiación de gastos corrientes, de los mismos se beneficiaría la generación presente, mientras que la carga financiera se trasladaría a las futuras generaciones. No obstante, excepcionalmente, atendiendo a las circunstancias económicas extraordinarias por las que atraviesa la economía española, se permitió temporalmente concertar operaciones de crédito por plazo superior a un año y no superior a cinco para financiar gasto corriente, concretamente para garantizar la cobertura de los servicios públicos fundamentales. Se trataba de una excepción que tendría vigencia exclusivamente para el periodo 2009 y 2010². El criterio que guiaba esta medida era el de ayudar a los gobiernos autonómicos a afrontar sus obligaciones en una coyuntura en la que la caída de la recaudación alimentaba sus problemas para prestar los servicios públicos. El plazo para amortizar estas operaciones es de cinco años. En cuanto al límite cuantitativo del 25% de los gastos corrientes previsto en el art. 14.2 b) LOFCA, la finalidad es evitar que el volumen de endeudamiento sea superior a la capacidad de ahorro, de tal forma que los presupuestos futuros de las comunidades autónomas queden fuertemente condicionados, no dejando margen de maniobra para el desarrollo de políticas económicas propias impulsadas por el gobierno del momento.
- 10 De conformidad con el art. 14.3 LOFCA, ambas operaciones de créditos, de corto y largo plazo, no precisarán autorización del Estado, salvo cuando de la información suministrada por las comunidades autónomas se constate el incumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria, confirmándose la existencia de un déficit mayor que el estipulado previamente. Sin embargo, se requiere autorización del Estado para concertar operaciones de crédito en el extranjero, esto es, las que se concierten en moneda extranjera (con la salvedad de las denominadas en euros y que se realicen dentro del territorio de la Unión Europea) y para la emisión de deuda pública o cualquier otra apelación al crédito público. Para la concesión de la referida autorización, el Estado tiene en cuenta el cumplimiento del principio de estabilidad presupuestaria, es decir, la existencia de un presupuesto equilibrado o en superávit, así como el resto de las obligaciones establecidas en la Ley Orgánica 5/2001, de 13 de diciembre, Complementaria a la Ley General de Estabilidad Presupuestaria (art. 14.3 LOFCA y art. 9 LOEP). Es tal la importancia de este principio, que el art. 14.3 LOFCA, como se ha indicado antes, exige autorización estatal para todas las operaciones de crédito que concierte una comunidad autónoma, cuando la operación de crédito suponga el incumplimiento del principio de estabilidad presupuestaria. La única salvedad prevista en el art. 9 LOEP se encuentra referida a las operaciones de crédito a corto plazo que no sean consideradas financiación exterior, que quedarán eximidas de la preceptiva autorización, en el supuesto de que hubiese presentado el plan económico-financiero de reequilibrio al CPFF y éste hubiera declarado idóneas las medidas contenidas en él.

² Previsión recogida en el apartado segundo de la disposición transitoria de la Ley 3/2009, de 18 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas.

C. LOS LÍMITES DEL ENDEUDAMIENTO AUTONÓMICO

Con la finalidad de evitar que los gobiernos territoriales se endeuden por encima de sus posibilidades, poniendo en riesgo la estabilidad económica del conjunto, la LOFCA, al igual que opera con las demás manifestaciones de la autonomía financiera de las comunidades autónomas, establece algunas limitaciones de carácter genérico a su actividad crediticia. 11

Una primera limitación es la previsión de una *reserva de ley para las operaciones de crédito*. Al respecto, el art. 17 LOFCA parece remitirse a los Estatutos en relación con el alcance del principio de legalidad en materia de endeudamiento, al prescribir que 12

las comunidades autónomas regularán por sus órganos competentes, de acuerdo con sus Estatutos, las siguientes materias: [...]e) las operaciones de crédito concertadas por la comunidad autónoma, sin perjuicio de lo establecido en el artículo decimocuarto de la presente ley.

Sin embargo, en virtud del principio de equiparación fiscal, ha de entenderse que, de igual forma que la Constitución exige al Gobierno autorización por ley para emitir deuda pública o contraer crédito (art. 135.1 CE), ha de requerirse también una ley previa de los parlamentos autonómicos para que los gobiernos regionales puedan recurrir al endeudamiento o al crédito como forma de financiar sus gastos. La exigencia de autorización legal para la emisión o contracción de crédito persigue que el órgano legislativo controle al ejecutivo en todas aquellas operaciones que generen endeudamiento público. En este sentido, los ejecutivos de las comunidades podrán emitir deuda pública, para financiar gastos de inversión, con arreglo a una ley de las asambleas legislativas respectivas, que fijará el volumen máximo autorizado y las restantes características básicas de la emisión –clase de deuda, la forma y el plazo de reembolso–. En la práctica, las leyes anuales de presupuestos autonómicos han sido el vehículo normativo utilizado para autorizar a los gobiernos autonómicos para emitir o contraer crédito en cada ejercicio presupuestario, fijando el límite máximo autorizado de las operaciones de endeudamiento, así como sus características³. Atendiendo a la reiterada jurisprudencia constitucional que ha avalado la posibilidad de que las leyes presupuestarias puedan incluir disposiciones «que guarden directa relación con las previsiones de ingresos y las habilitaciones de gastos de los presupuestos o con los criterios de la política económica general en que se sustentan», no cabe objetar la idoneidad de la ley presupuestaria para la autorización de la emisión de la deuda pública⁴. Lo que resulta más discutible es la habilitación efectuada por el art. 62.4 de la Ley de Hacienda Pública andaluza, al permitir que la Ley de Presupuesto autonómica pueda delegar esta potestad en el Consejo de Gobierno, que podrá determinar mediante decreto los caracteres de las emisiones de deuda pública. 13

En segundo lugar, conscientes de los efectos perturbadores de un elevado y descontrolado nivel de endeudamiento sobre la política económica general, el art. 14.4 LOFCA prescribe la *necesidad de coordinación de las políticas de endeudamiento*. Las 14

³ Véanse arts. 37 y 38 de la Ley 12/2010, de 27 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad andaluza para 2011, 40.1 a) y disposición final primera de la Ley 5/2009, de 28 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 2010, o el art. 34.1 a) de la Ley 3/2008, de 23 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para el año 2009.

⁴ En este sentido se han pronunciado las SSTC 63/1986, FJ 2.º; 65/1987, FJ 4.º; 76/1992, FJ 4.º a), y STC 237/1992, FJ 3.º

operaciones de crédito de las comunidades autónomas deberán coordinarse entre sí y con la política de endeudamiento del Estado en el seno del Consejo de Política Fiscal y Financiera, al que el mismo art. 3.2 f) LOFCA encomienda, en calidad de órgano de coordinación del Estado y las comunidades autónomas en materia fiscal y financiera, la coordinación de la política de endeudamiento. Necesidad de coordinación de las políticas de endeudamiento que es también una exigencia de los planes de convergencia europea.

- 15 Por último, el art. 14.3 LOFCA establece la *necesidad de autorización estatal* para diversas operaciones de crédito autonómicas. Para evitar que estas autorizaciones preceptivas, otorgadas por el Consejo de Ministros, sean consideradas como una forma de intromisión estatal en la autonomía financiera, el Tribunal Constitucional precisó desde fechas tempranas que son «medios al servicio de la coordinación» de las haciendas de las comunidades autónomas con la del Estado y «como decisiones de especial relevancia al servicio de una única política monetaria, cuya adopción corresponde exclusivamente al Estado en virtud del art. 149.1.11.^a CE» (STC 11/1984, FJ 6.º). Las competencias del Estado sobre las operaciones de crédito de las comunidades autónomas no encuentran así apoyo en la hacienda general (149.1.14.^a CE), sino que se fundamentan en el principio de coordinación del art. 156 CE, pero también en la competencia exclusiva del Estado sobre las bases de ordenación del crédito y las bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica (arts. 149.1.11.^a y 13.^a CE). Ahora bien, como ha aclarado el Tribunal Constitucional, la autorización estatal, al constituir un límite para la autonomía financiera de las comunidades autónomas, sólo es exigible para las operaciones tasadas en el art. 14.3 LOFCA, quedando, por tanto, excluidas del régimen de autorización previa cualesquiera otras operaciones de garantía o aval concertadas por las comunidades autónomas:

si efectivamente, y como se vio, la Constitución prevé instrumentos específicos para la coordinación de las haciendas estatal y autonómica, el respeto a los mandatos constitucionales exige que tales instrumentos se contengan expresamente en la ley orgánica a que se refiere el art. 156 (sic) de la CE, siendo pues al legislador estatal a quien le corresponde ponderar la extensión de la intervención del Estado, y decidir las operaciones de las comunidades autónomas sujetas a régimen de autorización, sin que quepa, pues, introducir límites a la autonomía financiera de las comunidades autónomas que no resulten de la normativa dictada por el legislador en virtud de lo dispuesto en el mencionado artículo constitucional, ni, por ello, introducir exigencias de autorización a supuestos no contemplados por la ley orgánica allí previstas; esto es, en el caso presente, los incluidos en el art. 14.3 de la LOFCA (STC 179/1987, FJ 3.º).

- 16 En el 2010 se acordó, con la finalidad de ejercitar un control más estricto de las nuevas emisiones de deuda, que las autorizaciones se otorgaran gradualmente a lo largo del año, y no de una sola vez, atendiendo a si las autonomías cumplían sus planes de ajuste.
- 17 Sin embargo, estas medidas legales de limitación previstas en la LOFCA no fueron efectivas para frenar el creciente endeudamiento de las regiones. Se echaba en falta la existencia de topes o máximos a la capacidad de endeudamiento de las comunidades autónomas, junto con los correspondientes mecanismos de sanción y/o corrección en caso de incumplimiento. Las tareas de vigilancia no se encomendaban a ninguna institución –ya fueran el CPFF, los parlamentos regionales, el Banco de España o el Ministerio de Economía y Hacienda–. Estos límites al endeudamiento de las

comunidades autónomas establecidos por la normativa estatal se complementaron posteriormente por los requisitos de disciplina presupuestaria para los países miembros de la Comunidad Europea que desearan acceder a la Unión Económica y Monetaria. La Unión Europea impone a los Estados miembros la obligación de evitar déficits públicos excesivos, calificando como tales aquellos que sean superiores al 3% del Producto Interior Bruto (PIB) de la nación, o cuando el volumen de la deuda pública rebase el umbral del 60% del PIB, todo ello medido anualmente y referido al conjunto de las administraciones públicas estatales, regionales y locales de cada país. A cada Estado miembro se le hace responsable del conjunto de las deudas de sus administraciones públicas de cara al cumplimiento del requisito de no superación, por la deuda pública en vigor, del 60% del PIB del país; a tal efecto prohíbe financiar déficits públicos excesivos acudiendo al Banco Central o a mecanismos privilegiados de colocación de deuda pública.

Con la finalidad de cumplir las exigencias comunitarias, en el 2001 se aprobaron las Leyes de Estabilidad Presupuestaria⁵, en las que se impone a todas las administraciones públicas la necesidad de cuadrar las cuentas públicas sin déficit, con el fin de garantizar el Pacto de Estabilidad y Crecimiento, acordado en el Consejo de Ámsterdam en junio de 1997, en el que los Estados miembros de la Unión se comprometieron a perseguir el objetivo a medio plazo de situaciones presupuestarias próximas al equilibrio o superávit. La LOEP ha habilitado al Consejo de Política Fiscal y Financiera como órgano competente para vigilar el cumplimiento de los objetivos de equilibrio presupuestario por los presupuestos de las comunidades. Al CPFF le compete determinar el objetivo de estabilidad presupuestaria correspondiente a cada una de las comunidades autónomas, y en el supuesto de que éstas no aprobaran sus presupuestos en situación de equilibrio, vendrán obligadas a elaborar un plan económico-financiero de saneamiento para la corrección del desequilibrio en el plazo máximo de los tres ejercicios presupuestarios siguientes. Dicho plan corrector debe remitirse al CPFF, con el fin de que efectúe la comprobación de la idoneidad de las medidas propuestas, de cuyo correcto seguimiento velará el Ministerio de Hacienda. Igualmente, en el supuesto de que una comunidad autónoma liquidara sus presupuestos, incumpliendo el objetivo de estabilidad presupuestaria, deberá presentar un plan de reequilibrio en los veinte días siguientes a la aprobación de la liquidación, que se remitirá al CPFF. Dichas leyes de estabilidad, al imponer el déficit cero, fueron objeto de críticas que estimaban que el Estado podría haberse extralimitado en el ejercicio de las atribuciones que le confiere el título competencial del art. 149.1.13.^a CE, vaciando de contenido el poder financiero de las comunidades autónomas, ya que irían más allá de las previsiones comunitarias que, como se ha comentado, admiten el déficit público dentro de unos márgenes, en concreto, hasta el 3%. Atisbos de inconstitucionalidad que quedaron descartados en 2011 por el TC en las sentencias resolutorias de los recursos de inconstitucionalidad interpuestos.

Debido al impacto de la desaceleración económica sobre las finanzas regionales, las comunidades autónomas incurrieron en los últimos años en un elevado endeudamiento para hacer frente a sus abultados déficits. Ante tal situación, se decidió en 2011 sancionar constitucionalmente el principio de estabilidad presupuestaria mediante la

⁵ Véanse la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, General de Estabilidad Presupuestaria, derogada por el Real Decreto 2/2007, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria, y la Ley Orgánica 5/2001, de 13 de diciembre, complementaria a la Ley General de Estabilidad Presupuestaria.

reforma del art. 135 CE. La profunda y prolongada crisis económica evidenció la necesidad de comprometer en sede constitucional a todas las Administraciones Públicas en la consecución de la estabilidad presupuestaria, disuadiéndolas de la tentación de incurrir en un déficit estructural, que supere los márgenes establecidos en la Unión Europea, y de recurrir al endeudamiento como vía de financiación. No obstante, el precepto constitucional remite a una ley orgánica, que deberá ser aprobada antes del 30 de junio de 2012, los límites del déficit de las Administraciones, que entrarán en vigor a partir del 2020, así como la concreción de los mecanismos que permitan el cumplimiento del límite de deuda en relación con el productor interior bruto marcado en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Añade el art. 135 CE, en su nueva redacción, que los créditos para satisfacer los intereses y el capital de la deuda pública de las Administraciones se entenderán siempre incluidos en el estado de gastos de sus presupuestos y su pago gozará de prioridad absoluta. Con estas nuevas exigencias, se persigue restringir el uso de la deuda pública que, como indicábamos previamente, ha de actuar como un mecanismo excepcional de financiación por las negativas consecuencias que a largo plazo tiene para la economía de un país.

D. LA POLÍTICA ENDEUDADORA DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

- 20 Las ganancias logradas con el nuevo sistema de financiación autonómica acordado en el 2009 fueron superadas en los siguientes ejercicios económicos por la tendencia negativa de la recaudación fiscal, lo que forzó a un aumento de la deuda pública emitida para obtener recursos, que ya había crecido ampliamente en los últimos años, pese al compromiso de estabilidad presupuestaria asumido. Según cifras del Banco de España al cierre de 2009, la deuda que tenían contraída las autonomías ascendió a 86.280 millones de euros, esto es, el 60,4% de sus ingresos, lo que supuso un aumento del 26% y del 44% frente a 2008 y 2007 respectivamente. La media de todas se sitúa en un 8,2% del PIB, que representa el 15,4% sobre el total de las administraciones públicas⁶.
- 21 Andalucía no ha constituido una excepción, incrementándose la deuda pública de la Junta de Andalucía entre 2006 y 2009 un 39,4%. Ante su difícil situación financiera, ha recurrido al endeudamiento para mantener sus políticas sociales. En la cuenta financiera de la Junta y sus organismos autónomos del Presupuesto de 2008, contempló un endeudamiento bruto de 762.595.366 euros, y la misma cantidad en amortizaciones. El endeudamiento neto era de cero. Sin embargo, durante el transcurso de dicho año, el endeudamiento se elevó, alcanzando finalmente los 2.300 millones de euros, como consecuencia de la crisis económica, que ha provocado un incremento de los gastos y una caída muy importante de la recaudación.

⁶ El 22 de marzo de 2010, el Gobierno central pactó con las autonomías en el seno del Consejo de Política Fiscal y Financiera un acuerdo marco para la sostenibilidad de las finanzas públicas 2010-2013. Este plan de austeridad pretende lograr reducir el déficit público, actualmente en torno al 11% del PIB, hasta el límite del 3% del PIB en el conjunto de las administraciones públicas en el año 2013, tal como exige la Unión Europea (1,1% en el caso de las comunidades autónomas), lo que obliga no sólo a una contención del gasto, sino también al mantenimiento a medio plazo de los niveles de deuda establecidos en el Pacto europeo de Estabilidad y Crecimiento. A tal respecto, el Consejo de Política Fiscal y Financiera, en su reunión de 27 de julio, estableció que cada comunidad autónoma podrá incurrir en un déficit equivalente al 1,3% de sus PIB regional durante 2011 y 2012 y al 1,1% en 2013.

En 2009, la fuerte recesión económica implicó una sustancial reducción del dinero que afluyó a Andalucía, tanto por asignaciones del Estado como a través de la recaudación de impuestos, lo que se tradujo en un despunte de la deuda. Si bien la Junta de Andalucía pronosticó para 2009 un endeudamiento para financiar déficit de 1.616 millones de euros, a los que habría que sumar otros 800 de amortizaciones, el endeudamiento de la Comunidad andaluza alcanzó los 9.840 millones de euros al cierre de 2009, lo que la situaba en la cuarta comunidad con mayor volumen de deuda pública, tras Cataluña, que era la más endeudada, con 22.605 millones de euros, la Comunidad Valenciana, con 14.330 millones, y Madrid, con 11.576 millones de euros. El nivel de endeudamiento en Andalucía alcanzaba el 6,9% del PIB. 22

La caída de los ingresos no financieros prevista para 2010 era aún mayor⁷, por lo que, con la finalidad de disponer de la misma cantidad de dinero que en 2009, el Gobierno autonómico recurrió por segundo año consecutivo al endeudamiento, alcanzando el déficit público andaluz el 2,75% del PIB regional, casi el triple que en 2009. La reducción de los ingresos no financieros, propiciada fundamentalmente por la disminución de los ingresos tributarios, se pretendió compensar con un aumento de casi el 80% de la partida de ingresos financieros. De ahí que los 1.616 millones de euros de endeudamiento neto en 2009 se convirtieron en 4.035 millones en los Presupuestos andaluces para 2010 para posibilitar la financiación de los déficits, lo que significa que el endeudamiento neto creció un 150% respecto a la deuda del año anterior. 23

Y, aunque en los Presupuestos de 2011, se realizó un recorte del endeudamiento, que implicó que los ingresos financieros cayeran un 31,4% (3.751 millones de euros), por el esfuerzo en la reducción del déficit que supuso el compromiso de estabilidad presupuestaria, en los Presupuestos de 2012 se agotará el nivel máximo de endeudamiento legalmente permitido para equilibrar las cuentas. Se incrementan las operaciones de crédito, con lo que los ingresos financieros crecerán un 33% (4.988 millones de euros), pretendiéndose así contrarrestar la caída prevista del 3% de ingresos no financieros (recaudación de impuestos, los fondos europeos, el fondo de compensación interterritorial y las transferencias finalistas). Se justifica la medida en el dato de que el nivel de endeudamiento de Andalucía, alrededor del 9,3% del PIB, está por debajo de la media nacional, un 12,4%. Tal carrera alcista de la deuda pública es peligrosa, porque pudiera comprometer el futuro socioeconómico de Andalucía, y no contribuye al cumplimiento del compromiso de estabilidad presupuestaria marcado por la Unión Europea. 24

⁷ La previsión de recaudación tributaria bajó un 21%, pasando de 12.754 millones de euros en 2009 a 10.072 en el 2010, mientras que el Fondo de Suficiencia descendió un 16%, de los 10.052 de 2009 a 8.416 millones en 2010.

Artículo 188. Patrimonio

1. El patrimonio de la Comunidad Autónoma estará integrado por:

a) Los bienes y derechos de su titularidad en el momento de aprobarse el presente Estatuto.

b) Los bienes y derechos adquiridos por cualquier título jurídico válido.

2. El patrimonio de la Comunidad Autónoma, su administración, defensa y conservación serán regulados por una ley del Parlamento de Andalucía.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20969])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21084]).

Artículo 163. Patrimonio

1. El patrimonio de la Comunidad Autónoma estará integrado por:

a) Los bienes y derechos de su titularidad en el momento de aprobarse el presente Estatuto.

b) Los bienes y derechos afectos a servicios que le sean traspasados.

c) Los bienes y derechos adquiridos por cualquier título jurídico válido.

2. El patrimonio de la Comunidad Autónoma, su administración, defensa y conservación serán regulados por una ley del Parlamento de Andalucía.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23699]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23935]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24290]).

Artículo 185. Patrimonio

1. El patrimonio de la Comunidad Autónoma estará integrado por:

a) Los bienes y derechos de su titularidad en el momento de aprobarse el presente Estatuto.

b) Los bienes y derechos afectos a servicios que le sean traspasados.

c) Los bienes y derechos adquiridos por cualquier título jurídico válido.

2. El patrimonio de la Comunidad Autónoma, su administración, defensa y conservación serán regulados por una ley del Parlamento de Andalucía.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 37]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 237]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 289]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 340]; corrección de error BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Senado núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 135]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (BOCG. Senado núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (BOCG. Senado núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 55.

1. El patrimonio de la Comunidad estará integrado por:

1.º El patrimonio de la Comunidad en el momento de aprobarse el presente Estatuto.

2.º Los bienes afectos a servicios traspasados a la Comunidad Autónoma.

3.º Los bienes adquiridos por cualquier título jurídico válido.

2. El patrimonio de la Comunidad Autónoma, su administración, defensa y conservación serán regulados por una ley del Parlamento Andaluz.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

País Vasco (art. 43); Cataluña (art. 215); Galicia (art. 43); Principado de Asturias (art. 43); Cantabria (art. 46); La Rioja (art. 44); Murcia (art. 41); Comunidad Valenciana (art. 71); Aragón (art. 113); Castilla-La Mancha (art. 43), Canarias (art. 47); Extremadura (art. 84); Baleares (art. 127.3); Madrid (art. 52); Castilla y León (art. 88).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 4/1986, de 5 de mayo, del Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- Decreto 276/1987, de 11 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento para la aplicación de la Ley 4/1986, de 5 de mayo, que regula el Patrimonio de la Comunidad Autónoma.
- Acuerdo de 10 de noviembre de 2009, del Consejo de Gobierno, por el que se autoriza la constitución de la sociedad mercantil del sector público andaluz Sociedad de Gestión, Financiación e Inversión Patrimonial, S. A. (*BOJA* núm. 64, de 23 de noviembre de 2009).
- Ley 5/2009, de 28 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 2010.

E. JURISPRUDENCIA

STC 58/1982, FJ 1.º
STC 85/1984, FJ 3.º
STC 166/1998, FF.JJ. 11.º a 15.º
STC 162/2009, FJ 4.º
STC 50/2006, FF.JJ. 4.º, 5.º y 6.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

[s/c].

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. EL PATRIMONIO DE LA COMUNIDAD ANDALUZA. C. LOS INGRESOS PATRIMONIALES.

A. INTRODUCCIÓN

Resultada la importancia que reviste el patrimonio propio para el desempeño de las competencias correspondientes a la Junta de Andalucía en el art. 176.1 EAAnd, el art. 188.1 EAAnd delimita el contenido del patrimonio de la Comunidad Autónoma, señalando que estará integrado por el conjunto de los bienes y derechos de su titularidad en el momento de aprobarse el presente Estatuto, así como por los bienes y derechos adquiridos por cualquier título jurídico válido. Se trata casi de la misma redacción que la de su antecesor, esto es, el art. 55.1 EAAnd, salvo una modificación de escasa relevancia de la que se dará cuenta en el comentario que sigue. Por su parte, el art. 188.2 EAAnd reproduce literalmente el anterior art. 55.2 EAAnd, reservando a una ley autonómica la regulación del patrimonio de la Comunidad, su administración, defensa y conservación. ¹

B. EL PATRIMONIO DE LA COMUNIDAD ANDALUZA

Conforme indica el art. 188 EAAnd, el patrimonio de la Comunidad Autónoma está integrado, en primer lugar, por los bienes y derechos pertenecientes a su patrimonio en el momento de aprobarse el Estatuto, entre los que se incluyen todos aquellos cuya titularidad haya sido cedida por el Estado al estar destinados al ejercicio de las competencias o a la prestación de servicios transferidos por el Estado. Y, en segundo lugar, también forman parte del patrimonio andaluz los bienes y derechos que sean adquiridos por la Comunidad Autónoma, en virtud de su capacidad de obrar, como sujeto de derecho, por cualquier título jurídico válido, esto es, herencia, legado, donación, compraventa, expropiación, etcétera. La similitud con el art. 55 del Estatuto de 1981 es considerable, pero cabe resaltar dos novedades. La primera es que no solamente se hace referencia a los bienes como elementos integrantes del patrimonio, sino también a los derechos de naturaleza patrimonial de que sea titular, como los derechos reales o de crédito, que antes se sobreentendían implícitos en la expresión «bienes». La segunda es la relativa a la supresión del apartado que aludía a los bienes afectos a servicios que le sean traspasados a la Comunidad, que tuvo lugar durante la tramitación del texto estatutario en las Cortes Generales, porque el texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía y remitido al Congreso optó por mantener dicha previsión. La supresión de este apartado fue propuesto por el propio Grupo Parlamentario Socialista a través de la enmienda núm. 297, presentada en el Congreso de los Diputados a la Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, que fue aprobada por los miembros de la Ponencia de la Comisión Constitucional del Congreso. En su defensa, se utilizó el argumento de que el Estatuto de Autonomía debía ceñirse a regular la hacienda de la Comunidad Autónoma sin crear obligaciones ²

¹ Véase *BOCG. Congreso de los Diputados*, Serie B, núm. 246-5, de 13 de septiembre de 2006, págs. 171 y 173.

para el Estado, garantizando así el ámbito de competencias estatales. Y es que, aunque generalmente el traspaso de un nuevo servicio público a la Comunidad Autónoma abarca tanto el servicio transferido como el bien afecto al mismo, no comporta necesariamente la transferencia de la titularidad del bien, reservándose el Estado la facultad de aprobar o no tal adscripción. La determinación y cuantificación de los medios materiales traspasados cuando se transfiere una competencia corresponde a la Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía prevista en la disposición transitoria primera EAAnd, que precisa que la transferencia de bienes o derechos debe estar exenta de toda clase de cargas, gravámenes o derechos, y que la certificación por la Comisión Mixta de los acuerdos gubernamentales debidamente publicados será título suficiente para la inscripción en el Registro de la Propiedad del traspaso de bienes inmuebles del Estado a la Junta de Andalucía.

- 3 La generalidad de los Estatutos de autonomía ha introducido en su articulado una reserva de ley relativa al patrimonio de la comunidad autónoma, del que no es una excepción el texto estatutario andaluz, cuyo art. 188.2 remite a una ley autonómica la regulación del régimen patrimonial de la Junta de Andalucía. Sin embargo, se trata de una competencia que no tiene carácter exclusivo, ya que el Estado posee la competencia para establecer la normativa básica del patrimonio autonómico, a la que ha de ajustarse el desarrollo legislativo por parte de las comunidades autónomas al regular su patrimonio propio. Por tal razón, llama la atención que, por un lado, el art. 47.2 EAAnd califique como exclusiva la competencia de la Comunidad Autónoma sobre los bienes de dominio público y patrimoniales cuya titularidad corresponda a la Comunidad Autónoma, así como las servidumbres públicas en las materias de su competencia, aun cuando el mismo precepto matiza la competencia autonómica al exigir el respeto del marco del régimen general del dominio público, y que, por otro lado, el art. 188.2 EAAnd, al remitir la regulación de la administración, defensa y conservación del patrimonio a una ley del Parlamento andaluz, no sujete de forma expresa dicha ley a los límites que resulten de la legislación básica del Estado. Estas referencias estatutarias no deben inducir a confusión, porque, conforme al sistema constitucional de reparto de competencias, las asambleas legislativas de las comunidades autónomas deben abordar la regulación de su patrimonio dentro del marco de los principios establecidos por la legislación básica del Estado. Pese a no existir una previsión constitucional sobre las competencias estatales respecto al patrimonio de las comunidades autónomas, la competencia estatal en materia de régimen patrimonial de las administraciones públicas ha de entenderse residenciada en el título competencial contenido en el art. 149.1.18.^a CE, relativo a «las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas», dentro del cual se incluyen, según el Tribunal Constitucional, las bases jurídicas sobre el patrimonio de las comunidades autónomas, y a «la legislación básica sobre contratos y concesiones administrativas», e incluso en el art. 149.1.8.^a CE, referido a la competencia exclusiva del Estado sobre la legislación civil, dentro de la cual se halla el Libro segundo, Título I, Capítulo III, del Código civil, en el que se establecen los conceptos fundamentales de bienes de dominio público y patrimoniales². Atendiendo a esta distribución competencial, el art. 17 e) LOFCA dispone que las comunidades autónomas regularán por sus órganos competentes el régimen jurídico de su patrimonio en el marco de la legislación básica dictada por el Estado. Actualmente se encuentran despejadas las dudas sobre cuáles sean las normas estatales

² Doctrina reiterada en las SSTC 58/1982, FJ 1.º; 85/1984, FJ 3.º, y 162/2009, FJ 4.º

que por su contenido material deban reputarse básicas y, por ende, aplicables las comunidades autónomas y a las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de ellas, porque son indicadas de forma expresa en la disposición final segunda de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas.

En virtud del anterior art. 55.2 EAAnd, que se corresponde con nuestro actual ⁴ art. 188.2 EAAnd, se dictó la Ley 4/1986, de 5 de mayo, reguladora del Patrimonio de Andalucía, cuyo régimen jurídico resulta de aplicación al patrimonio de sus organismos autónomos o entidades públicas, e incluso se contienen referencias a entidades privadas sobre las que tengan incidencia la Comunidad o sus organismos. Cabe resaltar que esta ley regula con la debida separación el régimen jurídico de los bienes de dominio público o demaniales de los bienes de dominio privado o patrimoniales, definiendo éstos como aquellos que no tengan la consideración de bienes de dominio público. Los bienes demaniales, según establece la Ley andaluza del Patrimonio, estarán constituidos por los bienes y derechos así declarados por una norma estatal, una vez hayan sido transferidos como tales a la Comunidad Autónoma de Andalucía para el ejercicio de sus funciones; aquellos bienes y derechos que sean transferidos a la Comunidad Autónoma y se afecten a un uso o servicio público; los bienes y derechos que la Comunidad Autónoma adquiera por cualquier título jurídico legítimo y se afecten a un uso o servicio público y, por último, aquellos a los que se atribuya esta condición por una ley de la Comunidad Autónoma. La ley establece el principio de inalienabilidad de los bienes de dominio público (art. 19) y el principio de inembargabilidad de todos (arts. 20 y 68), que el art. 26.2 de la Ley andaluza 5/1983, reguladora de la Hacienda, matiza en relación con los bienes y derechos patrimoniales, en el sentido ya especificado en el comentario efectuado al art. 186 EAAnd, al establecer como condición que se hallen materialmente afectados a un uso o servicio público. La exclusión del ámbito del privilegio de la inembargabilidad de los bienes patrimoniales de las entidades públicas no afectados directamente a la prestación de servicios públicos se razona extensamente en la STC 166/1998, que expone que

cuando un bien se halla materialmente afectado a un servicio público o a una función pública específica, constituye el soporte material de dicha actividad y, por tanto, es un medio material necesario para la realización efectiva de los intereses generales a los que sirve la Administración. De suerte que su inembargabilidad está justificada en atención a la eficacia de la actuación de la Administración pública y la continuidad en la prestación de los servicios públicos (FJ 12.º).

De conformidad con el art. 12 de la Ley andaluza del Patrimonio, la Consejería de ⁵ Economía y Hacienda, por medio de la Dirección General de Patrimonio, será competente para el ejercicio de las facultades que como titular de bienes y derechos patrimoniales corresponden a la Comunidad Autónoma de Andalucía, por lo que a la citada Consejería le es atribuida la gestión, administración y representación del patrimonio de la Comunidad Autónoma. Sin embargo, con objeto de optimizar la gestión de la ingente masa de bienes que se ha incorporado al patrimonio de la Comunidad Autónoma, como consecuencia de la asunción de numerosas y significativas competencias por la Comunidad Autónoma de Andalucía desde 1986, el Consejo de Gobierno andaluz, mediante Acuerdo de 10 de noviembre de 2009, autorizó la constitución de una nueva sociedad mercantil pública denominada Sociedad Mercantil de Gestión, Financiación e Inversión Patrimonial, S. A. (Sogefinpa). Esta nueva sociedad mercantil tiene por objeto, además de promover la colaboración de la iniciativa privada en la financiación y

ejecución de inversiones públicas, la gestión y explotación, incluido su arrendamiento, de los bienes y derechos integrantes o susceptibles de integración en el patrimonio de la Comunidad Autónoma que se le encomienden. Con esta nueva sociedad mercantil del sector público andaluz se pretende complementar la estructura administrativa existente, disponiendo de un instrumento más ágil y especializado, similar al que ya tienen tanto la Administración central como algunas comunidades autónomas, para la gestión y explotación del patrimonio andaluz, que se ha incrementando progresivamente conforme se fueron transfiriendo nuevas competencias y servicios por el Estado.

- 6 La nueva sociedad podrá gestionar adquisiciones y enajenaciones de infraestructuras y bienes inmuebles, así como la gestión de los servicios asociados a los mismos. También se encargará de los trabajos de inventario, identificación, dictamen y tasación de toda clase de bienes y derechos patrimoniales. Además, podrá servir en su caso como instrumento para la gestión de conjuntos inmobiliarios que en el futuro puedan incorporarse al patrimonio de la Comunidad. Al encargarse de la gestión del patrimonio inmobiliario, resultaba necesaria la atribución a la nueva sociedad de la titularidad de terrenos o infraestructuras del patrimonio de la Comunidad Autónoma, de forma que pueda ejecutar los proyectos que se le encomienden por la Administración de la Junta de Andalucía y sus entidades instrumentales. Sin embargo, la transmisión de dicha titularidad no está permitida por el art. 107 de la Ley del Patrimonio de Andalucía, que prohíbe «toda donación de bienes, salvo lo previsto para compromisos o subvenciones de auxilios en la legislación especial». Para solventar dicha barrera legal, la disposición adicional novena de la Ley de Presupuestos andaluza para 2010 permitió ceder a la nueva sociedad la titularidad de bienes inmuebles para el cumplimiento de las actividades que constituyeran su objeto social.

C. LOS INGRESOS PATRIMONIALES

- 7 La importancia que reviste el patrimonio para la prestación de los servicios autonómicos no tiene correspondencia con el peso cuantitativo de los ingresos patrimoniales, pero aún así constituyen una fuente de ingresos adicional que también nutren las arcas de la hacienda andaluza. Los ingresos patrimoniales son los recursos procedentes de la gestión del patrimonio de la Comunidad Autónoma, a los que se hace referencia de forma expresa en el art. 176.2 g) EAAnd, pero también en los arts. 157.1 d) CE y 4.1 a) LOFCA. Entre los ingresos de naturaleza patrimonial se incluyen los intereses de las cuentas bancarias de las que son titulares, los rendimientos que se obtengan por la explotación o venta de los bienes que integran el patrimonio, como pudieran ser las rentas de inmuebles o los productos de concesiones, así como los derivados de sus actividades empresariales. Su importancia cuantitativa en los presupuestos autonómicos en relación con la totalidad de los ingresos públicos es mínima; así, en los presupuestos andaluces para 2009 y 2010 representaron un porcentaje del 0,24% y del 0,21%, respectivamente, del total de ingresos de la Comunidad andaluza.
- 8 Una modalidad de ingresos de carácter patrimonial que generó un litigio competencial entre el Estado y la Comunidad Autónoma andaluza, que acabó solventando el Tribunal Constitucional, son los intereses que generan las cuentas judiciales, esto es, las cuentas bancarias que tienen por objeto gestionar los pagos, consignaciones y depósitos judiciales generados como consecuencia de la aplicación de las normas procesales. La polémica se

inicia a raíz del Decreto 287/1997, de 23 de diciembre, dictado por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, por el que se determinaban las competencias de los órganos de la Administración de la Junta de Andalucía en relación con los pagos, cauciones, depósitos o consignaciones judiciales, como consecuencia de la actividad de los órganos judiciales con sede en Andalucía, y por el que se subrogaba en el contrato firmado entre el Gobierno y el Banco Bilbao Vizcaya para que los ciudadanos ingresaran en esta entidad las cantidades exigidas por los órganos judiciales. En cumplimiento de este decreto, fue reclamado al BBV el ingreso, en una cuenta de la Tesorería de la Junta, de los intereses devengados por esos depósitos y consignaciones cada año como parte de los medios materiales y económicos transferidos con las competencias de Justicia por los reales decretos 141/1997 y 142/1997, de 31 de enero. Ante tal reclamación, el Gobierno central planteó un conflicto positivo de competencias contra este decreto, al considerar que el decreto autonómico invadía las competencias exclusivas del Estado sobre la Administración de Justicia que le corresponden en virtud del art. 149.1.5.ª CE, ya que los depósitos se insertan en el núcleo esencial de la Administración de Justicia, por lo que no pueden considerarse medios económicos de justicia transferibles. Otro de los argumentos que barajó el Ministerio de Administraciones Públicas para sostener esa impugnación es que esos depósitos tienen carácter supracomunitario, ya que un proceso judicial puede pasar, por recursos y apelaciones, desde un tribunal andaluz a otra instancia superior, sin sede en la Comunidad. Estos mismos motivos llevaron al Gobierno central a interponer sendos recursos de inconstitucionalidad contra la disposición adicional octava de la Ley 7/1997, de 23 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 1998, y la disposición adicional séptima de la Ley 10/1998, de 28 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 1999, que estipulaban que las cantidades correspondientes a los rendimientos de las cuentas para el ingreso en concepto de pagos, depósitos o consignaciones que hubieran de ponerse a disposición de los órganos jurisdiccionales de la Comunidad Autónoma de Andalucía, una vez liquidadas, se generarían en el Programa presupuestario 21F de la Consejería de Gobernación y Justicia; esto es, se destinarían a mejorar la justicia en la región.

La STC 50/2006, que acumuló el conflicto positivo de competencia y los dos recursos de inconstitucionalidad, zanjó la cuestión, declarando que correspondía al Estado la competencia para designar la entidad de crédito en la que se han de abrir las cuentas judiciales, así como para percibir los intereses que las mismas generen. Esclarecida la titularidad de la competencia, el Tribunal Constitucional anuló el Decreto 287/1997 y declaró inconstitucionales las disposiciones adicionales de las leyes presupuestarias andaluzas antes citadas, por cuanto vulneraron el reparto constitucional de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas, al atribuir a la Comunidad Autónoma los rendimientos derivados de las cuentas judiciales en Andalucía. El Tribunal Constitucional razona que los intereses derivados de las cuentas judiciales han de considerarse fuente de la hacienda estatal, por lo que son «rendimientos desvinculados de la capacidad normativa de las comunidades autónomas relativa a la previsión de los medios materiales necesarios para el desarrollo de la función judicial» (FJ 4.º), e igualmente aclara que

la designación de las entidades de crédito en las que se han de abrir las cuentas de referencia forma parte de las facultades de gestión y regulación de unas cantidades generadas en virtud de distintos títulos competenciales estatales como son la Administración de Justicia (art. 149.1.5.ª CE) o la legislación penal y procesal (art. 149.1.6.ª CE) que constituyen ingresos de la hacienda estatal, por lo que

corresponde al Estado en virtud del art. 149.1.14.^a CE. La incidencia de la competencia estatal sobre hacienda general sobre la regulación de las condiciones en que han de abrirse y funcionar las cuentas judiciales es tal, que impide atribuir dicha facultad a las comunidades autónomas (FJ 5.^o).

- 10 Posición radicalmente contraria sostuvo el magistrado Pablo Pérez Tremps, quien formuló un voto particular, al que se adhirió el magistrado Eugeni Gay Montalvo, en el que defendió que la convocatoria y adjudicación del concurso para designar la entidad o entidades bancarias en las que procede la apertura de las cuentas de depósitos y consignaciones, así como la recepción de los intereses generados por dichas cuentas son una competencia autonómica, por cuanto el título competencial aplicable en el litigio planteado no era la hacienda general del art. 149.1.14.^a CE, sino el que es denominado, desde la STC 56/1990, «Administración de la Administración de Justicia». El razonamiento utilizado parte de que:

las cuentas bancarias en las que se realizan los pagos, cauciones, depósitos y consignaciones judiciales son, fundamentalmente, un instrumento al servicio del correcto funcionamiento de la Administración de Justicia [...] un medio material que no resulta elemento esencial de la función jurisdiccional, sino accesorio [...]. A partir, pues, de ese carácter instrumental de las cuentas, entra de lleno su caracterización constitucional en el sentido previamente señalado. Ello queda puesto de manifiesto por la propia regulación estatal, que, atribuyendo al Ministro de Justicia las facultades de convocar el concurso de adjudicación de las cuentas a entidades bancarias (disposición final primera del Real Decreto 34/1988), está reconociendo que no nos encontramos ante la Administración de Justicia, sino ante actuaciones ejecutivas ajenas al núcleo competencial del art. 149.1.5.^a CE. En consecuencia, el juego de las llamadas cláusulas subrogatorias de los Estatutos de autonomía hace que dicha competencia deba ejercerse por las comunidades autónomas que cuentan con dichas cláusulas, como es el caso de Andalucía (art. 52.1 EAAnd)³.

- 11 Concluye así el voto particular que los intereses generados por las cuentas bancarias no pueden considerarse una fuente de la hacienda estatal, sino un ingreso derivado de la gestión de un servicio previsto en el art. 56 del Estatuto de Andalucía de 1981 y, por ende, rendimientos directamente vinculados a la competencias de las comunidades autónomas relativas a la provisión de los medios materiales necesarios para el desarrollo de la función judicial.

³ Dicho artículo disponía que corresponde a la comunidad autónoma «ejercer todas las facultades que las leyes orgánicas del Poder Judicial y del Consejo General del Poder Judicial reconozcan o atribuyan al Gobierno del Estado».

SECCIÓN SEGUNDA. GASTO PÚBLICO Y PRESUPUESTO

Artículo 189. Asignación del gasto público

1. El gasto público de la Comunidad Autónoma realizará una asignación equitativa de los recursos disponibles en orden a la satisfacción de las necesidades a cubrir, teniendo en cuenta los fines constitucionales y estatutarios encomendados a los poderes públicos, así como los principios de estabilidad económica, eficiencia y economía que han de guiar su programación y ejecución. En todo caso se velará por la prestación de un adecuado nivel de los servicios públicos fundamentales y por la salvaguardia de los derechos sociales y la igualdad de oportunidades.

2. Asimismo, el gasto público garantizará, dentro del marco de sus competencias, la realización del principio de solidaridad, en cumplimiento de los artículos 2 y 138 de la Constitución, y velará por el equilibrio territorial y la realización interna de dicho principio en el seno de la Comunidad Autónoma, facilitando asimismo la cooperación exterior.

3. En su ejecución se observarán los principios de coordinación, transparencia, contabilización y un adecuado control económico-financiero y de eficacia, tanto interno como externo, así como la revisión e inspección de prestaciones y la lucha contra el fraude en su percepción y empleo.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20969])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21084]).

Artículo 164. Asignación del gasto público

1. El gasto público de la Comunidad Autónoma realizará una asignación equitativa de los recursos disponibles en orden a la satisfacción de las necesidades a cubrir, teniendo en cuenta los fines constitucionales y estatutarios encomendados a los poderes públicos, así como los principios de estabilidad económica, eficiencia y economía que han de guiar su programación y ejecución. En todo caso se velará por la prestación de un adecuado nivel de los servicios públicos fundamentales y por la salvaguardia de los derechos sociales y la igualdad de oportunidades.

2. Asimismo, el gasto público garantizará la realización del principio de solidaridad entre los españoles, en cumplimiento de los artículos 2 y 138 de la Constitución, y velará por el equilibrio territorial y la realización interna de dicho principio en el seno de la Comunidad Autónoma, facilitando asimismo la cooperación exterior.

3. *En su ejecución se observarán los principios de coordinación, transparencia, contabilización y un adecuado control económico-financiero y de eficacia, tanto interno como externo, así como la revisión e inspección de prestaciones y la lucha contra el fraude en su percepción y empleo.*

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23699]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23935]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (*BOPA* núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24291]).

Artículo 186. Asignación del gasto público

1. *El gasto público de la Comunidad Autónoma realizará una asignación equitativa de los recursos disponibles en orden a la satisfacción de las necesidades a cubrir, teniendo en cuenta los fines constitucionales y estatutarios encomendados a los poderes públicos, así como los principios de estabilidad económica, eficiencia y economía que han de guiar su programación y ejecución. En todo caso se velará por la prestación de un adecuado nivel de los servicios públicos fundamentales y por la salvaguardia de los derechos sociales y la igualdad de oportunidades.*

2. *Asimismo, el gasto público garantizará la realización del principio de solidaridad entre los españoles, en cumplimiento de los artículos 2 y 138 de la Constitución, y velará por el equilibrio territorial y la realización interna de dicho principio en el seno de la Comunidad Autónoma, facilitando asimismo la cooperación exterior.*

3. *En su ejecución se observarán los principios de coordinación, transparencia, contabilización y un adecuado control económico-financiero y de eficacia, tanto interno como externo, así como la revisión e inspección de prestaciones y la lucha contra el fraude en su percepción y empleo.*

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 38]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 237]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 289]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 341]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 135]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Extremadura (art. 79).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de Hacienda Pública de la Junta de Andalucía (art. 8).

E. JURISPRUDENCIA

STC 187/1988, FJ 2.º

STC 150/1990, FJ 11.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

AGUALLO AVILÉS, Ángel, y BUENO GALLARDO, Esther: «Comentario al artículo 31», en CASAS BAAMONDE, M.^a E., y RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, M.: *Comentarios a la Constitución española*, Wolters Kluwer, Madrid, 2008, págs. 861-882.

ALBIÑANA GARCÍA-QUINTANA, César: «Comentario al artículo 31», en ALZAGA VILLAAMIL, Ó. (Dir.): *Comentarios a la Constitución española de 1978, Tomo III*, Cortes Generales/Editoriales de Derecho Reunidas, Madrid, 1996, págs. 403-446.

BAYONA DE PEROGORDO, Juan José: *El derecho de los gastos públicos*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1991.

CAZORLA PRIETO, Luis María y BLASCO DELGADO, Carolina: «Comentario al artículo 31.2 CE», en GARRIDO FALLA, F. (Dir.): *Comentarios a la Constitución*, Cívitas, Madrid, 2001, págs. 739-746.

MARTÍNEZ GINER, Luis Alfonso: «El principio de justicia en materia de gasto público y la estabilidad presupuestaria», en *Revista Española de Derecho Financiero*, núm. 115 (2002), págs. 471-492.

MEDINA GUERRERO, Manuel: «El principio de coordinación como límite de la autonomía financiera de las comunidades autónomas», en *Revista Jurídica de Castilla-La Mancha*, núms. 3-4 (1988), págs. 827-837.

ORÓN MORATAL, Germán: *La configuración constitucional del gasto público*, Tecnos, Madrid, 1995.

PORRAS NADALES, Antonio: «Derechos sociales y políticas públicas», en AGUDO ZAMORA, M. (Coord.): *El Estatuto de Autonomía de Andalucía 2007*, Centro de Estudios Andaluces, Sevilla, 2007, págs. 62-73.

RODRÍGUEZ BEREJO, Álvaro: «Derecho financiero, gasto público y tutela de los intereses comunitarios en la Constitución», en VV.AA.: *Estudios sobre el proyecto de Constitución*, CEC, Madrid, 1978, págs. 345-361.

RUIZ ALMENDRAL, Violeta: *Estabilidad presupuestaria y gasto público en España*, Ley/Universidad Carlos III, Madrid, 2008.

VALLÈS VIVES, Francesc: *El control externo del gasto público. Configuración y garantía constitucional*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2003.

ZORNOZA PÉREZ, Juan José: «El equitativo reparto del gasto público y los derechos económicos y sociales», en *Hacienda Pública Española*, núm. 113 (1988), págs. 41-54.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. EL PRINCIPIO DE JUSTICIA MATERIAL DEL GASTO PÚBLICO. C. LA SUJECCIÓN DEL GASTO A LOS PRINCIPIOS DE EFICIENCIA Y ECONOMÍA. D. EL PRINCIPIO DE ESTABILIDAD ECONÓMICA. E. LOS DESTINATARIOS DE LOS PRINCIPIOS DE JUSTICIA Y RACIONALIDAD ECONÓMICA DEL GASTO. F. LA REALIZACIÓN DEL PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD. G. EL CONTROL DE LA EJECUCIÓN DEL GASTO PÚBLICO.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 De igual modo que el art. 31.2 CE se ha considerado una primicia en el constitucionalismo de nuestro entorno¹, así también el art. 189 del nuevo EAAAnd supuso una absoluta novedad en el conjunto de los Estatutos de autonomía². Pues si

¹ Entre otros, ALBIÑANA GARCÍA-QUINTANA, C. (1996, pág. 140), y CAZORLA PRIETO, L. M.^a, y BLASCO DELGADO, C. (2001, pág. 740).

² Línea novedosa a la que vendría a sumarse el art. 79 del Estatuto extremeño (LO 1/2011, de 28 de enero).

todos ellos incorporan preceptos dirigidos a regular el proceso de adopción de decisiones en materia de gasto (señaladamente, su autorización a través de la ley de presupuestos) y, en su caso, a garantizar la legalidad en su planificación y ejecución, el andaluz pretende controlar su legitimidad, instaurando al respecto el principio de justicia material del gasto público. Por otra parte, el art. 189 EAAnd recuerda a la Junta de Andalucía la necesaria toma en consideración de otros principios constitucionales cuando adopte decisiones en materia de gasto público (eficiencia, economía, solidaridad, estabilidad económica).

B. EL PRINCIPIO DE JUSTICIA MATERIAL DEL GASTO PÚBLICO

En términos muy próximos a los empleados en el art. 31.2 CE, el primer apartado del art. 189 EAAnd comienza exigiendo al gasto público de la Comunidad Autónoma la realización de «una asignación equitativa de los recursos disponibles», y añade acto seguido que se tendrán en cuenta «los fines constitucionales y estatutarios encomendados a los poderes públicos». El apartado primero concluye con la declaración de que «en todo caso, se velará por la prestación de un adecuado nivel de los servicios públicos fundamentales y por la salvaguardia de los derechos sociales y la igualdad de oportunidades».²

Si la enmienda defendida por el profesor Fuentes Quintana en el Senado, que está en el origen del art. 31.2 CE, se justificó en los numerosos compromisos de gasto asumidos a lo largo del texto constitucional³, el art. 189.1 EAAnd responde evidentemente al mismo objetivo: La inclusión de un listado de derechos, muchos de ellos de naturaleza prestacional, y la ampliación de los objetivos a perseguir por la Comunidad Autónoma señalados en el nuevo Estatuto, con el subsiguiente afianzamiento del papel de la Junta de Andalucía en la realización del Estado social (PORRAS NADALES, A., 2007, pág. 64), no puede sino traducirse en la práctica en un incremento del gasto público destinado a tales finalidades. Y así lo ha reconocido expresamente el propio estatuyente, al vincular la «equidad» de la asignación del gasto a la satisfacción de los fines estatutarios y a la salvaguardia de los derechos sociales y la igualdad de oportunidades.³

Así pues, y en esta ocasión a diferencia del reiterado precepto constitucional⁴, el propio tenor literal del art. 189.1 EAAnd aporta criterios que permiten encauzar la concreción de un concepto tan sumamente resbaladizo como el de equidad. En principio, será equitativa la asignación del gasto orientada a la consecución de los fines estatutarios, y señaladamente –según explicita el propio precepto– la destinada a la satisfacción de los derechos sociales y el compromiso de promoción de la igualdad asumidos por el estatuyente. De hecho, como ya había señalado tempranamente un

³ «[...] se trata de constitucionalizar los principios a los que debe responder el gasto público. No resulta aceptable que la Constitución ignore los criterios a que debe responder el gasto público cuando tantos artículos del texto constitucional habrán de traducirse prácticamente en aumentos del gasto del sector público. [...] Es previsible que el gasto público refuerce su presencia en nuestra economía en los años próximos. Este crecimiento debe tener lugar bajo la disciplina de principios que den al crecimiento del gasto público sentido y utilidad social...» (*Diario de Sesiones del Senado*, Comisión de Constitución, sesión núm. 7, 29 de agosto de 1979, pág. 1989).

⁴ Aunque, obviamente, pese al laconismo del art. 31.2 CE, también ha conectado la doctrina la justicia del gasto con la realización de aquéllos previstos en el texto constitucional (BAYONA DE PEROGORDO, J. J., 1991, págs. 190-191).

sector de la doctrina, a diferencia de otros tipos de gasto que son difícilmente divisibles o cuyo sometimiento a criterios de equidad (como los de capital o inversión) puede resultar inoportuno, los gastos sociales sí son susceptibles de acomodarse al principio de justicia y fundamentar su distribución en función de parámetros jurídicos (ZORNOZA PÉREZ, J. J., 1988, págs. 50-51). En suma, el art. 189.1 EAAnd facilita la virtualidad jurídica de este principio de equidad material en materia de gasto público, aliviándose de este modo una de las principales debilidades que a menudo la literatura había destacado en relación con el art. 31.2 CE, a saber, el carácter difícilmente justiciable del mismo.

- 5 En efecto, desde el momento en que en una fase muy temprana del proceso constituyente se defendió la posibilidad de constitucionalizar este principio, con la finalidad de abrir paso a la justiciabilidad de la legitimidad de la decisión de gasto público, se fue consciente de las dificultades que entrañaba⁵. Sencillamente, se partía de la convicción de que es casi imposible elaborar unas directrices constitucionales que permitan definir a priori qué gasto merece o no la consideración de «justo»⁶. Y, ciertamente, salvando los supuestos de realización del gasto arbitraria, discriminatoria o palmariamente contraria a los mandatos constitucionales y estatutarios, parece claro que la exigencia de asignar equitativamente el gasto público deja un amplio margen de libertad de configuración política y técnica⁷. No debe por tanto ser motivo de extrañeza que a estas alturas aún se carezca de doctrina jurisprudencial en relación con el principio de justicia material del gasto público (AGUALLO AVILÉS, Á., y BUENO GALLARDO, E., 2008, pág. 878).

C. LA SUJECIÓN DEL GASTO A LOS PRINCIPIOS DE EFICIENCIA Y ECONOMÍA

- 6 También en paralelo con el art. 31.2 CE, el apartado primero del art. 189 EAAnd exige en materia de gasto a la Comunidad Autónoma que tome en consideración los principios de eficiencia y economía, «que han de guiar su programación y ejecución». Se trata de principios económico-financieros de buena administración que complementan el postulado de justicia material del gasto, de tal modo que están llamados a operar después de que se ha realizado la asignación equitativa de los recursos (BAYONA DE PEROGORDO, J. J., 1991, págs. 157-158; CAZORLA PRIETO, L. M.^a, y BLASCO DELGADO, C., 2001, pág. 741). En consecuencia, una vez que se adopta la decisión de dirigir el

⁵ En este sentido, RODRÍGUEZ BEREIJO, Á. (1978, pág. 354), lamentaría su carencia en el Anteproyecto de Constitución, y propugnaría en consecuencia su inclusión pese a que no dejara de reconocer: «No se me oculta la difícil articulación en un precepto jurídico que ofrezca la formulación de un principio de justicia en el gasto público. Dificultad que es doble. Por una parte, demostrar cuándo la aprobación por el Legislativo de un determinado destino del gasto público vulnera los principios y normas sancionados por la Constitución, y, por otra parte, los mecanismos de tutela, procesales o no, que garanticen a los ciudadanos el cumplimiento por los poderes públicos del deber de gastar justamente los fondos públicos».

⁶ Como afirmaría ALBIÑANA GARCÍA-QUINTANA, C. (1996, PÁG. 441), «el gasto público tiene tan numerosas aplicaciones y tan distintas unas de otras, que hubiera sido difícil, por no decir imposible, elaborar unas directivas, ni siquiera a nivel constitucional, para que el gasto público pudiese ser calificado de equitativo según el orden reglado».

⁷ En esta línea, sostiene CAZORLA PRIETO, L. M.^a (2001, pág. 742), que «es arduo decantar con claridad lo que es decisión política y lo que es ordenación jurídica en esta materia. Lo jurídico se diluye aquí casi en manos de lo más amplio, que es lo político».

gasto a determinados fines, ha de procurarse que su consecución exija la menor cantidad posible de recursos (principio de economía) y que exista una relación óptima entre el objetivo perseguido y el objetivo realmente alcanzado (principio de eficiencia) (CAZORLA PRIETO, L. M.⁸ y BLASCO DELGADO, C., 2001, pág. 744). En cualquier caso, importa hacer notar que la racionalidad del gasto público, que es al fin y al cabo la exigencia que subyace tras los principios de eficiencia y economía (MARTÍNEZ GINER, L. A., 2002, pág. 478), tampoco se presta con facilidad a ser sometida a normas jurídicas de carácter imperativo, dado su inequívoco carácter técnico (ALBIÑANA GARCÍA-QUINTANA, C., 1996, pág. 443).

Finalmente, no debe pasar inadvertido que el tenor literal del art. 189.1 EAA⁷ apunta a que el principio de justicia material y los principios de racionalidad del gasto público han de constituir un todo armónico, de tal suerte que la asignación equitativa sólo puede lograrse si se cumplen satisfactoriamente, al unísono, los restantes principios de eficiencia y economía. De este modo, el precepto parece excluir de antemano toda disquisición doctrinal en torno a la posible colisión entre ambos grupos de principios y la eventual existencia de una relación jerárquica entre ellos; debate que, por el contrario, sí suscitó la redacción del artículo 31.2 CE⁸.

D. EL PRINCIPIO DE ESTABILIDAD ECONÓMICA

Conviene advertir que la disposición estatutaria que nos ocupa añade un tercer integrante a los dos principios de racionalidad del gasto público previstos en el art. 31.2 CE, a saber, el principio de estabilidad económica. De este modo, el estatuyente traslada específicamente a la esfera del gasto la exigencia de que no puede ponerse en riesgo la estabilidad económica al objeto de satisfacer incondicionalmente los fines que impone a los poderes públicos el bloque de la constitucionalidad. Necesidad de conciliar estos objetivos con la estabilidad económica que, en cualquier caso, estaba ya prevista en el art. 40.1 CE, puesto que el mandato que este precepto dirige genéricamente a los «poderes públicos» de promover «las condiciones favorables para el progreso social y económico y para una distribución de la renta regional y personal más equitativa», se fija «en el marco de una política de estabilidad económica».

La recepción expresa de este principio en el art. 189 EAA⁹ no puede ser infravalorada. De una parte, porque guarda una cierta conexión con la estabilidad presupuestaria impuesta por la Unión Europea⁹, que, obviamente, no puede dejar de incidir de plano en la autonomía de gasto, como se reconoce por lo demás, explícitamente, en el propio Estatuto [art. 175.2 h)]. En este contexto, la exigencia constitucional y estatutaria de asignación equitativa del gasto ha de conciliarse e interpretarse armónicamente con las nuevas exigencias derivadas de la estabilidad presupuestaria (MARTÍNEZ GINER, L. A., 2002, págs. 472-473)¹⁰.

⁸ En relación con este debate doctrinal, véase MARTÍNEZ GINER, L. A. (2002, págs. 480-482).

⁹ En este sentido, RUIZ ALMENDRAL, V. (2008, pág. 148), entiende que es «posible mantener, aunque sea de un modo indirecto, que la estabilidad encuentra un cierto apoyo» en el art. 40 CE.

¹⁰ Sobre la constitucionalización del principio de estabilidad presupuestaria, véase *supra* art. 175, párrafos 22 y 23.

- 10 Y, de otro lado, adquiere tanta mayor relevancia la mención estatutaria del principio que nos ocupa si se atiende al importante desarrollo que le dio la LOFCA ya en su versión originaria. Así es; el legislador orgánico se fundamentó en el art. 40 CE, junto a otros preceptos constitucionales, para atribuir al Estado una importante capacidad de «coordinación jerárquica» sobre las comunidades autónomas, pues, de acuerdo con la redacción inicial del art. 2.1 b) LOFCA:

La garantía del equilibrio económico, a través de la política económica general, de acuerdo con lo establecido en los arts. 40.1, 131 y 138 de la Constitución, corresponde al Estado, que es el encargado de adoptar las medidas oportunas tendentes a conseguir la estabilidad económica interna y externa, así como el desarrollo armónico entre las diversas partes del territorio español¹¹.

- 11 Facultad estatal de adoptar las «medidas oportunas» para conseguir la estabilidad económica que, como pronto se revelaría en la práctica, permite una intensa intervención en las decisiones de gasto autonómicas¹².

E. LOS DESTINATARIOS DE LOS PRINCIPIOS DE JUSTICIA Y RACIONALIDAD ECONÓMICA DEL GASTO

- 12 Los principios mencionados en el art. 189.1 EAAnd vinculan a cuantas autoridades intervienen en el proceso que abarca desde la autorización del gasto a su concreta aplicación. Así, pues, en primer término se proyecta sobre el legislador presupuestario, a quien corresponde aprobar la «norma jurídica de mera habilitación de medios a la Administración y de fijación de límites a la disposición de los mismos, en un triple sentido cualitativo, cuantitativo y temporal» (STC 13/1992, FJ 5.º). Asimismo, como es obvio, resulta vinculado el legislador ordinario en aquellos supuestos en que sea precisa su intervención para distribuir o concretar el destino de los fondos presupuestados. No debe soslayarse a este respecto

la distinción entre la fuente jurídica del gasto público –normalmente la Ley de Presupuestos– y la de las obligaciones del Estado. Los créditos consignados en los estados de gastos de los Presupuestos Generales no son fuente alguna de las obligaciones; sólo constituyen autorizaciones legislativas para que dentro de unos determinados límites la Administración del Estado pueda disponer de los fondos públicos necesarios para hacer frente a sus obligaciones. La fuente de éstas debe buscarse fuera de dichas consignaciones presupuestarias, ya sea en la ley, ya en los negocios jurídicos o en los actos o hechos que, según derecho, las generen [...]» (STC 63/1986, FJ 6.º; asimismo, por ejemplo, SSTC 13/1992, FJ 5.º, y 294/1994, FJ 3.º).

- 13 Una vez que el legislador presupuestario ha autorizado el gasto para un determinado fin público –y, en su caso, el legislador ordinario ha concretado su distribución–, atañe al Gobierno y a la Administración llevar a efecto la autorización presupuestaria, y

¹¹ El vigente art. 2.1 b) LOFCA mantiene en idénticos términos el párrafo transcrito, ya que la única transformación que ha experimentado el precepto ha sido la adición de la referencia a la estabilidad presupuestaria.

¹² Sobre el potencial (y los consiguientes riesgos para la autonomía financiera) de este instrumento de «coordinación jerárquica», véase MEDINA GUERRERO, M. (1988, págs. 832-836).

lógicamente en esta fase de programación y ejecución del gasto habrá de atenderse los principios de justicia material, eficiencia y economía¹³.

F. LA REALIZACIÓN DEL PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD

Consciente o inadvertidamente, el segundo apartado del art. 189 EAAnd no tiene únicamente como destinataria a la Junta de Andalucía, toda vez que su primer inciso impone genéricamente al gasto público que garantice, «dentro del marco de sus competencias, la realización del principio de solidaridad, en cumplimiento de los arts. 2 y 138 de la Constitución». Preceptos constitucionales que, como se desprende claramente de su tenor literal, se refieren a la solidaridad interterritorial y, consiguientemente, tienen al Estado como principal, aunque no único¹⁴, destinatario. Pues, ciertamente, «si bien las comunidades autónomas carecen de una competencia específica para desarrollar, con cualquier alcance, los principios constitucionales de solidaridad e igualdad material, sí pueden, e incluso deben, por mandato constitucional, estatutario y legal, atender a la realización de tales principios en el ejercicio de sus competencias propias» (STC 150/1990, FJ 11.º). Desde este prisma, el inciso no viene sino a reproducir y recordar el referido mandato constitucional. 14

El segundo inciso del art. 189.2 EAAnd sí establece unas directrices específicamente encauzadoras del poder de gasto de la Junta de Andalucía, al exigir que el mismo «velará por el equilibrio territorial y la realización interna de dicho principio [de solidaridad] en el seno de la Comunidad Autónoma, facilitando asimismo la cooperación exterior». Debe notarse, de una parte, en lo que concierne a la solidaridad intraterritorial, que se trata de un mandato que integra el bloque de la constitucionalidad desde la práctica puesta en marcha del Estado autonómico, habida cuenta de su incorporación ya en la versión inicial de la LOFCA (art. 2.2). Y, de otro lado, conviene señalar que el precepto no descuida la proyección internacional de la solidaridad, a la que el nuevo Estatuto dedica específicamente un capítulo¹⁵, al apostillar que el gasto público debe asimismo facilitar la «cooperación exterior». 15

¹³ Y, como señala ORÓN MORATAL, G. (1995, pág. 53), estos dos últimos principios de racionalidad del gasto se proyectan especialmente sobre el Ejecutivo: «Estos criterios tienen como destinatario natural, dentro de la estructura organizativa de los poderes públicos, a la Administración, tanto el Gobierno, [...] como los niveles inferiores que puedan influir a través de los distintos procedimientos legales o administrativos en la toma de decisiones del gasto público».

¹⁴ Pues, como se argumentó en la STC 150/1990, el principio de solidaridad al que aluden los arts. 2 y 138 CE, y que reitera el art. 2 LOFCA, vincula «a todos los poderes públicos, en el ejercicio de sus respectivas competencias, y no sólo al Estado, sin que pueda entenderse que se oponga a esa conclusión la mención que el art. 138.1 de la Constitución hace del Estado como garante del principio de solidaridad, [...] o el expreso encargo de adoptar las medidas oportunas para conseguir el desarrollo armónico entre las diversas partes del territorio español que el art. 2 de la LOFCA asigna asimismo al Estado. Una interpretación semejante chocaría con los dispuesto en otros preceptos constitucionales, en los Estatutos de autonomía y en el propio art. 2.2 de la LOFCA, que obliga expresamente a cada comunidad autónoma a velar por su propio equilibrio territorial y por la realización interna del principio de solidaridad» (FJ 11.º).

¹⁵ El Capítulo V del Título IX («Cooperación al desarrollo»), arts. 245-247.

G. EL CONTROL DE LA EJECUCIÓN DEL GASTO PÚBLICO

- 16 El art. 189 EAAnd termina con la mención de algunos principios y criterios que necesariamente han de observarse en la ejecución del gasto, subrayando la necesidad de proceder a un «adecuado control económico-financiero y de eficacia, tanto interno como externo». Se apunta, así, la tradicional función de control financiero de la contabilidad pública, encomendada prioritariamente a la propia Administración (control interno), junto a la cada vez más relevante comprobación de la eficacia, eficiencia y equidad del gasto público, que pasa a constituir la tarea primordial de los órganos externos de control¹⁶. El control externo entraña, pues, también un control de oportunidad o racionalidad económica. Y, en este sentido, la STC 187/1988 ha definido la función fiscalizadora que lleva a cabo el Tribunal de Cuentas como

la comprobación de la actividad económico-financiera del sector público desde el punto de vista de los principios de legalidad, eficacia y economía, cuyo resultado se recoge en los informes anuales remitidos a las Cortes, proponiendo las medidas de mejora de gestión correspondientes y constatando las prácticas irregulares y las infracciones con indicación de la responsabilidad producida y medidas para exigirla (FJ 2.º).

¹⁶ Aunque históricamente los órganos de control externo tenían como misión principal la comprobación de los recibos y pagarés que el Gobierno emitía en sus transacciones financieras, se han ido centrando cada vez más en el control de la gestión eficiente de los recursos públicos, pues aquella tarea puede desarrollarse de forma más ágil y eficaz, por su conocimiento más próximo de la información contable, a través del control interno de la Administración (VALLÈS VIVES, F., 2003, págs. 42-43).

Artículo 190. Ley del presupuesto

1. Corresponde al Consejo de Gobierno la elaboración y ejecución del presupuesto de la Comunidad Autónoma y al Parlamento su examen, enmienda, aprobación y control. Toda proposición o enmienda que suponga un aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios requerirá la conformidad del Consejo de Gobierno para su tramitación.

2. El presupuesto será único y se elaborará con criterios técnicos, homogéneos con los del Estado. Incluirá necesariamente la totalidad de los ingresos y gastos de la Junta de Andalucía y de sus organismos públicos y demás entes, empresas e instituciones de ella dependientes, así como, en su caso, el importe de los beneficios fiscales que afecten a los tributos propios establecidos por el Parlamento.

3. Además de los correspondientes estados de gastos e ingresos y de las normas precisas para su adecuada inteligencia y ejecución, la ley del presupuesto sólo podrá contener aquellas normas que resulten necesarias para implementar la política económica del Gobierno.

4. El presupuesto tiene carácter anual. El proyecto de ley del presupuesto y la documentación anexa deben ser presentados al Parlamento al menos con dos meses de antelación a la expiración del presupuesto corriente.

5. Si el presupuesto no estuviere aprobado el primer día del ejercicio económico correspondiente, se considerará automáticamente prorrogado el del ejercicio anterior hasta la aprobación del nuevo.

6. La ley del presupuesto no puede crear tributos. Podrá modificarlos cuando una ley tributaria sustantiva así lo prevea.

7. La ley del presupuesto establecerá anualmente instrumentos orientados a corregir los desequilibrios territoriales y nivelar los servicios e infraestructuras.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20969])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21084]).

Artículo 165. Ley del Presupuesto

1. Corresponde al Consejo de Gobierno la elaboración y ejecución del presupuesto de la Comunidad Autónoma y al Parlamento su examen, enmienda, aprobación y control. Toda

proposición o enmienda que suponga un aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios requerirá la conformidad del Consejo de Gobierno para su tramitación.

2. El presupuesto será único y se elaborará con criterios técnicos, homogéneos con los del Estado. Incluirá necesariamente la totalidad de los ingresos y gastos de la Junta de Andalucía y de sus organismos públicos y demás entes e instituciones de ella dependientes, así como, en su caso, el importe de los beneficios fiscales que afecten a los tributos propios establecidos por el Parlamento.

3. Además de los correspondientes estados de gastos e ingresos y de las normas precisas para su adecuada inteligencia y ejecución, la ley del presupuesto sólo podrá contener aquellas normas que resulten necesarias para implementar la política económica del Gobierno.

4. El presupuesto tiene carácter anual. El proyecto de ley del presupuesto y la documentación anexa debe ser presentado al Parlamento al menos con dos meses de antelación a la expiración del presupuesto corriente.

5. Si el presupuesto no estuviere aprobado el primer día del ejercicio económico correspondiente, se considerará automáticamente prorrogado el del ejercicio anterior hasta la aprobación del nuevo.

6. La ley del presupuesto no puede crear tributos. Podrá modificarlos cuando la ley que los haya establecido así lo prevea.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23659]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23936]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24291]).

Artículo 187. Ley del presupuesto

1. Corresponde al Consejo de Gobierno la elaboración y ejecución del presupuesto de la Comunidad Autónoma y al Parlamento su examen, enmienda, aprobación y control. Toda proposición o enmienda que suponga un aumento de los créditos o disminución de los ingresos presupuestarios requerirá la conformidad del Consejo de Gobierno para su tramitación.

2. El presupuesto será único y se elaborará con criterios técnicos, homogéneos con los del Estado. Incluirá necesariamente la totalidad de los ingresos y gastos de la Junta de Andalucía y de sus organismos públicos y demás entes e instituciones de ella dependientes, así como, en su caso, el importe de los beneficios fiscales que afecten a los tributos propios establecidos por el Parlamento.

3. Además de los correspondientes estados de gastos e ingresos y de las normas precisas para su adecuada inteligencia y ejecución, la ley del presupuesto sólo podrá contener aquellas normas que resulten necesarias para implementar la política económica del Gobierno.

4. El presupuesto tiene carácter anual. El proyecto de ley del presupuesto y la documentación anexa deben ser presentados al Parlamento al menos con dos meses de antelación a la expiración del presupuesto corriente.

5. Si el presupuesto no estuviere aprobado el primer día del ejercicio económico correspondiente, se considerará automáticamente prorrogado el del ejercicio anterior hasta la aprobación del nuevo.

6. *La ley del presupuesto no puede crear tributos. Podrá modificarlos cuando la ley que los haya establecido así lo prevea.*

7. *La ley del presupuesto establecerá anualmente instrumentos orientados a corregir los desequilibrios territoriales y nivelar los servicios e infraestructuras.*

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 38]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 237]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 289]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 341]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 135]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 63

1. *Corresponde al Consejo de Gobierno la elaboración y aplicación del presupuesto de la Comunidad Autónoma y al Parlamento su examen, enmienda, aprobación y control.*

2. *El presupuesto será único e incluirá la totalidad de los gastos e ingresos de la Comunidad Autónoma y de los organismos, instituciones y empresas de ella dependientes, habiendo de consignar expresamente los beneficios fiscales.*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

País Vasco (art. 44); Cataluña (art. 212); Galicia (art. 53); Principado de Asturias (art. 47); Cantabria (art. 56); La Rioja (art. 56); Murcia (art. 46); Comunidad Valenciana (art. 76); Aragón (art. 111); Castilla-La Mancha (art. 52); Canarias (art. 61); Comunidad Foral de Navarra (art. 18); Extremadura (art. 78); Baleares (art. 135); Madrid (art. 61); Castilla y León (art. 89).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Reglamento del Parlamento de Andalucía. Aprobado por el Pleno del Parlamento el día 28 de septiembre de 2005.
- Resolución de la Presidencia del Parlamento de Andalucía, de 19 de junio de 1996, sobre normas que regulan la tramitación y enmienda del Proyecto de Ley de Presupuestos.
- Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de marzo, que aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Hacienda Pública de la Junta de Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

STC 27/1981, FJ 2.º
STC 84/1982.
STC 63/1986, FF.JJ. 5.º y 11.º
STC 27/1987, FJ 3.º
STC 65/1987, FJ 3.º
STC 134/1987.
STC 65/1990.
STC 66/1990.
STC 67/1990.
STC 98/1990, FJ 7.º
STC 177/1990.
STC 13/1992, FJ 8.º
STC 76/1992, voto particular.
STC 237/1992.
STC 83/1993.
STC 116/1994, FJ 5.º
STC 178/1994
STC 195/1994.
STC 118/1995, FJ 3.º
STC 16/1996.
STC 174/1998, FJ 6.º y voto particular.
STC 203/1998.
STC 130/1999, FJ 5.º
STC 131/1999.
STC 234/1999.
STC 32/2000.
STC 180/2000, FJ 5.º y voto particular.

STC 274/2000, FJ 5.º
STC 109/2001.
STC 67/2002.
STC 3/2003, FJ 5.º
STC 202/2003, FJ 3.º
STC 223/2006, FJ 5.º
STC 238/2007, FJ 4.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALBIÑANA GARCÍA-QUINTANA, César: «Comentario al artículo 134», en ALZAGA VILLAAMIL, Ó. (Dir.): *Comentarios a la Constitución Española, Tomo X*, Cortes Generales/Edersa, Madrid, 1998.

ALONSO MURILLO, Francisco: «Estabilidad presupuestaria en las Comunidades Autónomas: coordinación versus autonomía», en *Revista de Derecho Financiero y de Hacienda Pública*, núm. 269 (2003), págs. 461-512.

CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, Francisco: «Sobre la ley de presupuestos y sus límites constitucionales. Un comentario a la STC 76/1992, de 14 de mayo», en *Revista de Derecho Financiero y Hacienda Pública*, núm. 224 (1993), págs. 335-350.

CASANA MERINO, Francisco: «Ley de Presupuestos», en *Enciclopedia jurídica básica*, Cívitas, Madrid, 1995.

CAZORLA PRIETO, Luis María: «Comentario al artículo 134», en GARRIDO FALLA, F. (Dir.): *Comentarios a la Constitución*, Cívitas, Madrid, 1995, págs. 1975-2052.

ESCRIBANO LÓPEZ, Francisco: *Presupuesto del Estado y Constitución, Instituto de Estudios Fiscales*, Madrid, 1981.

—: «La disciplina constitucional de la prórroga de presupuestos», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 50 (1997), págs. 103-123.

GALÁN VIOQUE, Roberto: «Crónica de urgencia de la Sentencia de la Audiencia Nacional sobre congelación de las retribuciones de los funcionarios públicos para el año 1997 (Comentario en torno a la sentencia, de 7 de noviembre de 2000, de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional)», en *Revista Andaluza de Derecho Administrativo*, núm. 40 (2000), págs. 151-174.

GIMÉNEZ SÁNCHEZ, Isabel: «La intervención del Gobierno en el ejercicio de la función presupuestaria», en ARAGÓN REYES, M., y GÓMEZ MONTORO, A. J. (Coords.): *El Gobierno. Problemas constitucionales*, CEPC, 2005, págs. 287-339.

HÄBERLE, Peter: *Verfassungslehre als Kulturwissenschaft, 2.ª Ed.*, Duncker & Humblot, Berlin, 1998.

LABAND, Paul: *El derecho presupuestario, (edición original 1871, trad. J. Zamit)*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1979.

MARRERO GARCÍA-ROJO, Ángel: «El control del ejercicio del gobierno de la facultad de veto presupuestario (Comentario a la STC 223/2006, con consideración a la STC 242/2006)», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 80 (2007), págs. 309-359.

MARTÍNEZ LAGO, Miguel Ángel: *Ley de Presupuestos y Constitución*, Trotta, Madrid, 1998.

—: «El control parlamentario sobre el presupuesto público», en *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 48 (2007), págs. 129-143.

MONASTERIO ESCUDERO, Carlos, y FERNÁNDEZ LLERA, Roberto: «Hacienda autonómica, reglas fiscales y modernización presupuestaria», en *Presupuesto y Gasto Público*, núm. 51 (2008), págs. 83-106.

MORENO FERNÁNDEZ, Juan Ignacio: «Comentario al artículo 134», en CASAS BAAMONDE, María Emilia, y RODRÍGUEZ-PIÑERO, Miguel (Dirs.): *Comentarios a la Constitución española. XXV aniversario*, Fundación Wolters Kluwer, Madrid, 2009.

RODRÍGUEZ BEREJO, Álvaro: «Prólogo» a P. Laband, *El derecho presupuestario*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1979.

—: «Jurisprudencia constitucional y derecho presupuestario. Cuestiones resueltas y temas pendientes», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 44 (1995), págs. 9-64.

VILLAR PALASÍ, José Luis: «Fisco versus Administración: la teoría nominalista del impuesto y la teoría de las prestaciones administrativas», en *Revista de Administración Pública*, núm. 24 (1957), págs. 11-38.

—: «La dinámica del principio de legalidad presupuestaria», en *Revista de Administración Pública*, núm. 49 (1966), págs. 9-38.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. CONSTITUCIÓN Y ESTATUTO EN LA CONFIGURACIÓN JURÍDICA DE LA LEY DEL PRESUPUESTO. C. SENTIDO POLÍTICO-CONSTITUCIONAL DE LA LEY DEL PRESUPUESTO. D. LOS CONTENIDOS DE LA LEY DEL PRESUPUESTO. I. El contenido necesario. II. El contenido posible y el contenido prohibido. E. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA LEY DEL PRESUPUESTO. I. Fuerza activa y fuerza pasiva de la ley del presupuesto. II. Reserva de ley y ejecución del presupuesto. III. Límites al presupuesto derivados de los principios de coordinación con la Hacienda estatal. IV. La vigencia de las disposiciones incorporadas en la ley del presupuesto. F. ELABORACIÓN, APROBACIÓN Y EJECUCIÓN DE LA LEY DEL PRESUPUESTO. I. Monopolio de la iniciativa del Consejo de Gobierno. Examen, enmienda y aprobación del Parlamento. II. Reserva de ejecución del Consejo de Gobierno y control del Parlamento.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 El Estatuto de Autonomía para Andalucía singulariza en el art. 190 la regulación de la ley del presupuesto. La primera pregunta, por tanto, es saber cuál es la razón que justifica ese tratamiento particular, distinto a la ley ordinaria. Esta cuestión se afronta en el epígrafe C, pues antes, en el apartado B, se da cuenta de un interrogante de naturaleza

metodológica, relativo a la oportunidad de traer a estudio la jurisprudencia del Tribunal Constitucional formulada para la ley de presupuestos prevista en la Constitución. Junto a estos dos elementos estructurales, el comentario analiza en el apartado D contenidos necesarios, posibles y prohibidos de la ley del presupuesto; en el E, las especialidades de su régimen jurídico; y, finalmente, en el apartado F, lo relativo a su elaboración y aprobación.

B. CONSTITUCIÓN Y ESTATUTO EN LA CONFIGURACIÓN JURÍDICA DE LA LEY DEL PRESUPUESTO

La ley del presupuesto desvela la compleja relación de la Constitución y el Estatuto² en la definición del sistema de fuentes autonómico; en lo que ahora nos interesa, plantea en qué medida la norma suprema moldea la potestad presupuestaria autonómica. Este dilema se hizo patente en la STC 116/1994, FJ 5.º (con dos votos particulares de extremo interés así como el comentario de RODRÍGUEZ BEREJO, A., 1995, pág. 25), que enjuiciaba la posibilidad de que una ley foral de presupuestos pudiese modificar tributos (en este caso determinar la cuantía de una bonificación) sin previsión de una ley tributaria sustantiva, justamente cuando la LORAFNA no establece una condición similar a la prevista en el art. 134.7 CE. El Tribunal Constitucional fijó en el fundamento jurídico quinto dos criterios que han de guiar el estudio de la ley de presupuestos autonómicos. Primero, que la Constitución no regula al mismo tiempo fuentes estatales y fuentes autonómicas, sino que tiene como objeto principal el sistema de fuentes central, de manera que no es posible sin argumentos posteriores realizar una analogía entre la ordenación constitucional y autonómica del presupuesto. Segundo, que el patrón normativo que ha de ordenar la ley de presupuestos autonómicos tiene el siguiente orden: «las reglas y principios constitucionales aplicables a todos los poderes públicos», «las reglas y principios constitucionales específicamente dirigidos a las comunidades autónomas», el Estatuto de Autonomía y las leyes estatales que conforman el bloque de constitucionalidad.

La clave en la resolución de este problema, que suscitó un vivo debate en el Tribunal³ Constitucional, y que alimentó sucesivas sentencias (SSTC 174/1998, FJ 6.º; 130/1999, FJ 5.º; STC 180/2000, FJ 5.º; STC 274/2000, FJ 5.º; STC 202/2003, FJ 3.º), radica obviamente en identificar cuándo existen «reglas y principios constitucionales aplicables a todos los poderes públicos». La solución dada por el Tribunal responde a la llamada «teoría de la identidad sustancial», a saber: sólo cuando el intérprete supremo de la Constitución encuentra un parecido suficiente entre la redacción del precepto constitucional y la del precepto estatutario, trasladará a la interpretación del Estatuto la doctrina elaborada para dar sentido a la Constitución. Éste es, por tanto, el raíl que ha de orientar nuestro análisis del art. 190 EAAnd.

C. SENTIDO POLÍTICO-CONSTITUCIONAL DE LA LEY DEL PRESUPUESTO

El Estatuto de Autonomía para Andalucía establece en el art. 190 una regulación⁴ específica de la ley del presupuesto frente al tipo genérico de la fuente ley; de ahí que el art. 106, referido a las funciones del Parlamento, distinga entre la potestad legislativa (1.º) y «el examen, la enmienda y la aprobación de los presupuestos» (4.º). Esta

separación estatutaria invita a rememorar el viejo debate germánico sobre la naturaleza de la regla jurídica y, en concreto, sobre el carácter formal o material de la ley que aprueba la previsión de ingresos y gastos (para una revisión del debate LABAND, P., 1979, pág. 31 y ss; RODRÍGUEZ BEREJO, 1979, pág. XI y ss). Sin embargo, la disputa clásica, en el presente comentario, no debe traspasar las fronteras de la evocación, más aún cuando, desde sus primeros pasos, el Tribunal ha dado por superada esa querella (STC 27/1981, FJ 2.º; en el mismo sentido, CASANA MERINO, F., 1995, pág. 4004) y ha afirmado con rotundidad que los presupuestos se aprueban por una ley plena, que tan sólo refleja «un desdoblamiento de la potestad legislativa» (STC 65/1987, FJ 3.º)¹. No obstante, ese desdoblamiento, replicado en el Estatuto, mantiene vigente el interrogante sobre la naturaleza específica de la ley de presupuestos, en definitiva, sobre su sentido político-constitucional.

- 5 Puesto que el Estatuto de Autonomía para Andalucía posee una identidad sustancial con la regulación constitucional de los presupuestos, el estudio de la figura autonómica ha de estar dirigida por la comprensión que el Tribunal Constitucional ha sostenido sobre la institución presupuestaria, formulada en una doctrina constante, que, sin embargo, no ha tenido una elaboración pacífica y menos una aplicación indiscutida. La STC 27/1981 presenta tempranamente los términos del debate, en este caso resueltos de forma unánime. La cuestión era dilucidar la extensión de la prohibición de crear tributos prevista en el art. 134.7 CE (también en el art. 190.6 EAAnd). Entiende el Tribunal que la posibilidad de modificar tributos es una respuesta de compromiso, que, dando cuenta de la correcta estructuración de la hacienda pública, «trataría de salvar la cualificación de la Ley de Presupuestos como vehículo de dirección y orientación de la política económica que corresponde al Gobierno [...]». Y aún más, tal limitación de contenido –la creación de tributos– se explicaría a su vez por las restricciones constitucionales y reglamentarias al debate parlamentario.
- 6 Como se ve, la necesidad de que el presupuesto sea algo más que un mero instrumento contable, y la voluntad de dotar al Gobierno de un cierto dominio sobre el debate parlamentario, van a ser los dos ejes que construirán el contenido posible de la ley de presupuestos, que poseerá añadidos a la simple previsión de gastos e ingresos, pero nunca tendrá todo el contenido posible de una ley. Esta jurisprudencia se consolidó pronto (STC 65/1987), pero el binomio compuesto por la exigencia constitucional de un contenido mínimo y las singularidades constitucionales y reglamentarias en la tramitación parlamentaria no acababan, sin embargo, de ofrecer con claridad el sentido político-constitucional de la ley de presupuestos².

¹ Algunas sentencias de la jurisdicción ordinaria continúan haciéndose eco de estas tesis; véase al respecto GALÁN VIOQUE, R., 2000, pág. 151 y ss. Por otro lado, fue una argumentación que tuvo defensas muy sólidas en los albores de nuestro actual régimen constitucional, ESCRIBANO LÓPEZ, F., 1981, pág. 5 y ss.

² Es más, las sentencias 76/1992 (que estudia la constitucionalidad de una disposición presupuestaria que regula la entrada de los órganos de recaudación tributaria en el domicilio de los apremiados), 178/1994 (que valora una disposición presupuestaria que suprime las cámaras oficiales de la propiedad urbana), 174/1998 (que enjuicia una disposición que regula aspectos relativos a la proyección de la interinidad en un concurso oposición) y la 180/2000 (que analiza la regulación de multas coercitivas en el presupuesto), incorporaron votos particulares que cuestionaban de lleno la interpretación constitucional que proscribía a la ley de presupuestos la inclusión de cualquier contenido. Así, concretamente, en la STC 76/1992, que fijó la línea de los siguientes votos discrepantes, el magistrado López Guerra afirmó con rotundidad que toda restricción a la potestad legislativa, incluida la presupuestaria, tendría que «derivar de una definida

Habrá que esperar a la STC 223/2006, para que el Tribunal Constitucional afine el sentido político-constitucional de la ley de presupuestos, que, lógicamente –si queremos tratarla como un tipo singular– no podía radicar en los mismos atributos de cualquier ley (quizás ahí radica el esfuerzo fallido de la STC 3/2002). La citada sentencia enjuicia una reforma del Reglamento parlamentario de la Asamblea de Extremadura, que pretendía otorgar al pleno de la Cámara la competencia para salvar la disparidad entre la Mesa y el Consejo de Gobierno ante el ejercicio por este último del veto a las enmiendas de contenido presupuestario, facultad reconocida dentro del propio Estatuto. Al declarar la inconstitucionalidad de la reforma del reglamento, el Tribunal indaga el sentido de las especiales potestades gubernamentales para afirmar en el fundamento jurídico quinto que el presupuesto es «una expresión cualificada, en lo económico, de la confianza parlamentaria sobre la que necesariamente ha de constituirse cualquier Gobierno»³.

La ejecución de un presupuesto en curso supone la verificación de dos confianzas: de un lado la obtenida por el Gobierno con la investidura de su presidente; de otro la concedida específicamente por la Cámara a su programa anual de política económica. Así como la primera sólo se pierde en los casos expresamente establecidos (con el éxito de una moción de censura o el fracaso de una cuestión de confianza), la segunda se conserva a lo largo del periodo de vigencia natural (o prorrogada) del presupuesto, de suerte que el Gobierno puede pretender leg tımamente que las previsiones económicas en él contenidas se observen rigurosamente en el curso de su ejecución. Puede pretender, en definitiva, que sólo sea relevante la oposición a su programa de gobierno traducida en una retirada formal de la confianza obtenida con la investidura y que, constante esa confianza, no se dificulte la ejecución del programa del Gobierno haciéndolo impracticable con la desnaturalización del programa económico sobre el que se asienta. Éste es el fundamento de la facultad que se le reconoce al ejecutivo para oponerse a la tramitación de iniciativas legislativas que puedan desvirtuar el instrumento económico de su acción de gobierno (FJ 5. ).

Así las cosas, cabe concluir que la ley de presupuestos, también la del art. 190, es, sobre todo, un instrumento específico de confianza parlamentaria. Ahí se concentra el sentido político-constitucional que la distingue de la ley ordinaria. En efecto, el tipo genérico de la ley, como expuse ya en el comentario del art. 108 EAAAnd, responde a la decisión estatuyente de crear una fuente que refleje en su tramitación la posibilidad de la alternancia en la dirección política. Pues bien, la ley de presupuestos gira una vuelta más y se manifiesta como una ley que no sólo hace presente esa alternancia, sino que es capaz de actualizarla, pues «verifica» la solidez parlamentaria del Gobierno. Dicho de otro modo, el Gobierno incapaz de aprobar los presupuestos entra en crisis y seguramente habrá de recurrir, como ha demostrado la práctica política andaluza, al momento electoral para reconstruir la confianza parlamentaria o ceder el timón a la oposición.

previsión constitucional (bien explícita, bien directa e inequívocamente derivada del texto constitucional)». No obstante, puede ser que el asunto de la sentencia –la regulación de un derecho fundamental– condicionara implícitamente la solución de la mayoría; al respecto, CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, F., 1993, pág. 350.

³ Una severa crítica a esta posición jurisprudencial se halla en MARRERO GARCÍA-ROJO, 2007, en especial pág. 316 y ss. La tesis de este autor sostiene que la dimensión política del presupuesto, aun existiendo, carece de relevancia en el estudio jurídico de la institución presupuestaria.

- 9 Ahora bien, la ley del presupuesto del art. 190 EAAAnd posee también un significado de naturaleza autonómica, pues refleja el juego concreto de la hacienda estatal y la hacienda autonómica, o lo que es lo mismo, la cuestión capital sobre la centralización o territorialización de la riqueza del país. De aquí surge una serie de límites cuyo estudio concreto se desarrolla en el epígrafe E.III.

D. LOS CONTENIDOS DE LA LEY DEL PRESUPUESTO

I. El contenido necesario

1. Debe incluir la totalidad de los ingresos y gastos de la Junta de Andalucía y de sus organismos dependientes
- 10 El Estatuto requiere de la ley del presupuesto que sea un texto contable donde se identifique de una sola vez cuál es la previsión de ingresos, de dónde proceden esos ingresos, a cuánto asciende el gasto público y cómo se asigna el gasto público entre los diversos organismos, programas y territorios. La estimación de ingresos indica las expectativas de la economía andaluza para el año; de ahí que sean manifestación de una función de dirección política particular, que consiste en predecir la evolución económica para actuar en consecuencia. A su vez, el estado de gastos condensa la esencia de la dirección política (no sólo económica), pues la ubicación del gasto muestra perfectamente dónde se sitúan las prioridades de gobierno. En definitiva, el presupuesto, en cuanto que documento contable (conjunto ordenado de cifras), es, como tantas veces ha señalado el Tribunal Constitucional, «vehículo de la dirección y orientación de la política económica».
- 11 Consciente de la función política del presupuesto, el Estatuto estipula que el estado de ingresos y gastos sea único y ordenado. La segunda característica se deduce sin dificultad alguna de la posibilidad prevista en el apartado tres, a saber, que el presupuesto incorpore «las normas precisas para su adecuada inteligencia y ejecución». Esta estructuración del presupuesto es trasunto, si no pura manifestación, del principio de especialidad sobre el que históricamente se construye el control parlamentario desde el momento que el impuesto con causa abstracta, en sustitución del ingreso regaliano o demanial, desvincula los ingresos del gasto (Al respecto, VILLAR PALASÍ, J. L., 1957, pág. 19). Ahora bien, cómo sea esa ordenación es algo que no detalla el Estatuto, sino que lo difiere a la ley, aunque establece que los criterios técnicos han de ser homogéneos con los del Estado.
- 12 El carácter único del presupuesto significa que debe recoger íntegramente las previsiones de ingresos y las habilitaciones de gasto del sector público autonómico al completo. El Estatuto remarca con claridad esta idea cuando expresa que se han de anotar los datos contables de la Junta de Andalucía «y de sus organismos públicos y demás entes, empresas e instituciones de ella dependientes». La clave, por tanto, es la definición del ligamen de dependencia, que a mi modo de ver se logra con pulcritud en los arts. 4 y 5 del Texto Refundido de la Ley General de la Hacienda Pública de Andalucía, cuando utiliza el capital o la representación mayoritaria, directa o indirecta, como elementos que determinan esa vinculación. Igualmente, la unidad del presupuesto se resalta cuando el Estatuto exige que contenga «el importe de los beneficios fiscales

que afecten a los tributos propios establecidos por el Parlamento». Este requisito, traído miméticamente de la Constitución, quiere dotar de publicidad a la cantidad que la Comunidad deja de ingresar en virtud de opciones políticas destinadas a aminorar la carga tributaria de diversos sectores o grupos (ALBIÑANA GARCÍA-QUINTANA, C., 1998, pág. 324 y ss).

La unidad presupuestaria plantea además el problema de la modificación de créditos, cuestión que remite a la fuerza pasiva de la ley del presupuesto y a su relación con otras leyes, por lo que se tratará, en aras de una mejor sistemática, en el epígrafe E. Del mismo modo, la creación de nuevos créditos por los órganos que ejecutan el presupuesto, también conectado con el principio de unidad, se estudiará en el siguiente apartado, al analizar la extensión de la reserva de ley presupuestaria.

13

2. Debe establecer anualmente instrumentos orientados a corregir los desequilibrios territoriales y nivelar los servicios e infraestructuras

Este precepto, introducido por el grupo parlamentario de Izquierda Unida en la Ponencia de la Comisión de Desarrollo Estatutario, manda que parte de los ingresos, mediante «instrumentos», tengan una finalidad específica, descendiendo un escalón en la concreción de los límites a la discrecionalidad política del Consejo de Gobierno y del Parlamento fijados a modo de principios en el art. 189. La primera dificultad interpretativa reside en la exigencia de arbitrar en la ley del presupuesto «instrumentos», cuando generalmente esta ley cuenta con previsiones de ingresos y habilitaciones de gasto ordenadas por órganos y programas. Por tanto, los llamados «instrumentos» del apartado 7 sólo pueden ser autorizaciones de crédito cuya finalidad es específica, sea por el programa de destino o por su imputación a una unidad de gasto cuya existencia está definida expresamente por el objetivo que persigue. Creo que el Estatuto se refiere a cualquier ente instrumental de la Junta de Andalucía cuyo objeto (social, fundacional, consorcial) responda a los fines marcados en el apartado 7; pero, sobre todo, se remite a los fondos, antes sin personalidad jurídica cuya finalidad precisamente es la de agrupar créditos en torno a un fin.

14

II. El contenido posible y el contenido prohibido

1. Normas precisas para la inteligencia y ejecución del presupuesto y normas necesarias para implementar la política económica del Gobierno

El apartado 3 del art. 190 es un claro ejemplo de «evolución textual», que cristaliza en un texto normativo la doctrina configurada paulatinamente en la jurisprudencia (HÄBERLE, P., 1998, pág. 342). Ya se ha señalado que gran parte del debate acerca de la regulación constitucional de la ley de presupuestos ha girado sobre los contenidos que pueden acompañar a la previsión de gastos e ingresos. Esta discusión, en lo atinente al presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía, ha sido clausurada por el art. 190.3. Sus términos son rotundos y la locución adverbial «además» ha de entenderse como una prohibición, de manera que la ley del presupuesto, junto a los estados de ingresos y gastos y las posibles modificaciones de tributos, sólo permite preceptos que lo hagan inteligible, ejecutable u operativo en el contexto de la política económica gubernamental. Ningún otro contenido es admisible.

15

16 Ahora bien, si el Estatuto pacifica para nuestro derecho presupuestario un debate de principio, es necesario recordar que también la aplicación de esta doctrina ha sido discutida. Por ello, creo que es oportuno recordar en este comentario aquello que el Tribunal Constitucional ha reconocido como contenidos posibles y prohibidos. Así, se consideran contenidos posibles: la delegación y transferencia de competencias a las corporaciones locales (STC 84/1982); el establecimiento de topes máximos globales al incremento de la masa retributiva de los empleados públicos –pero no de cada funcionario– (STC 63/1986); una regla que impida la financiación del déficit de las entidades de previsión (STC 65/1987); disposiciones que establecen un límite a la cuantía de las pensiones públicas (SSTC 134/1987 y 83/1993); la disposición presupuestaria que hace incompatibles la percepción de haberes pasivos y pensiones (SSTC 65/1990, 66/1990 y 67/1990); prohibir la subvención autonómica de los sistemas de previsión social complementarios a la seguridad social (STC 237/1992); la previsión de un plan de recuperación de edificios judiciales para usos judiciales (STC 131/1999); reasignación de efectivos y determinación de criterios de contratación del personal laboral, siempre que sea con carácter provisional y para el funcionamiento de los servicios públicos esenciales (STC 274/2000); el incremento de complementos de destino (SSTC 32/2000 y 202/2003, en ambos casos con votos discrepantes en la aplicación concreta de la doctrina); determinar la preferencia de cobros de deudas de la seguridad social (STC 109/2001, con votos particulares que discrepan en la aplicación de la doctrina); y la previsión de supuestos de compatibilidad de actividades privadas con la condición de funcionario (STC 67/2002, con votos discrepantes sobre la aplicación de la doctrina). Por otro lado, son contenidos prohibidos en una ley de presupuestos: la habilitación de la entrada domiciliaria para cobrar deudas tributarias (STC 76/1992); la supresión de las cámaras oficiales de la propiedad urbana como corporaciones de derecho público (STC 178/1994); estipular potestades de requerimiento de información tributaria (STC 195/1994); la regulación de las atribuciones y facultades de los consorcios de zonas francas (STC 16/1996); la estipulación de criterios para acceder a la función pública (STC 174/1998); la determinación de las reglas de una convocatoria pública de puestos de trabajo (STC 203/1998); la creación de un cuerpo de letrados (STC 130/1999); condiciones que determinan el paso a una situación administrativa (STC 234/1999); la regulación de multas coercitivas (STC 180/2000), y la estipulación de reglas de movilidad administrativa (STC 274/2000).

2. Creación y modificación de tributos

- 17 El apartado 6 del art. 190 prohíbe que la ley del presupuesto cree tributos. Se produce así lo que la doctrina ha llamado el «desdoblamiento de la reserva tributaria», de suerte que su creación o supresión se estipula en ley ordinaria, mientras que la ley del presupuesto sólo puede modificarlos. Generalmente se afirma que el sentido de esta prohibición es impedir que las peculiaridades políticas y procedimentales del presupuesto sean utilizadas para alterar en sus fundamentos el sistema tributario.
- 18 Una mayor dificultad interpretativa suscita la habilitación para modificar tributos, que el Estatuto, siguiendo la dicción constitucional, admite siempre que exista una previsión mediante «ley tributaria sustantiva». En el fundamento jurídico segundo de la STC 27/1981, el Tribunal declaró que la locución modificación de tributos «[...]

permite su modificación, aunque se trate de alteraciones sustanciales y profundas del impuesto». Y para esclarecer a qué se refiere la Constitución (y con ella el Estatuto) en la comprensión de la habilitación mediante ley tributaria sustantiva, afirmó que «[...] se trata de una ley –que desde luego no es la Ley de Presupuestos–, pero que regula los elementos concretos de la relación tributaria, eludiendo cualquier generalización» (STC 27/1987, FJ 3.º; sobre las posibilidades del decreto-ley para ocupar este espacio, CAZORLA PRIETO, L. M., 1995, pág. 2041 y ss).

E. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA LEY DEL PRESUPUESTO

I. Fuerza activa y fuerza pasiva de la ley del presupuesto

1. La fuerza pasiva de la ley del presupuesto

Un elemento clave en el estudio jurídico de la fuente ley del presupuesto y que la diferencia del tipo genérico de ley (me remito al comentario del art. 108 EAAnd) es su relación con las restantes leyes autonómicas. La cuestión se formula en términos claros: si sólo ha de existir una ley de presupuestos al año, ¿puede una ley ordinaria posterior habilitar nuevos gastos? La STC 3/2003, en su fundamento quinto, se ha enfrentado directamente con esta pregunta cuando examinaba la constitucionalidad de una ley del País Vasco que reconocía algunos créditos, ampliando así la habilitación de gasto prevista en la prórroga de presupuestos. La mayoría del Tribunal resolvió que se trataba de una ampliación ilícita de créditos, porque la alteración del presupuesto «[...] sólo puede llevarse a cabo en supuestos excepcionales, concretamente cuando se trate de un gasto inaplazable provocado por una circunstancia sobrevenida».

Sin embargo, el Estatuto de Autonomía carece de una habilitación expresa, como la del art. 134.5 CE, para modificar los presupuestos. ¿Significa entonces que ni siquiera es posible una ampliación de créditos en supuestos excepcionales? Tal interpretación extrema provocaría situaciones inoperativas en las que gastos inaplazables habrían de cargarse y realizarse sólo en el curso del año venidero. Ahora bien, si la regulación estatutaria no debe tomarse como una prohibición de modificación, ¿por qué entenderla tan sólo al modo de una autorización para supuestos excepcionales? Porque, como certeramente ha señalado el Tribunal Constitucional, si el principio de unidad presupuestaria y las consecuencias político-constitucionales que lleva aparejadas quieren mantener alguna función, deben impedir modificaciones ordinarias sin una justificación especial de los gastos previstos de una sola vez en el documento contable (Ésta es, además, la interpretación estatutaria que hace el legislador en el art. 43 del Texto Refundido de la Ley General de la Hacienda Pública de Andalucía, donde prevé créditos extraordinarios y suplementos de créditos por vía legislativa cuando «haya de realizarse con cargo al Presupuesto algún gasto que no pueda demorarse hasta el ejercicio siguiente y no exista en él crédito o sea insuficiente y no ampliable el consignado»).

La suplementación de créditos obliga a analizar también si el decreto-ley es un instrumento útil para realizar esa operación. Un relevante sector de la doctrina se ha esforzado, al analizar la Constitución, en negar derechamente la licitud de esta fuente, en el entendido de que el art. 134.5 permite la generación de nuevos créditos, pero a cambio obliga a que se use expresamente una ley de Cortes (MARTÍNEZ LAGO, M. A., 1998,

pág. 257 y ss). El problema se acendra en el campo estatutario, pues el art. 110.1 dispone claramente que «No podrán aprobarse por decreto-ley los presupuestos de Andalucía» y cristaliza en una pregunta muy sencilla: ¿es la prohibición de regulación por decreto-ley extensible a toda habilitación legislativa de gasto, o sólo al documento único del art. 190? Dicho de otro modo, ¿se extiende la proscripción del decreto-ley a la generación de nuevos créditos en «situaciones excepcionales»? Creo que el art. 110 no debe llevarnos tan lejos. De un lado, la interpretación literal obligaría a ceñirnos al término «presupuestos de Andalucía», algo distinto a la generación excepcional de nuevos créditos. Así, lo primero estaría reservado a la ley del Parlamento, dato que concuerda plenamente con el art. 190, mientras que lo segundo, no, circunstancia que también encaja con el silencio estatutario. Pero, además, desde un punto de vista sistemático, a la generación de nuevos créditos, de acuerdo con la doctrina del Constitucional, le es propia «la extraordinaria y urgente necesidad» del gasto inaplazable, por lo que se ubica de modo natural en el área del decreto-ley. Y no tiene mucho sentido defender una suerte de reserva de ley del Parlamento también para la habilitación de créditos imprevistos, dado que la intervención de la Cámara, sea para aprobar esos créditos o sea para convalidarlos, es muy similar. Recordemos que el Gobierno ostenta un veto de las enmiendas financieras, por lo que la participación parlamentaria puede reducirse al debate del texto del proyecto y a una posterior votación de rechazo o aprobación. Tarea muy parecida en términos prácticos a la que se desempeña en la convalidación del decreto-ley.

2. La fuerza activa de la ley del presupuesto

- 22 El principio de unidad dota a la ley del presupuesto de una fuerza pasiva singular, ¿sucede igual con su fuerza activa?, ¿puede la ley del presupuesto modificar el contenido de cualquier ley? Este es el interrogante que se suscita en la STC 238/2007, donde se enjuicia una supuesta divergencia entre lo previsto en la ley de presupuestos para dotar el Fondo de Compensación Interterritorial y las reglas de cálculo establecidas en la ley que regula el citado Fondo. La respuesta que se da en el fundamento jurídico cuarto se apoya en la lógica del juego de los contenidos posibles y, por tanto, es trasladable al presupuesto autonómico. En este sentido, la disposición presupuestaria poseerá efecto derogatorio siempre que la materia tenga una relación directa con los ingresos o gastos, responda a los criterios de política económica del Gobierno o se dirija a una mayor inteligencia o ejecución del presupuesto. Ahora bien, no basta para el efecto derogatorio de la ley de presupuestos que ésta se desenvuelva en su contenido propio, sino que, además, según la citada STC 238/2007 (con dos votos particulares) ha de tratarse de una derogación expresa.

II. Reserva de ley y ejecución del presupuesto

- 23 Siendo imaginables normas reglamentarias que faciliten la ejecución del presupuesto (por ejemplo, el Decreto 46/1986, de 5 de marzo, que establece el reglamento de tesorería y ordenación de pagos), en verdad, el juego de la reserva de ley se plantea mayoritariamente frente al acto ejecutivo, esto es, la orden de pago que liquida el crédito asignado para una finalidad concreta. Ese espacio se mueve entre dos extremos. Primero, el de la discrecionalidad, pues el presupuesto no es más que una habilitación de gasto (STC 63/86, FJ 5.º: «los créditos consignados en los estados de gasto no son fuente alguna

de obligaciones»), que el Consejo de Gobierno, por razones puramente políticas, puede renunciar a utilizar. Totalmente distinta es la ejecución que pretenda asumir compromisos de gasto no habilitados por la ley del presupuesto; se trata de un supuesto de ejecución ilegal, del que el art. 39.2 del Texto Refundido de la Ley General de la Hacienda Pública de Andalucía, concretando la previsión estatutaria, deduce la nulidad.

Más allá de estas dos hipótesis polares, es conveniente esclarecer si la potestad discrecional del Consejo de Gobierno se extiende a la reasignación de gastos, de modo que sin alterar los topes, genere créditos con ingresos imprevistos, transfiera créditos de una partida a otra, identifique la ampliación automática de ciertos créditos o realice anticipos de tesorería, figuras todas ellas habituales en el derecho presupuestario. Desde el punto de vista estatutario, nada impide que el legislador, además de habilitar los gastos, abra o cierre los márgenes de ejecución, previendo figuras que permitan alteraciones sobre los fines del gasto fijados en el presupuesto (para una visión crítica de los efectos de estas figuras, MARTÍNEZ LAGO, M. A., 2007, pág. 134). Ahora bien, el Estatuto sí veda aquellas actuaciones que transforman la esencia de la asignación de gastos. Un límite de esta naturaleza es el único modo de salvar el contenido mínimo del principio de especialidad, derivado del carácter ordenado del presupuesto y necesario para dar sentido a la intervención parlamentaria.

24

III. Límites al presupuesto derivados de los principios de coordinación con la Hacienda estatal

La manifestación más intensa del principio de coordinación y su repercusión sobre la ley del presupuesto es hoy el principio de estabilidad presupuestaria (para su evolución, MONASTERIO ESCUDERO, C., y FERNÁNDEZ LLERA, R., 2008, pág. 83 y ss). El Estatuto introduce este criterio en el apartado 2.h) del art. 175, relativo a los principios generales de la Hacienda de la Comunidad Autónoma. La dinámica del principio de estabilidad presupuestaria se ordena principalmente en el art. 5.4 de la Ley Orgánica 5/2001, de 13 de diciembre, complementaria a la Ley General de Estabilidad Presupuestaria. De acuerdo con este precepto, el Gobierno de España fija para cada comunidad autónoma el objetivo de estabilidad presupuestaria (que puede ser de equilibrio o de superávit, según su relación con la tasa de variación del producto interior bruto) tras la negociación bilateral con cada una de las comunidades e informe del Consejo de Política Fiscal y Financiera. Este objetivo se convierte en el faro de la formulación del presupuesto y su ejecución, pues la generación de déficit debe ser excepcional.

25

El incumplimiento de este mandato de estabilidad presupuestaria posee igualmente importantes consecuencias sobre la política presupuestaria de la comunidad (una visión completa en ALONSO MURILLO, F., 2003, pág. 461 y ss). De acuerdo con el art. 7 de la Ley 5/2001, si la comunidad incurre en déficit, tras advertencia del Gobierno de España, habrá de elaborar un plan económico financiero de reequilibrio, que será vigilado en su formulación por el Consejo de Política Fiscal y Financiera, y en su ejecución, por el Ministerio de Economía y Hacienda. Asimismo, el incumplimiento del objetivo de estabilidad debe ser una condición a valorar en la autorización de las operaciones de crédito (art. 7.3 de la Ley orgánica 5/2001), y determinará la relación de causalidad en la asunción de responsabilidades derivadas del derecho europeo (art. 7.4 de la Ley Orgánica 5/2001).

26

- 27 Otro límite fruto del principio de coordinación surge de la conexión necesaria entre potestad de gasto y competencias propias. Aunque ha sido utilizado mayormente para acotar la expansión subvencional del Estado (por todas, STC 13/1992, FJ 8.º), la misma regla, leída desde la perspectiva autonómica, nos recuerda a su vez que la potestad de gasto de la comunidad también se liga a la titularidad de competencias⁴. Incluso, el presupuesto autonómico encuentra una limitación adicional, dado que allí donde dispone de competencia propia, las ejecuciones de sus créditos ha de ser «concurrentes, complementarias o simplemente neutrales» respecto a los objetivos básicos fijados por el Estado en el marco de la planificación general de la economía (STC 177/1990, FJ 4.º).
- 28 Finalmente, la conclusión del apartado anterior nos conduce derechos a otra barrera que nace directamente de las cuentas generales del Estado y se refiere a la posibilidad de que éstas fijen techos de gasto vinculantes para la comunidad autónoma, especialmente en el ámbito de las retribuciones del personal al servicio de las administraciones autonómicas. En este sentido, la STC 63/1986, FJ 11.º, confirma decisiones estatales unilaterales de limitación o contención del gasto cuando «tengan una relación directa con los objetivos de política económica dirigidos a la consecución y el mantenimiento de la estabilidad y el equilibrio económico» (del mismo modo, STC 96/1990, FJ 7.º).

IV. La vigencia de las disposiciones incorporadas en la ley del presupuesto

- 29 El apartado cuarto del art. 190 marca la vigencia anual del «presupuesto» (no de la ley del presupuesto), circunstancia que debe llevarnos a concluir que tal duración limitada se predica expresamente del documento contable y dentro de él, por el carácter estimatorio de los ingresos, de las habilitaciones de gasto. Así, la inexecución de un crédito en el año provoca la extinción de su vigencia y la imposibilidad de dar curso a una orden de pago fundada en esa autorización. Ahora bien, ni siquiera es una vigencia anual en sentido estricto, sino una vigencia hasta final del año natural (MORENO FERNÁNDEZ, J. I., 2009, pág. 2044). Por otro lado, el resto de disposiciones normativas contenidas en la ley del presupuesto –por ejemplo, medidas relativas al órgano competente para la autorización de gastos, regulación de encomiendas, etcétera– en cuanto que no son «presupuesto» en sentido estricto, gozan de vigencia hasta su derogación.
- 30 El fundamento constitucional del carácter anual del presupuesto se sitúa tradicionalmente en el equilibrio de poderes. De alguna forma, como ya hemos visto, la STC 223/2006 actualiza esta idea, de suerte que podría sostenerse que la vigencia limitada es un instrumento del parlamentarismo racionalizado que obliga a renovar anualmente la confianza inicial otorgada en la investidura. Hay, además, razones ligadas al devengo impositivo, que también suele responder a una periodificación anual. Desde un punto de vista económico, nuestras estructuras tributarias funcionan bajo la lógica de que la riqueza se genera en periodos de doce meses, y esto repercute sobre la capacidad de planificación gubernamental. Con todo, ha de prestarse atención a significativas modulaciones. En primer lugar, a la posibilidad de adquirir compromisos de gasto

⁴ Véase el comentario al art. 45, párrafo 4.

plurianuales, supuesto regulado en el art. 40 del Texto refundido de la Ley General de la Hacienda Pública de la Junta de Andalucía, que distingue entre el crédito y el compromiso de gasto, extensible este último a los cuatro años, aunque subordinado a la efectiva existencia de crédito presupuestario. En segundo lugar, la configuración jurídica de la estabilidad presupuestaria ha introducido el llamado «principio de plurianualidad», que determina un contexto necesario en la elaboración de los presupuestos (véase el art. 4 del Real Decreto Legislativo 2/2007, de 28 diciembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de Estabilidad Presupuestaria).

Finalmente, la vigencia anual nos remite a la cuestión de la prórroga automática. Sin necesidad de intervención normativa alguna, los presupuestos vigentes a 31 de diciembre renuevan la vigencia hasta su derogación por unos nuevos presupuestos (sobre el carácter automático, por todos, ESCRIBANO LÓPEZ, F., 1997, en especial pág. 104 y ss). En sentido estricto, puesto que se admite la existencia en la ley de presupuestos de disposiciones con vigencia indefinida, tan sólo se prorrogan las habilitaciones de crédito; que, además, en algunas ocasiones son de prórroga imposible si están aplicadas ya a un acto de ejecución irrepetible. 31

Prorrogados los presupuestos, otra cuestión típica ha consistido en saber en qué medida el legislador puede habilitar créditos extraordinarios o suplementos de créditos que palien las restricciones de la prórroga. Como ya hemos visto, la fuerza pasiva de la ley del presupuesto admite la intervención legislativa para crear nuevos créditos o suplementarlos si determinadas circunstancias inaplazables así lo exigen. Ocurre, sin embargo, que en el caso de los presupuestos, la prórroga supone en sí misma la creación de una circunstancia excepcional e inaplazable; ¿se admite también aquí la intervención del legislador ordinario para solventar las dificultades de la prórroga? La respuesta es sencilla, si se atiende a la lógica política que la alimenta. Un Gobierno que carezca de la confianza parlamentaria necesaria para aprobar el presupuesto, esto es, toda la previsión de ingresos y gastos, puede conservar, sin embargo, la persuasión suficiente a la hora de justificar la generación de nuevos créditos concretos. En definitiva, la Cámara no da la confianza para todos los gastos, pero es sensible al carácter inaplazable de algunos. 32

F. ELABORACIÓN, APROBACIÓN Y EJECUCIÓN DE LA LEY DEL PRESUPUESTO

I. Monopolio de la iniciativa del Consejo de Gobierno. Examen, enmienda y aprobación del Parlamento

El reparto de tareas entre el Consejo de Gobierno y el Parlamento es el hilo conductor de la ley del presupuesto. Precisamente por las especialidades que conlleva, el contenido de la fuente está delimitado y su régimen jurídico presenta modulaciones. En este contexto, el dato fundamental es el monopolio de elaboración presupuestaria correspondiente al Consejo de Gobierno, que otorga a este órgano el papel principal en la dirección de la política económica de la Comunidad. Es una responsabilidad a la que el Estatuto da un amplio margen de discrecionalidad, fijando tan sólo un límite temporal, de manera que el proyecto ha de estar presentado en la Cámara «al menos con dos meses de antelación a la expiración del presupuesto corriente», esto es, el 1 de noviembre (Por más que, efectivamente, las leyes restrinjan paulatinamente esa discrecionalidad, GIMÉNEZ SÁNCHEZ, I., 2005, pág. 293). El registro fuera de plazo es 33

una vulneración del Estatuto; sin embargo, la dificultad estriba en determinar la consecuencia jurídica de ese incumplimiento. No hay lugar a pensar que provoca la inconstitucionalidad del presupuesto, al tratarse de un vicio que no menoscaba sustancialmente la formación de la voluntad de la Cámara, simplemente la retrasaría, voluntad que en todo caso poseería carácter sanatorio. Tampoco cabe defender que el defecto procedimental daría al Parlamento una iniciativa que taxativamente el Estatuto le niega. Lo más razonable es sostener que la consecuencia jurídica de la presentación tardía no es otra que la reducción del plazo para tramitar y, por tanto, la posibilidad de que el Consejo de Gobierno vea inevitablemente cómo se prorrogan los presupuestos del año anterior, dado que la Cámara no tiene la obligación de aprobar antes del 31 de diciembre. Con todo, no es descartable que un Gobierno sólidamente apoyado en el Parlamento retrase la presentación sin riesgo de una demora en la aprobación. En este caso, el aseguramiento de un examen competente por parte de la oposición radicaría en la preservación de un plazo mínimo de estudio, condición que se deduce implícitamente del Estatuto y que se materializa en el plazo de quince días para presentar enmiendas, estipulado en el reglamento parlamentario y que concede a la oposición al menos un tiempo mínimo. Una garantía no menor de la facultad de examen del Parlamento reside en el art. 111 del reglamento parlamentario, que obliga a que todo proyecto de ley, incluido el del presupuesto, esté sometido a un debate de totalidad, cuyo objeto es discutir la valoración general de la iniciativa. Los parlamentarios, por tanto, tienen el derecho a conocer con antelación el texto y, además, a recabar del Gobierno explicaciones sobre su estructura.

34 El debate de totalidad puede versar además sobre enmiendas presentadas por uno o varios grupos, que postulan la devolución del texto o la impugnación completa de una sección presupuestaria (no hay lugar a la enmienda con texto alternativo en virtud del monopolio de iniciativa del Consejo de Gobierno). El debate y las enmiendas de totalidad forman la primera parte de la tramitación parlamentaria, en la que el objeto primordial es la discusión del techo de gasto. Dadas las limitaciones de las enmiendas al articulado, los parlamentarios difícilmente tendrán ocasión ulterior para alterar la cifra global de gasto. Así, en la segunda parte de la tramitación, cuando el proyecto haya superado el debate de totalidad, se discutirá sobre la asignación del gasto público, pero no sobre su magnitud. Ésta es una razón, no siempre subrayada, que explica la limitación en la facultad de enmiendas presupuestarias de los parlamentarios (sí se identifica en la STC 118/1995, FJ 3.º). De este modo, se refuerza la posición del Gobierno en la definición de la política económica, pero también se ordena y estructura el debate parlamentario, dándole dos fases claramente delimitadas en su objeto.

35 La limitación de la facultad de enmienda al articulado prevista en el precepto 190.1 suscita las mismas dudas que el precepto constitucional: ¿frena toda enmienda, sólo aquellas que se formulan al presupuesto, o también las que se presentan a textos normativos ajenos al presupuesto? El reglamento parlamentario ha dado una respuesta entre las tres posibles⁵. La lectura conjunta del art. 129 del reglamento –que remite al

⁵ MARTÍNEZ LAGO (1998, pág. 176 y ss) detalla los argumentos de un amplio sector de la doctrina que, a la luz de los apartados 5 y 6 del art. 134 CE, considera que carece de fundamento constitucional la restricción de la potestad de enmienda en la tramitación de la ley del presupuesto. No obstante, incluso admitiendo esta tesis, la pregunta desde el punto de la validez constitucional sería distinta, pues consistiría en saber si la Constitución, en nuestro caso el Estatuto, veda esa restricción (aunque no le dé

procedimiento ordinario–, el art. 115 –que prevé la conformidad gubernamental para las enmiendas que aumenten gastos o disminuyan ingresos–, y la exigencia adicional del art. 131 de que tales enmiendas, en el curso de la tramitación de la ley del presupuesto, sean constructivas, de tal modo que cuando postulen un aumento de créditos, éste sea compensado en la misma sección, permite concluir que la facultad de enmienda durante la tramitación del presupuesto tiene la doble limitación vista, mientras que las enmiendas fuera de la ley del presupuesto requieren tan sólo la conformidad gubernamental. En el primer caso, como ya hemos visto, las razones de las restricciones residen en la voluntad de ordenar el debate parlamentario, distinguiendo entre techo y destino del gasto, y en la intención de dar al Consejo de Gobierno un control sobre ese debate que no desfigure su programa. En el supuesto de las enmiendas financieras a textos normativos distintos al presupuesto, el único motivo es el segundo, esto es, dotar al Consejo de Gobierno de instrumentos para preservar el presupuesto que recibió en su totalidad la confianza de la Cámara.

Un problema adicional, que nos obliga a traer nuevamente a colación la STC 223/2006, se refiere a la disconformidad entre la Mesa y el Consejo de Gobierno en la calificación de la naturaleza presupuestaria de una enmienda. El art. 115 del reglamento parlamentario lleva la divergencia hasta el pleno, que decidirá tras un debate de totalidad. Es precisamente esta atribución de competencia al pleno la que ha sido considerada inconstitucional por el Tribunal Constitucional a la hora de enjuiciar una reforma del Parlamento extremeño. Por ello, en la aplicación del reglamento parlamentario sería conveniente renunciar a esta competencia plenaria, para dar así aplicación al veto reconocido estatutariamente al Consejo de Gobierno, que incluye según el Tribunal Constitucional, constatar si una enmienda tiene naturaleza presupuestaria. ³⁶

Por último, es oportuno analizar la aprobación parlamentaria de la ley del presupuesto. El Estatuto veda su aprobación por comisión (art. 103), de suerte que es una competencia reservada al pleno. Más allá de este requisito, la norma institucional básica deja los detalles en manos del reglamento parlamentario. Basta recordar que no hay lugar a esta aprobación cuando tras el debate de totalidad vence una enmienda de devolución, por lo que se entiende que el regresa al ejecutivo (art. 125 del reglamento parlamentario). Tampoco hay lugar a la aprobación si el Consejo de Gobierno decide retirar el proyecto antes del debate final en el pleno. Éste, finalmente, puede aprobar el proyecto de una sola vez o votarlo por grupos de artículos o secciones (art. 132 del reglamento parlamentario). ³⁷

II. Reserva de ejecución del Consejo de Gobierno y control del Parlamento

El Estatuto dispone en el apartado 1 una reserva de ejecución a favor del Consejo de Gobierno, que ha de entenderse directa cuando la atribución de gasto sea a favor de un órgano integrante del Consejo de Gobierno y de control administrativo si se trata de entes dependientes, pero que gozan de autonomía de gestión. Además, se hace precisa una interpretación sistemática, y, aunque sea obvio, no está de más recordar que al Parlamento le corresponde la ejecución de su presupuesto (art. 102.4), al igual que a las ³⁸

un fundamento directo). En mi opinión, el Estatuto no impide la restricción de la potestad de enmienda en la tramitación presupuestaria, ya que tal limitación se produce sólo en un segundo estadio de la tramitación, tras haberse superado el debate de totalidad.

instituciones de autogobierno previstas en el Capítulo VI del Título IV, para las que es manifestación necesaria de su autonomía funcional. Los elementos distintivos de la reserva ya se han ido fijando en páginas anteriores y ahora basta con recordarlos. En primer lugar, el Consejo de Gobierno goza de discrecionalidad para no gastar. En segundo lugar, es competente para alterar cuantitativa o cualitativamente las habilitaciones de gasto sin desfigurar la asignación finalista de los créditos. En tercer lugar, posee un veto gubernamental sobre las proposiciones o enmiendas con contenido presupuestario para preservar el diseño de su plan financiero.

- 39 Finalmente, el apartado 1 afirma la potestad de control del Parlamento sobre el presupuesto. Dada la reserva de ejecución a favor del Consejo de Gobierno, se trata más bien de una declaración de compensación o recuerdo para señalar que el menoscabo de la posición del Parlamento no alcanza a los instrumentos ordinarios de control político (no creo que se pueda hablar de la naturaleza financiera de interpelaciones o preguntas; tampoco de las mociones o proposiciones no de ley, puesto que no causan inmediatamente habilitaciones de gasto o disminución de ingresos). Por otro lado, la previsión expresa del control parlamentario podría dar lugar sin dificultad estatutaria alguna a instrumentos de control específicos, algo muy oportuno en la medida que la ley del presupuesto tiene un sentido político-constitucional ligado a la confianza parlamentaria. Sin embargo, en este caso, no sería posible deducir consecuencia jurídica alguna del control parlamentario específico, primero porque la ejecución es monopolio gubernamental, y, segundo, porque la determinación de responsabilidades jurídicas están atribuidas al Poder Judicial por la Constitución y a la Cámara de Cuentas por el art. 130 del Estatuto. Sin olvidar, además, la propia función de control dentro de la Administración que desempeña la Consejería responsable de Hacienda respecto a las otras ramas de la Administración. De algún modo, la Administración ejecuta y controla esa ejecución al mismo tiempo (al respecto VILLAR PALASÍ, J. L., 1966, pág. 16).

SECCIÓN TERCERA. HACIENDAS LOCALES

Artículo 191. Autonomía y competencias financieras

1. Las haciendas locales andaluzas se rigen por los principios de suficiencia de recursos para la prestación de los servicios que les corresponden, autonomía, responsabilidad fiscal, equidad y solidaridad.

2. Las administraciones locales disponen de capacidad para regular sus propias finanzas en el marco de la Constitución y las leyes. Esta capacidad incluye las potestades que se fijen por las leyes en relación con sus tributos propios y la autonomía presupuestaria y de gasto en la aplicación de sus recursos, así como de los ingresos de carácter incondicionado que perciban procedentes de los presupuestos de otras administraciones.

3. Corresponde a los gobiernos locales, en el marco de lo establecido en la normativa reguladora del sistema tributario local, la competencia para gestionar, recaudar e inspeccionar sus tributos, sin perjuicio de que puedan delegarla o establecer alguna otra forma de colaboración.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [s/c])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [s/c]).

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23700]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23936]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24291]).

Artículo 188. Autonomía y competencias financieras

1. Las haciendas locales andaluzas se rigen por los principios de suficiencia de recursos para la prestación de los servicios que les corresponden, autonomía, responsabilidad fiscal, equidad y solidaridad.

2. Las administraciones locales disponen de capacidad para regular sus propias finanzas en el marco de las leyes. Esta capacidad incluye las potestades que se fijen por las leyes en relación con sus tributos propios y la autonomía presupuestaria y de gasto en la aplicación de sus recursos, así como de los ingresos que perciban procedentes de los presupuestos de otras administraciones.

3. Corresponde a los gobiernos locales, en el marco de lo establecido en la normativa reguladora del sistema tributario local, la competencia para gestionar, recaudar e inspeccionar sus tributos, sin perjuicio de que puedan delegarla.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 38]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 237]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 290]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 341]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 136]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 62

2. Es competencia de los entes locales la gestión, liquidación, recaudación e inspección de sus propios tributos, sin perjuicio de la delegación que de sus facultades puedan otorgar en favor de la Comunidad Autónoma.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (arts. 217 y 218); Extremadura (art. 60.1 y 4); Baleares (arts. 75.9 y 137); Castilla y León (art. 53).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Real Decreto Legislativo 2/2007, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley general de estabilidad presupuestaria.
- Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

E. JURISPRUDENCIA

STC 179/1985, FJ 3.º
STC 19/1987, FF.JJ. 4.º y 5.º
STC 221/1992, FF.JJ. 7.º y 8.º
STC 109/1998, FJ 10.º
STC 233/1999, FF.JJ. 22.º
STC 104/2000, FF.JJ. 4.º y 5.º
STC 48/2004, FF.JJ. 9.º-11.º y 13.º
STC 31/2010, FF.JJ. 139.º y 140.º
STC 134/2011, FF.JJ. 12.º-17.º
ATC 123/2009, FJ 3.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

BARQUERO ESTEVAN, Juan Manuel: *La gestión de los tributos locales: aspectos competenciales*, Cívitas, Madrid, 1998.

CALVO ORTEGA, Rafael: «Constitución y haciendas locales», en *Revista Española de Derecho Financiero*, núm. 100 (1998), págs. 559-574.

CASADO OLLERO, Gabriel: «Comentario al artículo 133», en CASAS BAAMONDE, M.^a E., y RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M.: *Comentarios a la Constitución española*, Wolters Kluwer, Madrid, 2008, págs. 2017-2038.

COMISIÓN LAYFIELD: *La Reforma de las Haciendas Locales (Informe Layfield)*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1982.

MEDINA GUERRERO, Manuel: «La garantía constitucional de la suficiencia financiera de las entidades locales», en *Cuadernos de Derecho Local*, núm. 1 (2003), págs. 38-57.

NIETO MONTERO, Juan José: «La competencia estatal sobre el catastro», en *CT/Catastro*, núm. 38 (2000), págs. 7-24.

SUÁREZ PANDIELLO, Javier: «Cómo abordar la reforma de la financiación local», en *Informe sobre Financiación Local. Balance y Propuestas de Reforma*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Madrid, 2010, págs. 15-40.

VILALTA FERRER, Maite: «Estatutos de autonomía y financiación local», en FONT I LLOVET, T. y GALÁN GALÁN, A. (Dirs.): *Anuario del Gobierno Local 2008*. Gobierno local y desarrollo estatutario, Fundación Democracia y Gobierno Local/Institut de Dret Públic, Madrid, 2009, págs. 117-138.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA GARANTÍA DE LA SUFICIENCIA FINANCIERA LOCAL. C. LA AUTONOMÍA FINANCIERA LOCAL. I. La autonomía en la vertiente de los ingresos. 1 La potestad normativa en materia tributaria. 2 La gestión de los tributos locales. II. La autonomía de gasto. D. LA FUNCIÓN DE LOS LEGISLADORES ESTATAL Y AUTONÓMICO EN LA CONFIGURACIÓN DE LAS FINANZAS LOCALES.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 Frente al laconismo de los primeros Estatutos en la regulación del nivel local de gobierno, el nuevo marco estatutario aborda con mucho mayor detenimiento la ordenación territorial de las correspondientes comunidades autónomas. Y esta característica no ha dejado de proyectarse asimismo en las finanzas locales, que reciben ahora un tratamiento más detallado para, por lo general, dotarlas de unas garantías de las que sencillamente carecían en las versiones iniciales de los Estatutos. En esta línea, el Estatuto de Andalucía dedica específicamente a las «Haciendas locales» la Sección tercera del Capítulo III del Título VI (capítulo relativo a la «Hacienda de la Comunidad Autónoma»), reflejándose así gráficamente la mayor *interiorización* del régimen local en la esfera autonómica que ha marcado el proceso de reformas estatutarias. Y es el art. 191 el que encabeza dicha Sección tercera, encargándose de recoger los principios conformadores de la Hacienda local y de delimitar el ámbito competencial de los entes locales sobre el particular. Es evidente la influencia que han tenido los correspondientes preceptos del Estatuto catalán (arts. 217 y 218) en la configuración del que ahora analizamos, aunque también son palmarias las diferencias que los separan: además de un tratamiento más prolijo de las facultades locales en la materia, el catalán optó por reflejar de forma expresa la competencia autonómica para regular la Hacienda local y, más concretamente, los tributos propios; extremo este último que sería declarado inconstitucional en la STC 31/2010.

B. LA GARANTÍA DE LA SUFICIENCIA FINANCIERA LOCAL

El art. 191 EAAnd comienza precisamente haciéndose eco del principio configurador de la Hacienda local que tiene una expresa recepción en el texto constitucional (art. 142 CE); precepto este último que, para decirlo en los términos empleados en la STC 96/1990,

no garantiza a las corporaciones locales una autonomía económico-financiera en el sentido de que dispongan de medios propios –patrimoniales y tributarios– suficientes para el cumplimiento de sus funciones, sino que lo que dispone es únicamente la suficiencia de aquellos medios (FJ 7.º).

Es obvio, por lo demás, que este principio aparezca presidiendo la disposición, toda vez que sin unos medios suficientes deviene imposible un ejercicio plenamente libre de las competencias que ostenta cualquier ente territorial, y, en consecuencia, la falta de un adecuado flujo de recursos impide frontalmente la posibilidad de desempeñar con autonomía sus facultades y atribuciones. Vinculación indisociable entre suficiencia y autonomía que, como no podía ser de otra manera, es constantemente reiterada en la jurisprudencia constitucional. Así, se ha subrayado que la provisión de medios suficientes constituye el «presupuesto indispensable para el ejercicio de la autonomía local constitucionalmente reconocida en los arts. 137, 140 y 141 CE» [por todas, STC 233/1999, FJ 4.º B)], o que resulta un «complemento inexcusable de la autonomía financiera» (STC 87/1993, FJ 3.º). Aunque, muy probablemente, la más detenida e intensa proclamación de la aludida conexión sea la contenida en el fundamento jurídico cuarto de la STC 104/2000, donde, tras recordarse que la autonomía tiene «una vertiente económica relevante ya que, aun cuando tenga un carácter instrumental, la amplitud de los medios determina la posibilidad real de alcanzar los fines», proseguiría el Tribunal:

La autonomía de los entes locales va, entonces, estrechamente ligada a su suficiencia financiera, por cuanto exige la plena disposición de medios financieros para poder ejercer, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las funciones que legalmente les han sido encomendadas [...]; es decir, para posibilitar y garantizar, en definitiva, el ejercicio de la autonomía constitucionalmente reconocido en los arts. 137, 140 y 141 CE.

El art. 191.1 EAAnd no viene pues, a este respecto, sino a recordar el mandato que el art. 142 CE dirige tanto al Estado como a las comunidades autónomas. Ahora bien, si los niveles central y autonómico están comprometidos en proveer de una adecuada dotación financiera a los entes locales, no es en modo alguno parangonable la intensidad de dicho compromiso. Según viene reconociendo insistentemente el Tribunal Constitucional, el primer responsable de garantizar la suficiencia es el Estado; y ello con base en razones de orden competencial, fundamentadas esencialmente en la competencia exclusiva del Estado sobre la Hacienda general. En efecto, como vino a recordarse en la STC 233/1999, el título competencial *ex art. 149.1.14.ª CE* es el que entra en juego cuando la normativa estatal persigue

la salvaguarda de la suficiencia financiera de las haciendas locales garantizada por el art. 142 CE, en cuanto presupuesto indispensable para el ejercicio de la autonomía local constitucionalmente reconocido en los arts. 137, 140 y 141 CE (SSTC 96/1990, FJ 7.º; 237/1992, FJ 6.º; 331/1993, FF.JJ. 2.º y 3.º; y 171/1996, FJ 5.º) [FJ 4.º B)].

Y en el fundamento jurídico vigésimo segundo de la STC 233/1999 se insistiría en este extremo:

Además, y desde el momento en que esta concreta potestad normativa tiene como inmediata finalidad garantizar la suficiencia financiera de tales corporaciones –suficiencia financiera que, según indicamos ya en el fundamento jurídico 2.º, es en última instancia responsabilidad de aquél–, su ejercicio encuentra anclaje constitucional en la competencia exclusiva sobre la Hacienda general [...] A mayor abundamiento, [...] el principio de suficiencia financiera estuvo muy presente en la mente del legislador a la hora de seleccionar qué tributos habían de ser necesariamente exigidos por todos los municipios, suficiencia financiera cuya efectividad, como hemos dicho en muchas ocasiones, corresponde garantizar al legislador estatal [SSTC 96/1990, fundamento jurídico 7; 237/1992, fundamento jurídico 6; 331/1993, fundamento jurídico 2.B); 171/1996, fundamento jurídico 5].

En definitiva, como se ha recordado en la más reciente STC 48/2004,

sin perjuicio de la contribución que las comunidades autónomas puedan tener en la financiación de las haciendas locales [...], es al Estado, a tenor de la competencia exclusiva que en materia de Hacienda general le otorga el art. 149.1.14.ª CE, a quien, a través de la actividad legislativa y en el marco de las disponibilidades presupuestarias, incumbe en última instancia hacer efectivo el principio de suficiencia financiera de las haciendas locales [...] (FJ 10).

- 5 Por más que la exigencia de suficiencia financiera pase ahora también a configurarse como un mandato estatutario, no puede soslayarse la difícil justiciabilidad de esta garantía frente a medidas autonómicas (o estatales) pretendidamente lesivas de la misma, como lo acredita la marcada tendencia a la «auto-contención» mostrada por el Tribunal Constitucional hasta el momento (MEDINA GUERRERO, M., 2003, pág. 45 y ss). Además de la complejidad de perfilar en términos jurídicos el concepto de suficiencia – que le lleva a exigir el riguroso cumplimiento de la carga de la argumentación al demandante (STC 104/2000, FJ 5.º)– la jurisprudencia constitucional se cuida también de subrayar los condicionantes que impone la realidad económica en esta esfera, reiterando que esta garantía encuentra un primer límite «en el marco de las disponibilidades presupuestarias» (SSTC 96/1990, FJ 7.º, y 104/2000, FJ 4.º). Así pues, cuando se trata de determinar si las transferencias presupuestarias que se destinan a los gobiernos locales satisfacen o no el mandato de suficiencia, la tarea revisora del Tribunal Constitucional viene prácticamente a circunscribirse al control de la arbitrariedad de la medida impugnada (así, en relación con la participación de los entes locales en los tributos del Estado, las SSTC 104/2000, FJ 8, y 45/2007, FJ 4)¹.
- 6 Directamente conectado con el principio de suficiencia financiera está el de equidad, que aparece mencionado como un principio autónomo en el art. 191.1 EAAnd. Se trata de un concepto procedente de la literatura económica cuyos contornos son difíciles de precisar en términos jurídicos, toda vez que, al fin y a la postre, el mismo remite a la idea de justicia distributiva existente en la colectividad. No obstante, probablemente la

¹ Función revisora que, obviamente, también se despliega cuando se trata de transferencias autonómicas: «[...] es claro que... las transferencias y subvenciones de las comunidades autónomas a los entes locales deben distribuirse conforme a criterios objetivos y razonables, pues en caso contrario podrían resultar vulnerados los principios constitucionales de igualdad e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos» (STC 150/1990, FJ 12.º).

acepción más extendida de este concepto en federalismo fiscal apunte a garantizar a todas las entidades territoriales, a igualdad de necesidades, un volumen parejo de recursos proporcional a sus competencias con independencia de su respectiva capacidad impositiva. Consecuentemente, la efectiva vigencia de dicho principio reclama el establecimiento de un sistema de transferencias que eleve el más escaso nivel de ingresos impositivos que obtienen los entes de menor potencialidad fiscal. En definitiva, con su recepción en el art. 191.1 EAAAnd, se recuerda la exigencia de instaurar mecanismos de nivelación llamados a compensar la divergencia entre las necesidades de gasto y la capacidad fiscal puesta de manifiesto por las bases tributarias propias locales o por la participación en las de otros niveles de gobierno (SUÁREZ PANDIELLO, J., 2010, pág. 28, y VILALTA FERRER, M., 2009, pág. 126). Y a la misma dirección se incardina la mención en el art. 191.1 de la solidaridad como criterio rector de las haciendas locales; referencia que viene a incidir, ahora en el nivel estatutario, en la obligación de velar por la realización interna del principio de solidaridad que la LOFCA impuso ya a las comunidades autónomas en su redacción inicial (art. 2.2).

C. LA AUTONOMÍA FINANCIERA LOCAL

Una vez consagrado en términos genéricos el principio de autonomía en materia financiera en el art. 191.1, el estatuyente ha optado por concretar algo más el alcance de la misma. Así, acto seguido, explicita en el segundo párrafo del art. 191 EAAAnd la capacidad de las administraciones locales para «regular sus propias finanzas en el marco de la Constitución y las leyes», especificando las dos vertientes sobre las que se proyecta dicha autonomía, la de los ingresos y la del gasto:

Esta capacidad incluye las potestades que se fijen por las leyes en relación con sus tributos propios y la autonomía presupuestaria y de gasto en la aplicación de sus recursos, así como de los ingresos de carácter incondicionado que perciban procedentes de los presupuestos de otras administraciones.

Analicémoslas por separado.

I. La autonomía en la vertiente de los ingresos

1. La potestad normativa en materia tributaria

La consagración de la autonomía financiera conlleva la ostentación de alguna capacidad para determinar el volumen de recursos que fluirá a las arcas del ente autónomo. Esta exigencia se traduce en primer término y sobre todo en la necesidad de que ha de reconocer a los entes locales un cierto margen de potestad normativa en materia tributaria. Así viene declarándolo expresamente el Tribunal Constitucional desde la STC 19/1987, cuando afirmó que la autonomía de las corporaciones locales se traduce en que «estos entes habrán de contar con tributos propios y sobre los mismos deberá la ley reconocerles una intervención en su establecimiento o en su exigencia» (FJ 4; asimismo SSTC 221/1992, FJ 8.º, y 233/1999, FJ 18.º).

Y al reconocimiento de este poder normativo apunta asimismo la responsabilidad fiscal que el art. 191.1 EAAAnd incluye entre los principios estructurales de las haciendas locales andaluzas. Principio que persigue clarificar y hacer más visible la vinculación

existente entre las prestaciones públicas y la carga fiscal que pende sobre los ciudadanos, reforzándose así la relación que media entre decisión y responsabilidad: a quien corresponde decidir sobre el nivel de prestación del servicio público –esto es, al ente que ostenta la competencia sobre el particular– ha de incumbir igualmente proveerse de los recursos necesarios para ello, responsabilizándose en última instancia ante el electorado (contribuyente) de la mejor o peor gestión de tales recursos. O para decirlo en los términos empleados en el *Informe Layfield*, «el responsable de decidir gastar más o menos dinero en la provisión de un servicio es también responsable para decidir subir más o menos los impuestos» (pág. 132)².

- 10 La extensión del alcance de la potestad tributaria local encuentra, sin embargo, un importante condicionante en la reserva de ley impuesta en la materia por la Constitución (arts. 133.2 y 31.3 CE), de tal suerte que existe una tensión entre el principio de reserva de ley y la autonomía local. Y en esta tensión se aprecia actualmente en la jurisprudencia constitucional una lectura más sensible de la autonomía local que la sustentada en su primera línea doctrinal, que comenzó a fraguarse en la STC 179/1985 en la que el Tribunal Constitucional debió pronunciarse acerca de la posible quiebra de tal reserva cometida por la Ley 24/1983, que había atribuido a los municipios la facultad de establecer, sin límite cuantitativo alguno, un recargo sobre el impuesto sobre la renta. Pues bien, tras recordar la doctrina ya entonces consolidada de que «tal reserva cubre los criterios o principios con arreglo a los cuales se ha de regir la materia tributaria y concretamente la creación *ex novo* del tributo y la determinación de los elementos esenciales o configuradores del mismo», concluyó considerando que el precepto legal en cuestión vulneraba la reiterada reserva:

No cabe duda –razonó el Tribunal– de que, en el recargo o ingreso tributario de que se trata, son elementos esenciales el tipo o porcentaje aplicable y la base sobre la que haya de aplicarse, de los que habrá de resultar en cada caso la carga tributaria adicional que se establezca sobre cada contribuyente.

- 11 La inconstitucionalidad de la norma deriva, pues, de la circunstancia de que son los ayuntamientos

los que habrán de fijar por sí dicho porcentaje con total y absoluta discrecionalidad y sin estar condicionados por límite legal alguno, dado que los preceptos indicados no establecen ningún criterio al que aquéllos hayan de ajustarse, ni tampoco siquiera los límites máximos y mínimos entre los que deba quedar comprendido tal porcentaje.

- 12 Pero sería la STC 19/1987, asimismo relativa a la Ley 24/1983, que también había autorizado a los municipios a fijar sin restricciones el tipo de gravamen de las contribuciones territoriales, la que vendría a profundizar en el sentido de esta reserva de ley cuando se proyecta a la esfera local. A juicio del Tribunal Constitucional:

Los ayuntamientos, como corporaciones representativas que son (art. 140 CE), pueden, ciertamente, hacer realidad, mediante sus acuerdos, la autodisposición en el establecimiento de los deberes tributarios, que es uno de los principios que late en la formación histórica –y en el reconocimiento actual, en nuestro ordenamiento– de la regla según la cual deben ser los representantes quienes establezcan los elementos

² E insistiría más adelante el citado Informe: «El primer requisito de un sistema financiero de la Administración local se refiere a la rendición de cuentas; quien es competente para incurrir en un gasto debe estar facultado para obtener los ingresos necesarios para financiarlo» (pág. 149).

esenciales para la determinación de la obligación tributaria. Pero es claro que la reserva legal en esta materia existe también al servicio de otros principios –la preservación de la unidad del ordenamiento y de una básica igualdad de posición de los contribuyentes– que, garantizados por la Constitución del modo que dice su artículo 133.2, no permiten, manifiestamente, presentar al acuerdo municipal como sustitutivo de la ley para la adopción de unas decisiones que sólo a ella, porque así lo quiere la Constitución, corresponde expresar (FJ 4.º).

En suma, la norma adolecía de inconstitucionalidad por permitir con entera libertad la fijación de cualquier tipo impositivo: **13**

La renuncia plena por ley –prosigue el Tribunal en el fundamento jurídico 5.º– a todo encuadramiento normativo a la potestad tributaria local no se acomoda, en definitiva, con lo dispuesto con el artículo 133.2 de la Constitución ni con la general reserva de Ley establecida en este ámbito por el artículo 31.3 de la Norma fundamental, pues esta reserva –como hemos indicado– está también al servicio de la procuración del 'sistema' tributario al que se refiere el apartado primero del precepto constitucional citado y de la igualdad de los ciudadanos dentro de él y no se compadece, por ello, con habilitaciones indeterminadas para la configuración de los elementos esenciales de los tributos.

En paralelo a la conformación de esta jurisprudencia, un amplio sector de la doctrina defendió la posibilidad de reconocer una mayor libertad de decisión a los gobiernos locales. A este respecto, se subrayó la necesidad de distinguir con nitidez dos planos en lo relativo a la virtualidad del principio de reserva de ley en materia impositiva. El primero, relativo a las relaciones entre los poderes legislativo y ejecutivo, y que está en el origen histórico del surgimiento e implantación del principio conforme a la cláusula del Estado de derecho, parte de la concepción de que la configuración de los derechos de los ciudadanos no puede corresponder en primera instancia a la Administración, sino al legislador. La esfera de la libertad y de la propiedad de los ciudadanos únicamente puede ser afectada por los poderes públicos en la medida en que sus representantes autoricen la injerencia, lo que en el ámbito de la propiedad se traduce en el conocido aforismo *no taxation without representation*. En este contexto, la doctrina del Tribunal Constitucional de reservar al legislador la configuración de los elementos esenciales de los impuestos adquiere pleno sentido. Pero, naturalmente, su alcance no puede ser el mismo cuando se conecta a las relaciones entre el Legislador y el órgano de gobierno de los municipios, puesto que sus integrantes, los concejales, como los de aquél, también son elegidos «mediante sufragio universal, igual, libre, directo y secreto» (art. 140 CE). Desde esta segunda perspectiva, la reserva de ley se halla más genuinamente al servicio de garantizar una mínima igualdad de los contribuyentes en todo el territorio del Estado, resultando por ende menos intensa que cuando juega en relación con el Ejecutivo, lo que, *pari passu*, confiere a la ordenanza municipal un mayor margen de maniobra que al reglamento en la normación de los tributos (así, por ejemplo, CALVO ORTEGA, R., 1998, pág. 567). **14**

Esta lectura del principio de legalidad tributaria más sensible a la autonomía local terminó por abrirse paso en la jurisprudencia constitucional, que admite sin ambages que la colaboración normativa de los municipios en materia tributaria es mayor que la que puede reconocerse a la norma reglamentaria estatal, en especial cuando de tasas se trata; y ello esencialmente por dos razones: por el carácter representativo del Pleno del ayuntamiento, de una parte, y, de otro lado, porque la garantía constitucional de la autonomía local impide que la ley efectúe una regulación agotadora de una materia en la **15**

que claramente está presente el interés local (STC 233/1999, FF.JJ. 9.º, 10.º y 18.º; y, más recientemente, ATC 123/2009, FJ 3.º). Concretando un poco más cuál sea el ámbito de autonomía tributaria compatible con la reserva de ley, ha de recordarse que la STC 233/1999, apoyándose en lo dispuesto en el art. 9.3 de la Carta Europea de la Autonomía Local (en adelante, CEAL)³, ha afirmado que «la potestad de fijar la cuota o el tipo de sus propios tributos dentro de los límites de la ley es uno de los elementos indiscutiblemente definidores de la autonomía local» (FJ 26.º). Así pues, la autonomía financiera de las entidades locales en la vertiente impositiva se satisface reconociéndoles un margen de libre decisión en la selección de las cuotas o tipos de sus impuestos, puesto que la autonomía local, «en su proyección en el terreno tributario, no exige que esa intervención [...] se extienda a todos y cada uno de los elementos integrantes del tributo» (STC 221/1992, FJ 8.º). De ahí que, *a fortiori*, tampoco pueda considerarse lesivo de la autonomía financiera local el hecho de que haya determinados impuestos que sean de exacción obligatoria para las entidades locales (IBI, IAE, IVTM) [STC 233/1999, FJ 2.º]. En definitiva, la potestad normativa sobre los tributos propios –que el Estatuto andaluz, a diferencia del catalán⁴, reconoce únicamente en términos genéricos a favor de sus entidades locales– ha de extenderse, como mínimo, a las referidas directrices trazadas en la jurisprudencia constitucional.

2. La gestión de los tributos locales

- 16 Escasas son las novedades sustantivas que ha incorporado a este respecto la reforma estatutaria en relación con la versión originaria, pues, tal y como también recogía el antiguo art. 62.2, el vigente art. 191.3 parte de atribuir la competencia para gestionar sus propios tributos a los entes locales y no reconocer más intervención a otros niveles de gobierno que la posible delegación o colaboración que puedan éstos libremente acordar a favor de aquéllos. Posibilidad máxima de intervención ajena en esta esfera que el art. 192.4 EAAAnd volverá a recordar inmediatamente después, aunque para referirse exclusivamente a la Comunidad Autónoma. En lo esencial, pues, nos hallamos frente al mismo escenario al existente antes de la reforma, fundamentado en la titularidad local de la competencia de gestión tributaria⁵; escenario en el que encuentra plena aplicación el art. 106.3 de la Ley de Bases de Régimen Local, que sólo contempla, de una parte, la eventual delegación de la gestión a favor de otros entes locales o de las comunidades autónomas y, de otro lado, el eventual establecimiento de fórmulas de colaboración con otras administraciones, y esto último únicamente «de acuerdo con lo que establezca la legislación del Estado»⁶.

³ De acuerdo con el art. 9.3 CEAL: «Una parte al menos de los recursos financieros de las entidades locales debe provenir de ingresos patrimoniales y de tributos locales respecto de los que tengan la potestad de fijar la cuota o el tipo dentro de los límites de la ley».

⁴ El art. 218.3 EAC *blinda* un mínimo de capacidad normativa local: «Los gobiernos locales tienen capacidad para regular sus propias finanzas en el marco de las leyes. Esta capacidad incluye la potestad de fijar la cuota o el tipo de los tributos locales, así como las bonificaciones y exenciones, dentro de los límites de las leyes».

⁵ Exceptuando las específicas reservas al principio de autonomía contempladas por la normativa reguladora de las haciendas locales a favor del Estado, a saber, la formación y conservación de los censos del IAE y la gestión catastral (NIETO MONTERO, J. J., 2000, pág. 10).

⁶ Atribución competencial realizada por el art. 106.3 LRBRL que se ha considerado «la decisión más favorable de las posibles para la autonomía local, en el concreto ámbito de las competencias administrativas para la aplicación de los tributos» (BARQUERO ESTEVAN, J. M., 1998, pág. 115).

En el nuevo marco estatutario, por tanto, como no podía ser de otra manera, el Estado sigue ostentando la capacidad de determinar las reglas ordenadoras de la delegación de las competencias de gestión tributarias locales a favor de otras entidades locales o de las propias comunidades autónomas, al tratarse de un aspecto básico del régimen jurídico de las administraciones públicas (art. 149.1.18.^a CE) [STC 214/1989, FJ 27.º, y 233/1999, FJ 36.º]. Consecuentemente, ahora como antes, cualquier pretensión autonómica de participar en las tareas de gestión, recaudación o inspección de los tributos propios locales pasa necesariamente por la previa delegación voluntaria de las correspondientes competencias por parte de los entes locales o bien por el diseño de alguna fórmula de cooperación por parte del legislador estatal [STC 233/1999, FJ 29.º]. Por lo demás, no por obvio conviene dejar de mencionar que ninguna modificación en este reparto de las competencias de gestión entre los tres niveles de gobierno entraña la previsión estatutaria de creación de la Agencia Tributaria autonómica, ya que, como expresamente también recuerda el art. 181.4 EAAnd, las posibilidades de actuación de la misma al respecto se ciñen, como máximo, a asumir, por delegación, las funciones de aplicación de los tributos locales.

II. La autonomía de gasto

Que la vertiente del gasto constituye la parcela de la actividad financiera más estrechamente ligada con la idea de autonomía, es una afirmación que la jurisprudencia constitucional viene constantemente reiterando a propósito de los entes locales desde la STC 32/1981, donde se declaró que la facultad de aprobar los presupuestos es una «potestad decisoria fundamental sin la que no cabe hablar de autonomía» (FJ 8.º). De ahí que, como se argumentaría en la STC 109/1998, pese a no estar explícitamente consagrada en la Constitución, la autonomía de gasto debía entenderse un componente consustancial de la autonomía local constitucionalmente protegida:

[...] si bien el art. 142 CE sólo contempla de modo expreso la vertiente de los ingresos, no hay inconveniente alguno en admitir que tal precepto constitucional, implícitamente y en conexión con el art. 137 de la Norma suprema, consagra, además del principio de suficiencia de las haciendas locales, la autonomía en la vertiente del gasto público, entendiéndose por tal la capacidad genérica de determinar y ordenar, bajo la propia responsabilidad, los gastos necesarios para el ejercicio de las competencias conferidas. Solamente así, en rigor, asegurando *prima facie* la posibilidad de decidir libremente sobre el destino de los recursos, adquiere pleno sentido la garantía de la suficiencia de ingresos «para el desempeño de las funciones que la ley atribuye a las corporaciones respectivas», según la dicción literal del mencionado art. 142 CE (FJ 10).

En fin, resulta tan indiscutido este anclaje constitucional de la libertad de gasto local, que, desde la STC 237/1992, se ha tendido a perfilar el alcance de la autonomía de gasto de los gobiernos locales considerando en lo fundamental aplicable la doctrina inicialmente acuñada en relación con las comunidades autónomas. En consecuencia, el art. 191.2 EAAnd, al consagrar la «autonomía presupuestaria y de gasto en la aplicación de sus recursos», incluyendo los de carácter incondicionado procedentes de los presupuestos de otras administraciones, no viene sino a reflejar a nivel estatutario una dimensión de la autonomía plenamente consolidada en el plano constitucional.

No obstante, esta autonomía de gasto puede ser delimitada por las restricciones que establezca el Estado en cumplimiento del principio de estabilidad presupuestaria

impuesto por la Unión Europea. En este sentido, se ha considerado que la exigencia de que las Entidades locales ajusten sus presupuestos a una situación de equilibrio o superávit en modo alguno resulta lesivo de su autonomía, toda vez que las disposiciones estatales dictadas a tal objeto «no ponen en cuestión el establecimiento de las políticas locales de los diversos entes, de acuerdo con lo que haya establecido en cada caso el legislador estatal o autonómico competente, sino que tan sólo fijan el marco presupuestario en el que han de ejercerse dichas políticas» [STC 134/2011, FJ 14.º a)]⁷. Es más; a raíz de la reforma del art. 135 de la Constitución (27 de septiembre de 2011), que ha incorporado el principio de estabilidad presupuestaria, las Entidades locales están constitucionalmente obligadas a presentar equilibrio presupuestario (art. 135.2 CE).

- 21 Conviene notar, de otro lado, que la autonomía de gasto local se opone frontalmente a la práctica –prevista en la normativa de algunas comunidades autónomas, y aplicada efectivamente en Cataluña– consistente en imponer a las entidades locales que sigan financiando con sus propios recursos, no afectados a la prestación de los correspondientes servicios, las competencias que pasen a ser de titularidad autonómica. Es un asunto que se planteó frontalmente al Tribunal Constitucional a propósito del art. 12 de la Ley del Parlamento de Cataluña 5/1987, de 4 de abril, de Régimen Provisional de las Competencias de las Diputaciones Provinciales, que había dispuesto que las competencias de éstas que la Generalitat decidiera asumir se financiarían mediante un porcentaje de participación en los ingresos provinciales, declarándose la inconstitucionalidad de esta práctica en la STC 48/2004. A juicio del Tribunal Constitucional,

la citada detracción forzosa de fondos provinciales no sólo limita directamente la plena disponibilidad de sus ingresos, mermándolos, por parte de las diputaciones provinciales catalanas para «el desempeño de las funciones que la ley atribuye a las corporaciones respectivas» (art. 142 CE), sino que, al imponer a las citadas corporaciones provinciales la transferencia anual de un porcentaje actualizable de sus ingresos a favor de la Comunidad Autónoma, condiciona, al mismo tiempo, indirectamente, la capacidad de aquéllas de decidir libremente sobre el destino de sus recursos o ingresos (FJ 11.º).

- 22 Como se desprende categóricamente del pasaje reproducido, la doctrina establecida en esta STC 48/2004 impide que las competencias locales cuya titularidad se transfiera a la Comunidad Autónoma sigan financiándose, de forma estable, a través de una participación en los ingresos del ente local afectado; de tal suerte que, en estos supuestos, para hacer frente a las nuevas cargas financieras derivadas de la transferencia, la única posibilidad que tienen, en su caso, las comunidades autónomas es absorber los recursos directamente vinculados con la competencia (tasas, precios públicos y subvenciones afectadas a la prestación del servicio en cuestión). Por último, debe apostillarse que en nada afecta a la inconstitucionalidad de la práctica la circunstancia de que los entes locales afectados hayan aceptado voluntariamente la

⁷ La STC 134/2011 vino a resolver el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Parlamento de Cataluña contra diversos preceptos de la Ley 18/2001, de 12 de diciembre, general de estabilidad presupuestaria, y de la Ley Orgánica 5/2001, de 13 de diciembre, complementaria a la Ley general de estabilidad presupuestaria. En la misma, el Tribunal Constitucional concluiría que tampoco menoscaba su autonomía de endeudamiento el hecho de que, en caso de desequilibrio presupuestario, se condicione la autorización de las operaciones de crédito y emisiones de deuda a que dicho desequilibrio desaparezca en tres ejercicios presupuestarios a través del plan económico-financiero [STC 134/2011, FJ 14.º b)].

transferencia de los fondos. Y es que, como también se argumentó en la STC 48/2004, la vulneración de la autonomía financiera local se habría producido en todo caso:

[...] ha de tenerse en cuenta que si, como hemos afirmado, «la autonomía y las propias competencias son indisponibles tanto para el Estado como para las comunidades autónomas» (STC 13/1992, de 6 de febrero, FJ 7), también han de serlo para los entes locales (FJ 13).

D. LA FUNCIÓN DE LOS LEGISLADORES ESTATAL Y AUTONÓMICO EN LA CONFIGURACIÓN DE LAS FINANZAS LOCALES

El artículo que nos ocupa delimita reiteradamente las posibilidades de actuación de los entes locales en el marco de las leyes: a ellas se remite cuando en el art. 191.2 se les confiere la capacidad para regular sus propias finanzas y se les reconoce potestades en relación con sus tributos propios; y la normativa reguladora del sistema tributario vuelve a tomarse como punto de referencia cuando se les atribuye la competencia de gestión tributaria en el art. 191.3. Pues bien, tal y como sucedía con el anterior texto estatutario, en el nuevo Estatuto seguirá siendo la normativa estatal el principal punto de referencia en la materia (art. 60.3 EAAnd), de tal modo que únicamente será posible la intervención legítima de la Comunidad Autónoma en esta esfera si se respeta, de una parte, los preceptos de la Ley reguladora de las Bases del Régimen Local que afecten a la materia financiera y, de otro lado, si tal intervención se acomoda a lo dispuesto en la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales (LHL); ley esta última cuyo carácter complementario de la Ley de Bases fue reiteradamente destacado en su Exposición de motivos (II). Esta específica función constitucional que desempeña la LHL ha sido, por lo demás, explícitamente reconocida por el Tribunal Constitucional:

[...] el marco legal del ejercicio de la autonomía financiera, en lo que a los entes locales se refiere, es la LHL [...]. En este sentido, si la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, dotó parcialmente de contenido a la estructura local española, posteriormente, la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, procedió a su desarrollo, al no haberse culminado por la primera la ordenación del sector local de forma íntegra, por cuanto la materia relativa a la actividad financiera sólo pudo ser regulada en algunos de sus aspectos generales. [...] Ha sido la LHL la que ha concretado –como opción del legislador en un momento dado– los recursos financieros de las entidades locales en orden a la consecución de su suficiencia como medio de alcanzar la autonomía constitucionalmente proclamada para la gestión de sus intereses (STC 104/2000, FJ 5.º).

Dicho sea de otro modo: El legislador autonómico encuentra en la ley estatal reguladora de las haciendas locales una suerte de canon o parámetro de constitucionalidad que no puede soslayar. Sencillamente, como se afirmó en la STC 150/1990 (FJ 11.º), con cita de las SSTC 87/1985, 137/1986 y 27/1987, la Ley de Haciendas Locales «ha de tenerse en cuenta para la resolución» de las controversias constitucionalmente relevantes que se susciten en el ámbito de las relaciones financieras con las entidades locales.

- 25 Especialmente contundente ha sido la jurisprudencia constitucional al afianzar esta competencia estatal para diseñar el sistema hacendístico local cuando estaban en juego los tributos propios de las entidades locales. A partir de una lectura conjunta de los arts. 133.1 y 2 y 149.1.14.^a CE, la STC 233/1999 daba un primer y decisivo paso en la argumentación de que el establecimiento y regulación de los tributos locales constituye una competencia exclusiva estatal en sentido estricto:

En el caso de que se trate de tributos que constituyan recursos propios de las corporaciones locales –carentes de potestad legislativa, aunque habilitadas por el art. 133.2 CE para establecerlos y exigirlos–, aquella reserva [de ley] habrá de operarse necesariamente a través del legislador estatal, «cuya intervención reclaman los apartados 1 y 2 del artículo 133 de la Constitución», en tanto en cuanto la misma existe también al servicio de otros principios –la preservación de la unidad del ordenamiento y de una básica igualdad de posición de los contribuyentes– [...] (STC 19/1987, FJ 4.º).

Además, «desde el momento en que esta concreta potestad normativa del Estado tiene como inmediata finalidad garantizar la suficiencia financiera de tales corporaciones (suficiencia financiera que, según indicamos ya en el FJ 2.º, es en última instancia responsabilidad de aquél), su ejercicio encuentra anclaje constitucional en la competencia exclusiva sobre Hacienda general (art. 149.1.14.^a CE), debiendo entenderse vedada, por ello, la intervención de las comunidades autónomas en este concreto ámbito normativo» (FJ 22.º). Y llevando hasta sus últimas consecuencias esta argumentación, la STC 31/2010 (FJ 140.º) concluiría que «se trata, en suma, de una potestad exclusiva y excluyente del Estado que no permite intervención autonómica en la creación y regulación de los tributos propios de las entidades locales», declarando en consecuencia la inconstitucionalidad del segundo inciso del art. 218.2 EAC.⁸

- 26 Ahora bien, el hecho de que las comunidades autónomas estén incapacitadas para operar normativamente en los impuestos propios locales establecidos por el Estado no quiere decir que aquéllas no puedan intervenir de ningún modo en este ámbito. Baste recordar que la LOFCA, en su art. 6, reconoce a las comunidades autónomas lo que la doctrina alemana llama el «derecho a inventar impuestos» (*Steuererfindungsrecht*), por lo que es factible que acuerden la creación de una nueva figura impositiva destinada a ampliar, no su propio sistema tributario, sino el de las haciendas locales. Así lo ha venido a reconocer, por lo demás, la STC 233/1999, al argumentar en su fundamento jurídico vigésimo segundo que no existe ningún obstáculo para que las comunidades autónomas,

al igual que el Estado, puedan ceder también sus propios impuestos o tributos en beneficio de las corporaciones locales, pues, al contrario de lo afirmado por los recurrentes, nada hay que lo impida en la LHL, ni tampoco en la CE o en la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA.), siempre y cuando, claro está, las comunidades autónomas respeten los límites a su capacidad impositiva que se establecen en estas dos últimas (asimismo, STC 31/2010, FJ 140.º).

⁸ Tras atribuir a la Generalidad competencia en materia de financiación local, en el marco de la Constitución y de la normativa estatal, el referido segundo inciso proseguía: «Esta competencia puede incluir la capacidad legislativa para establecer y regular los tributos propios de los gobiernos locales».

Artículo 192. Colaboración de la Comunidad Autónoma

1. Una ley regulará la participación de las Entidades Locales en los tributos de la Comunidad Autónoma, que se instrumentará a través de un fondo de nivelación municipal, de carácter incondicionado.

2. Adicionalmente la Comunidad Autónoma podrá establecer programas de colaboración financiera específica para materias concretas.

3. Corresponde a la Comunidad Autónoma la tutela financiera de los entes locales, sin perjuicio de las competencias del Estado y con respeto a la autonomía que a los mismos les reconoce la Constitución.

4. Los entes locales podrán delegar a favor de la Comunidad Autónoma la gestión, liquidación, recaudación e inspección de sus propios tributos o establecer alguna otra forma de colaboración.

5. Los ingresos de los entes locales consistentes en participaciones en ingresos y en subvenciones incondicionadas estatales se percibirán a través de la Comunidad Autónoma, que los distribuirá de acuerdo con los criterios establecidos en sus leyes, respetando los criterios fijados por la legislación del Estado en esta materia.

6. Las modificaciones del marco normativo de la Comunidad Autónoma que disminuyan los ingresos tributarios locales habrán de prever la compensación oportuna.

7. Cualquier atribución de competencias irá acompañada de la asignación de recursos suficientes.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20970])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21085]).

Artículo 166. Suficiencia financiera

1. La Comunidad Autónoma velará, en el ámbito de sus competencias, por la suficiencia financiera de las Entidades Locales para la prestación de los servicios que les corresponden. Con tal fin podrán recibir transferencias del fondo de nivelación municipal previsto en el artículo 84, sin perjuicio de la participación en los ingresos de la Comunidad Autónoma que se establezca y de la regulación de otras transferencias a favor de aquellas entidades, con respeto de su autonomía y capacidad de decisión.

2. *Corresponde a la Comunidad Autónoma la tutela financiera de los entes locales, sin perjuicio de las competencias del Estado y en todo caso con respeto de la autonomía que a los mismos les reconocen los artículos 140 y 142 de la Constitución y de acuerdo con los artículos 80.2 y 81 del presente Estatuto.*

3. *Los entes locales podrán delegar en favor de la Comunidad Autónoma la gestión, liquidación, recaudación e inspección de sus propios tributos.*

4. *Los ingresos de los entes locales consistentes en participaciones en ingresos estatales y en subvenciones incondicionadas se percibirán a través de la Comunidad Autónoma, que los distribuirá de acuerdo con los criterios legales establecidos para dichas participaciones.*

5. *Las modificaciones del marco normativo que disminuyan los ingresos tributarios locales habrán de prever la compensación oportuna.*

6. *Cualquier nueva atribución de competencias irá acompañada de la asignación de recursos suplementarios suficientes.*

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23700]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23936]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24291]).

Artículo 189. Colaboración de la Comunidad Autónoma

1. *Una ley regulará la participación de los Ayuntamientos en los tributos de la Comunidad Autónoma, que se instrumentará a través de un fondo de nivelación municipal, de carácter incondicionado. Dicha ley fijará los criterios para su distribución, entre los que primará la población.*

2. *Adicionalmente la Comunidad Autónoma podrá establecer programas de colaboración financiera específica para materias concretas.*

3. *Corresponde a la Comunidad Autónoma la tutela financiera de los entes locales, sin perjuicio de las competencias del Estado y con respeto a la autonomía que a los mismos les reconoce la Constitución.*

4. *Los entes locales podrán delegar a favor de la Comunidad Autónoma la gestión, liquidación, recaudación e inspección de sus propios tributos.*

5. *Los ingresos de los entes locales consistentes en participaciones en ingresos y en subvenciones incondicionadas estatales se percibirán a través de la Comunidad Autónoma, que los distribuirá de acuerdo con los criterios establecidos en sus leyes, respetando los criterios fijados por la legislación del Estado en esta materia.*

6. *Las modificaciones del marco normativo que disminuyan los ingresos tributarios locales habrán de prever la compensación oportuna.*

7. *Cualquier atribución de competencias irá acompañada de la asignación de recursos suficientes.*

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 38]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 238]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 290]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 341]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 136]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 62

1. *Corresponde a la Comunidad Autónoma la tutela financiera de los Entes Locales, respetando la autonomía que a los mismos les reconocen los artículos 140 y 142 de la Constitución y de acuerdo con el artículo 13.3 del presente Estatuto.*

2. *Es competencia de los Entes Locales la gestión, liquidación, recaudación e inspección de sus propios tributos, sin perjuicio de la delegación que de sus facultades puedan otorgar en favor de la Comunidad Autónoma.*

3. *Mediante Ley de Cortes se establecerá el sistema de colaboración entre los Entes Locales, la Comunidad Autónoma y el Estado para la gestión, liquidación, recaudación e inspección de los tributos que se determinen.*

4. *Los ingresos de los Entes Locales consistentes en participaciones en ingresos estatales y en subvenciones incondicionadas se percibirán a través de la Comunidad Autónoma, que los distribuirá de acuerdo con los criterios legales establecidos para dichas participaciones.*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 219); Comunidad Valenciana (arts. 64.3 y 70); Aragón (art. 114); Extremadura (art. 60.2, 3 y 4); Baleares (arts. 75.9, 137 y 138); Castilla y León (arts. 50.1, 54, 55 y 56).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía (arts. 24 y 25).
- Ley 6/2010, de 11 de junio, reguladora de la Participación de las Entidades Locales en los Tributos de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

STC 57/1983, FJ 5.º
STC 96/1990, FJ 7.º
STC 150/1990, FJ 12.º
STC 331/1993, FJ 2.º B).
STC 171/1996, FJ 5.º
STC 233/1999, FF.JJ. 4.º c)
STC 104/2000, FJ 5.º
STC 31/2010, FF.JJ. 140.º-142.º
STC 134/2011, FFJJ 15.º-17.º.

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

CALVO ORTEGA, Rafael: «Ingresos municipales no tributarios», en *La reforma de las haciendas locales, vol. II*, Lex Nova, Valladolid, 1991, págs. 159-200.

FERNÁNDEZ FARRERES, Germán: «Las entidades locales ante la actividad de fomento mediante subvenciones de las comunidades autónomas», en *Cuadernos de Derecho Local*, núm. 21 (2009), págs. 28-39.

FERREIRO LAPATZA, José Juan: «Constitución y haciendas locales», en *Revista Jurídica de Catalunya*, vol. 83, núm. 4 (1984), págs. 925-938.

FERREIRO LAPATZA, José Juan, y AGULLÓ AGÜERO, Antonia: «Las participaciones provinciales en los ingresos del Estado», en *Revista Española de Derecho Financiero*, núm. 70 (1991), págs. 197-232.

GIMÉNEZ REYNA-RODRÍGUEZ, Enrique, ZURDO RUIZ-AYÚCAR, Ignacio, y ZURDO RUIZ-AYÚCAR, Juan: *La participación de las haciendas autonómicas y locales en los tributos del Estado*, Ayuntamiento de Madrid, 1994.

LOZANO SERRANO, Carmelo: «Participaciones y subvenciones», en *Palau 14. Revista Valenciana de Hacienda Pública*, núm. 8 (1989), págs. 60-84.

MATEO RODRÍGUEZ, Luis: «Ingresos no tributarios de las corporaciones locales», en MUÑOZ MACHADO, S. (Dir.): *Tratado de Derecho Municipal*, vol. II, Civitas, Madrid, 1988, págs. 2201-2243.

MEDINA GUERRERO, Manuel: *La protección constitucional de la autonomía financiera de los entes locales frente a las alteraciones de su ámbito competencial*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Madrid, 2004.

—: «Las haciendas autonómica y local en la STC 31/2010», *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, núm. 12 (2001), págs. 471-501.

MINISTERIO DE ADMINISTRACIONES PÚBLICAS: *Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local*, Madrid, 2005.

RAMALLO MASSANET, Juan y ZORNOZA PÉREZ, Juan: «Autonomía y suficiencia en la financiación de las haciendas locales», en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 259 (2003), págs. 499-517.

RAMOS PRIETO, Jesús: *La participación de las haciendas locales en los tributos de las comunidades autónomas*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Madrid, 2009.

SOLÉ VILANOVA, Joaquim: «La financiación de los entes locales», en *Informe sobre el Gobierno Local*, INAP, Madrid, 1992, págs. 245-288.

SUÁREZ PANDIELLO, Javier: «La nueva financiación local: ¿Un modelo permanente?», en MEDINA GUERRERO, M. y ARROYO GIL, A. (Coords.): *Las haciendas locales: situación actual y líneas de reforma*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Madrid, 2005, págs. 117-138.

—: (Coord.) et ál: *La financiación local en España: Radiografía del presente y propuestas del futuro*, FEMP, Salamanca, 2008.

ZORNOZA PÉREZ, Juan: «Las participaciones locales en ingresos de las comunidades autónomas: una cuestión pendiente», en *Anuario de Derecho Municipal 2009 (2010)*, págs. 159-194.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA PARTICIPACIÓN DE LAS ENTIDADES LOCALES EN LOS TRIBUTOS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA. C. LA COLABORACIÓN FINANCIERA AUTONÓMICA EN MATERIAS CONCRETAS. D. LA DISTRIBUCIÓN DE LAS PARTICIPACIONES EN INGRESOS Y LAS SUBVENCIONES INCONDICIONADAS ESTATALES. E. LA PROYECCIÓN DEL PRINCIPIO DE LEALTAD INSTITUCIONAL EN LAS FINANZAS LOCALES. F. LA TUTELA FINANCIERA AUTONÓMICA SOBRE LOS ENTES LOCALES.

A. INTRODUCCIÓN

El art. 192 EAAnd concentra el tratamiento de las relaciones financieras entre la Junta de Andalucía y los gobiernos locales. Se regulan, así, cuestiones ya abordadas en ¹

la versión inicial del Estatuto, como el reconocimiento de la tutela financiera autonómica sobre los entes locales, la canalización a través de la Junta de la participación en ingresos y subvenciones incondicionadas estatales destinadas a aquéllos o la posibilidad de que la Comunidad Autónoma colabore en la gestión de los tributos locales. Pero son, sin duda, las nuevas garantías que incorpora las que contribuyen a imprimir un marcado rasgo *municipalista* al conjunto del Estatuto: el compromiso de poner en marcha el prácticamente inédito mecanismo de participación de los gobiernos locales en los tributos autonómicos, la inequívoca preferencia por asegurarles ingresos de libre disposición en detrimento del peso de las transferencias condicionadas y, en fin, la recepción expresa de determinadas manifestaciones del principio de lealtad institucional, definen en efecto un marco estatutario especialmente garantista de la esfera financiera del nivel local de gobierno.

B. LA PARTICIPACIÓN DE LAS ENTIDADES LOCALES EN LOS TRIBUTOS DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA

2 Al comenzar el periodo de reformas estatutarias, resultaba evidente que las comunidades autónomas habían colaborado de forma muy desigual y, por lo general, insatisfactoria en la consecución de la suficiencia financiera local, a pesar de que la Constitución, en términos inequívocos, les haga también responsables de su adecuado cumplimiento, al contemplar como una fuente de financiación necesaria de las entidades locales la participación en los tributos autonómicos (art. 142)¹. Ciertamente, la instauración de mecanismos institucionalizados y estables de participación de municipios y provincias en los ingresos tributarios de las comunidades autónomas apenas había llegado a cristalizar en la práctica, incurriéndose así –como ya señalara años atrás un sector autorizado de la doctrina– en un supuesto próximo al de «inconstitucionalidad por omisión» (RAMALLO MASSANET, J., y ZORNOZA PÉREZ, J., 2003, pág. 511). Y aunque es verdad que en un buen número de comunidades autónomas se aprecia una creciente presencia en la financiación de las entidades locales mediante la creación de fondos de carácter incondicionado (RAMOS PRIETO, J., 2009, pág. 239 y ss), no es menos cierto que los mismos distan mucho de responder a las exigencias que en federalismo fiscal reclaman las fórmulas de participación en ingresos.

3 Así ha sucedido también en el caso andaluz, ya que la subsistencia del Fondo para la Nivelación de los Servicios Municipales dependía de lo que libremente pudiera determinar el legislador presupuestario cada año, siendo por lo demás una orden de la Consejería de Gobernación la encargada de proceder a la distribución del mismo entre los ayuntamientos beneficiarios. Este Fondo carecía, por tanto, de la nota de estabilidad y permanencia que caracteriza a la «participación en tributos» en cuanto fuente específica de financiación (CALVO ORTEGA, R., 1991, pág. 188); carácter permanente que lógicamente conlleva la necesidad de que sea una ley específica la que dote de la imprescindible estabilidad al Fondo y se encargue de institucionalizarlo formalmente,

¹ De hecho, el Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local (pág. 52) se cuidó de destacar esta defectuosa implementación del art. 142 CE por parte de las comunidades autónomas: «[...] la efectiva participación en los tributos de las comunidades autónomas no existe o ha sido sustituida por subvenciones graciables en su concesión, condicionadas en su destino y no garantizadoras de la continuidad y regularidad de la prestación de los servicios públicos subvencionados. Ello incide de forma negativa en la suficiencia financiera de las entidades locales y en su potestad de planificación».

impidiéndose de este modo que su mantenimiento quede al albur de lo que decida anualmente la Ley de Presupuestos. Y, por otro lado, el mencionado Fondo andaluz – como, en general, los establecidos por las restantes comunidades autónomas– tampoco satisfacía el requisito inherente al mecanismo de «participación en ingresos» consistente en proporcionar unos recursos previsibles o determinables con un mínimo horizonte temporal:

[...] las participaciones a que alude el art. 142 de la Constitución no pueden confundirse... con la subvención. Las participaciones deben venir fijadas por ley de forma objetiva y clara, de tal modo que el ayuntamiento pueda prever con suficiente antelación el momento en que ha de percibirla y la cuantía en que ha de percibirla (FERREIRO LAPATZA, J. J., 1984, pág. 936).

Pues bien, a la vista de esta insatisfactoria experiencia, los Estatutos de nueva generación han tendido por lo general a reiterar el mandato constitucional que gravita ⁴ sobre las comunidades autónomas de institucionalizar fórmulas de participación en sus ingresos como fuentes de financiación de sus entes locales². En esta línea, el art. 192.1 EAAnd establece al respecto: «Una ley regulará la participación de las entidades locales en los tributos de la Comunidad Autónoma, que se instrumentará a través de un fondo de nivelación municipal, de carácter incondicionado». Importa subrayar, de una parte, que el Estatuto haya optado por explicitar la condición de ingresos de libre disposición de los recursos suministrado por el Fondo. El estatuyente quiso, así, consagrar de modo expreso la posición respaldada de forma absolutamente mayoritaria por la doctrina, según la cual en nuestro ordenamiento el concepto de participación evoca derechamente la noción de libertad de disposición:

Aunque podría pensarse en la existencia de participaciones afectadas a la cobertura financiera de una finalidad específica, no es ésta la posición de nuestro ordenamiento local, el cual configura la participación como un recurso más de la Hacienda local destinado indistintamente al gasto público local. Tal conformación es la adecuada desde la perspectiva de la autonomía de los municipios que consagra la Constitución (MATEO RODRÍGUEZ, L., 1988, pág. 2233; en esta línea, GIMÉNEZ REYNA-RODRÍGUEZ, E., et ál, 1994, pág. 55).

No puede dejar de valorarse positivamente esa expresa mención estatutaria; máxime ⁵ cuando alguna declaración jurisprudencial puede suscitar dudas acerca de la exigencia constitucional de que la vía de la participación en los tributos provea sólo de recursos de libre disposición al ente beneficiario. Así es; en una ocasión el Tribunal Constitucional ha apuntado que dicha vía de financiación no tiene por qué proporcionar única y exclusivamente ingresos incondicionados (STC 150/1990, FJ 12.º). Es posible sostener, sin embargo, que esa puntual afirmación sólo encuentra explicación en el concreto contexto de la controversia entonces resuelta, sin que pueda por tanto concebirse como doctrina de alcance general ni como una justificación que permitiese afectar, siquiera

² Aunque su formulación dista mucho de ser homogénea. Frente al detallismo y notable sesgo garantista del art. 219.2 EAC, el aragonés, además de recoger el carácter incondicionado del Fondo, apunta algunos principios orientadores de su reparto (art. 114.4 y 5), en tanto que el art. 55.3 EACL se ciñe a mencionar el art. 142 CE y a remitirse al legislador para dotar de contenido a esta fuente de financiación. En lo que concierne al valenciano, exige la creación de un Fondo de Cooperación Municipal «con los mismos criterios que el fondo estatal» (art. 64.3). Por su parte, el Estatuto balear regula con algún detalle la participación en ingresos, contemplándola tanto como fuente de financiación de los municipios (art. 75.9) como de los consejos insulares (art. 137.4 y art. 138.1 y 2).

parcialmente, los recursos del Fondo, acordando, por ejemplo, la bifurcación del mismo en diferentes secciones y vinculando alguna de ellas a algún fin específico. En efecto, debe destacarse que la mencionada declaración de la STC 150/1990 se produjo, de una parte, en un momento en que la jurisprudencia constitucional en torno a la autonomía de gasto local estaba aún en una fase embrionaria de formación y, de otro lado, que la misma se vertió en relación con un caso concreto que estaba investido de manifiestas peculiaridades. En primer lugar, conviene recordar que dicha sentencia vino a enjuiciar la constitucionalidad de un Fondo –creado por la Comunidad Autónoma de Madrid, que pretendidamente se nutriría de un recargo sobre el IRPF que jamás llegó a aplicarse– cuyo carácter condicionado recaía en una parte del mismo destinado a inversiones que correspondía realizar a la Comunidad Autónoma; por tanto, la parte condicionada del Fondo no afectaba a la sección del mismo cuyos recursos sí iban destinados a los municipios, respetándose por ende su libertad de disposición. Y, en fin, resulta igualmente pertinente apuntar que el Tribunal Constitucional apoyó su decisión en la circunstancia de que se trataba de una Comunidad Autónoma uniprovincial, de tal manera que había asumido la competencia de cooperación económica a los municipios característica de las diputaciones provinciales (FJ 11.º). No obstante, cualquiera que fuese el alcance de esta línea jurisprudencial, parece evidente que el tenor literal del art. 192.1 EAAnd excluye la posibilidad de condicionar, aun parcialmente, los recursos canalizados a través del Fondo.

- 6 Otro aspecto digno de mención del art. 192.1 EAAnd es que expresamente conecta esta fuente de ingresos con las entidades locales en términos genéricos, con lo que está reconociendo que tanto los municipios como las provincias, en cuanto entes constitucionalmente necesarios, son beneficiarios de la participación en los ingresos autonómicos. Y aunque esta afirmación pueda parecer una obviedad habida cuenta de que nadie duda de que el art. 142 CE incluye a las provincias como destinatarias de estos recursos, es pertinente insistir sobre el particular, toda vez que la Proposición de Reforma del Estatuto de Autonomía aprobada por el Parlamento de Andalucía únicamente contemplaba a los municipios como posibles beneficiarios:

Una ley regulará la participación de los *ayuntamientos* en los tributos de la Comunidad Autónoma, que se instrumentará a través de un fondo de nivelación municipal, de carácter incondicionado. *Dicha ley fijará los criterios para su distribución, entre los que primará la población* (art. 189.1)³.

- 7 Pues bien, según parece, con la finalidad de ahuyentar toda duda de inconstitucionalidad al respecto, las Cortes Generales modificaron el precepto sustituyendo la sola referencia a los «ayuntamientos» por la genérica a las «entidades locales», con lo que venía a incluirse bajo su ámbito de cobertura a las provincias.
- 8 Sin embargo, la Ley 6/2010, reguladora de la Participación de las Entidades Locales en los Tributos de la Comunidad Autónoma Andaluza, ha efectuado una lectura muy restrictiva de la posible percepción de recursos por parte de las provincias. Con independencia de que no deje de ser significativo que su art. 3.1 exclusivamente cña el ámbito subjetivo del Fondo a los municipios, lo cierto es que tras el examen de la ley (arts. 3.5 y 18) es difícil resistirse a la impresión de que las provincias no son genuinas beneficiarias de esta fuente de financiación, dados los requisitos y condicionantes que se

³ En cursiva lo que sería modificado o suprimido por las Cortes Generales.

exigen para que puedan eventualmente recibir recursos procedentes del mismo: 1.º) La provincia debe haber asumido la gestión de servicios financiados con cargo a la participación de municipios de menos de 20.000 habitantes; y 2.º) para que la Junta le abone el importe correspondiente con cargo a la participación de los municipios afectados, es imprescindible la previa autorización de los plenos de las corporaciones municipales concernidas, con indicación expresa de la cuantía a detracer de su respectiva participación en los tributos autonómicos. En suma, la recepción de estos recursos por las provincias depende enteramente de la voluntad de los municipios, únicos verdaderos titulares del derecho a participar en los ingresos autonómicos frente a la Junta de Andalucía.

De otra parte, el art. 192.1 del Estatuto también sigue muy de cerca al mandato constitucional en lo relativo a los recursos autonómicos objeto de participación. Pues, al igual que reza el art. 142 CE, la participación ha de articularse, genéricamente, sobre los «tributos de la Comunidad Autónoma», categoría que permite integrar tanto a los impuestos propios como a los impuestos cedidos por el Estado, total o parcialmente (ZORNOZA PÉREZ, J., 2010, págs. 179-180)⁴. De hecho, la dicción del nuevo Estatuto tiene la ventaja de que ayuda a superar la concepción muy estricta asumida por el art. 39 LHL de 1988 (y que se mantiene en el art. 39 del vigente Texto Refundido), que vincula la participación exclusivamente con los «tributos propios» de las comunidades autónomas. Una lectura restrictiva del texto constitucional que, si ya era cuestionable en el año 1988, cuando la Hacienda autonómica se configuraba esencialmente como una Hacienda de transferencia y el Estado conservaba la integridad de la recaudación de las principales figuras del sistema impositivo, resulta tanto menos adecuada en la etapa actual, en la que el modelo de financiación en cierta medida se ha *germanizado*, en el sentido de que se articula en torno a unos *impuestos comunes* cuyo derecho a la recaudación se comparte por los tres niveles de gobierno (IRPF, IVA, impuestos especiales)⁵.

El art. 192.1 del Estatuto –decía– permite superar esa lectura restrictiva, pues desvincula la participación de los «tributos propios» autonómicos y la relaciona con los «tributos autonómicos» en general, con lo que presumiblemente se pretende incluir a la figura de los tributos cedidos por el Estado. En efecto, cada vez que el estatuyente quiere referirse a los tributos establecidos, creados, directamente por la Comunidad Autónoma siempre añade, sin excepción alguna, el calificativo de «propios». Y, así, de «tributos propios» habla el art. 176.2 a) del Estatuto para referirse a los establecidos por la Comunidad Autónoma, al enumerar los recursos integrantes de la Hacienda de la Junta de Andalucía; y el art. 180.1 hace otro tanto cuando precisa las competencias normativas y de gestión que tiene la Junta respecto de los creados por ella; y, en fin, también habla de «tributos propios» como categoría diferente a los tributos cedidos cuando el art. 181.2 del Estatuto acota las facultades de gestión de la Agencia Tributaria de Andalucía. En fin, parece claro que, si se hubiera querido ceñir el mecanismo de

⁴ El tenor literal del art. 219.1 EAC resulta tanto más esclarecedor, ya que el Fondo «debe dotarse a partir de todos los ingresos tributarios de la Generalitat».

⁵ Tras la reforma de la LHL de 2002, que introdujo la participación territorializada de las provincias y los municipios de más de 75.000 habitantes y capitales de provincia en dichos impuestos, se palió siquiera modestamente la absoluta «falta de conexión entre los modelos de financiación autonómica y local» que había caracterizado hasta entonces la configuración de la Hacienda en el Estado de las autonomías (SUÁREZ PANDIELLO, J., 2005, pág. 118).

participación en los tributos a los impuestos creados por la Comunidad Autónoma, el art. 192.1 habría utilizado la expresión «tributos propios» en lugar de la genérica «tributos» que efectivamente utiliza.

- 11 Comoquiera que sea, la cuestión ha perdido relevancia a la vista de la configuración que ha dado a esta fuente de financiación la Ley 6/2010, toda vez que la cuantía total de fondos a repartir entre las entidades locales no se determina en función de un concreto «porcentaje» de los ingresos autonómicos, sino que sencillamente el legislador se ha encargado de fijar directamente dicho montante: 420 millones de euros para el año 2011, que se incrementará en 60 millones cada año hasta alcanzar en 2014 los 600 millones de euros (art. 4). Y a partir del año 2015, la dotación del Fondo se determinará actualizando las dotaciones del ejercicio anterior de acuerdo con la evolución que experimenten los Ingresos Tributarios de la Comunidad Autónoma de Andalucía (art. 8). Concepto este último del que el legislador ha querido excluir las principales figuras tributarias que proveen de recursos al nivel autonómico, a saber, el IRPF, el IVA y los impuestos especiales, puesto que, según establece el art. 9.1 de la ley, los ITA están constituidos por los impuestos propios y los impuestos totalmente cedidos⁶.
- 12 Por otro lado, el art. 192.1 EAAnd conceptúa al mecanismo de participación en tributos autonómicos como un «fondo de nivelación municipal», con lo que se excluye de raíz la posibilidad de que la distribución de estos recursos se efectúe única o preponderantemente con base en el criterio de recaudación territorial, y pueda así satisfacerse más adecuadamente el principio de solidaridad. Por lo demás, el Estatuto – como parece razonable– no prejuzga ni condiciona qué criterio o criterios de necesidad habrán de utilizarse para realizar el reparto del fondo entre los diferentes entes locales; de tal suerte que el legislador autonómico dispone de un amplísimo margen de libertad de configuración política para optar por la población y/o cualquier otro índice que estime pertinente (dispersión geográfica, necesidades de infraestructuras y equipamiento, número de unidades escolares, etcétera). No deja desde luego de ser significativo a este respecto que las Cortes Generales suprimiesen la referencia que aparecía en el texto aprobado por el Parlamento andaluz según la cual debía primarse el criterio de la población; supresión con la que se ha venido a ampliar sustancialmente el margen de libertad de decisión del legislador autonómico.
- 13 La Ley 6/2010 se ha inclinado finalmente, en su art. 10, por emplear cuatro variables para proceder al reparto del Fondo entre los municipios: la población, la superficie, la dispersión (número de entidades singulares) y el inverso de capacidad fiscal (que se determina exclusivamente en función del IBI)⁷. Como era previsible, dada su indiscu-

⁶ Más concretamente, el art. 9.1 se encarga de enumerar las siguientes figuras impositivas: los impuestos sobre emisión de gases a la atmósfera, sobre vertidos a las aguas litorales, sobre depósito de residuos radiactivos, sobre depósito de residuos peligrosos, el impuesto sobre sucesiones y donaciones, el impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, el impuesto especial sobre determinados medios de transporte, el impuesto sobre las ventas minoristas de determinados hidrocarburos y la tasa fiscal sobre los juegos de suerte, envite o azar.

⁷ Debe notarse que, para el procedimiento de reparto del Fondo entre todos los municipios, éstos se distribuyen en cuatro grupos atendiendo a su población (art. 3.2), asignándose a cada uno de estos grupos una porción de la dotación total del Fondo (arts. 6 y 7). Las variables de reparto mencionadas se determinan, pues, para cada municipio, en relación con el conjunto de municipios que pertenecen a su grupo.

tida consideración en federalismo fiscal de constituir el más adecuado criterio de necesidad, la ley se ha inclinado por dar una nítida preponderancia a la población sobre las demás variables de reparto, ya que se le asigna una ponderación del 0,85, recibiendo las restantes el 0,06 (superficie), el 00,5 (dispersión) y el 0,04 (capacidad fiscal).

C. LA COLABORACIÓN FINANCIERA AUTONÓMICA EN MATERIAS CONCRETAS

En términos generales, las comunidades autónomas han tendido cuantitativamente a financiar a los gobiernos locales, no tanto mediante la transferencia de recursos de libre disposición, como a través de subvenciones condicionadas. Línea tan marcada, que ha llegado a crear la impresión de que «los entes locales se convierten en meros instrumentos de aplicación de las políticas de inversiones diseñadas por las comunidades autónomas» (SUÁREZ PANDIELLO, J., et ál., 2008, pág. 45). Pues bien, la pretensión de algunos estatuyentes de subvertir esa tendencia, puesta ya de manifiesto con el recordatorio de poner en marcha la participación en los ingresos autonómicos en el art. 192.1 EAAnd, se refuerza con la inmediata incorporación del siguiente precepto: «Adicionalmente la Comunidad Autónoma podrá establecer programas de colaboración financiera específica para materias concretas» (art. 192.2)⁸. De la lectura conjunta de ambas disposiciones se desprende que las subvenciones únicamente se conciben como un mecanismo de financiación de carácter excepcional y complementario, que operan, pues, al margen de las fuentes de ingresos que –como la participación en los ingresos autonómicos– están llamadas institucionalmente a satisfacer el mandato de suficiencia financiera (FERNÁNDEZ FARRERES, G., pág. 34)⁹.

14

El nuevo marco estatutario enlaza, por consiguiente, con la concepción que la Carta Europea de la Autonomía Local sostiene sobre el papel que pueden desempeñar las subvenciones en la financiación de los entes locales. Así es; en primer término, su art. 9.1 les reconoce el derecho a tener unos ingresos propios que sean suficientes e incondicionados: «Las entidades locales tienen derecho, en el marco de la política económica nacional, a tener recursos propios suficientes de los cuales pueden disponer libremente en el ejercicio de sus competencias». Se establece, así, la regla general de que, en el desempeño de sus competencias propias, deben los entes locales disfrutar de la potestad de disponer libremente de sus recursos; regla que no se ve desplazada ni siquiera en el caso de que se articulen procedimientos de compensación o medidas equivalentes destinadas a proteger a los gobiernos locales financieramente más débiles, ya que dichos «procedimientos y medidas no deben reducir la libertad de opción de las entidades locales en su propio ámbito de competencia» (art. 9.5). E, incluso, la Carta Europea de la Autonomía Local exige que las subvenciones no constriñan en exceso el margen de maniobra del ente beneficiario:

15

⁸ El paralelismo con el último inciso del art. 219.1 EAC es palmario: «Adicionalmente, la Generalitat puede establecer programas de colaboración financiera específica para materias concretas».

⁹ Apreciación que fue compartida por el Libro Blanco para la Reforma del Gobierno Local (pág. 36) en los siguientes términos: «las fuentes ordinarias y permanentes de financiación de las competencias propias [como lo es, sin duda, el mecanismo de participación en los tributos autonómicos] han de suministrar necesariamente ingresos que resulten de libre disposición para los entes locales, limitándose, pues, las subvenciones condicionadas a actuar como mecanismos de financiación meramente complementarios, que sólo pueden entrar en juego una vez que aquéllas han satisfecho el mandato de suficiencia financiera».

En la medida de lo posible, las subvenciones concedidas a las entidades locales no deben ser destinadas a la financiación de proyectos específicos. La concesión de subvenciones no deberá causar perjuicio a la libertad fundamental de la política de las entidades locales, en su propio ámbito de competencia (art. 9.7).

- 16 A la vista de estas disposiciones, se comprende por qué las Recomendaciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa no dejen de exhortar que una parte sustancial de los recursos locales no debe quedar afectada a utilizaciones específicas (así, la Recomendación de 19 de enero de 2005).
- 17 En este contexto normativo, es evidente que el Estatuto no cierra el paso al empleo de las subvenciones condicionadas por parte de la Comunidad Autónoma para desarrollar sus políticas. Pero, sencillamente, como se desprende del propio tenor literal del art. 192.2, que emplea la expresión «colaboración financiera», la utilización de su poder de gasto ha de desenvolverse en el marco de un entramado de relaciones de cooperación. Por lo demás, huelga insistir en que las relaciones cooperativas que impulse la Comunidad Autónoma mediante el empleo de su «mayor Presupuesto» habrán de partir de la premisa del respeto de las esferas competenciales ajenas. Así se desprende de la prolija jurisprudencia constitucional que se ha ido pergeñando a propósito del «poder de gasto» del Estado respecto de las competencias autonómicas, y que en buena medida se entiende por el Tribunal Constitucional trasladable, *mutatis mutandis*, a las relaciones con los gobiernos locales. En efecto, desde la STC 237/1992 se entiende aplicable a éstos, en lo esencial, la doctrina sobre autonomía de gasto acuñada inicialmente respecto de las comunidades autónomas (SSTC 109/1998, FJ 10.º y 48/2004, FJ 10.º). Todo ello sin olvidar la concepción estricta del «poder de gasto» autonómico que viene sosteniendo el Tribunal Constitucional, en cuanto ceñido rigurosamente a su ámbito competencial (SSTC 14/1989, FJ 2, 13/1992, FJ 7.º y 331/1993, FJ 2.º D). Comoquiera que sea, a fin de evitar una excesiva intromisión autonómica en la esfera local, la Ley reguladora de la Autonomía Local de Andalucía da participación a las entidades locales, a través de su nuevo órgano representativo –el Consejo de los Gobiernos Locales–, en la elaboración de los programas de subvenciones y en la fijación de los parámetros para la aplicación de los fondos canalizados desde la Junta de Andalucía (art. 24.3)¹⁰.

D. LA DISTRIBUCIÓN DE LAS PARTICIPACIONES EN INGRESOS Y LAS SUBVENCIONES INCONDICIONADAS ESTATALES

- 18 El reconocimiento de cierta participación de la Comunidad Autónoma en el reparto entre las entidades locales de recursos de procedencia estatal no constituye, desde luego, una aportación original del nuevo texto estatutario, puesto que el art. 62.4 del anterior –como la generalidad de los Estatutos– ya lo recogía en términos muy semejantes. Sin embargo, dado que las redacciones iniciales establecían que correspondían a las correspondientes comunidades autónomas la distribución intracomunitaria de tales recursos y que dicha tarea se habría de realizar de acuerdo con los criterios legales que

¹⁰ Aunque, al tiempo, se pretende salvar un espacio de maniobra normativa a favor de la consejería competente en materia hacendística: «Los programas y recursos derivados de los mismos serán objeto de desarrollo y regulación en los términos que reglamentariamente se establezcan, por la consejería competente en materia de Hacienda» (art. 24.4).

se estableciesen, sin precisar qué nivel de gobierno era el encargado de fijarlos, su literalidad permitía una lectura proautonomista según la cual podía ser la propia Comunidad Autónoma la que determinara tales criterios, no estando al respecto vinculada más que por las normas básicas que pudiera establecer el Estado con arreglo a su competencia *ex art. 149.1.18.ª CE* (en este sentido, FERREIRO LAPATZA, J. J., y AGULLÓ AGÜERO, A., 1991, pág. 197 y ss).

Esta posible interpretación descentralizadora del precepto sería, sin embargo, ¹⁹ tajantemente desmentida por el Tribunal Constitucional la primera vez que tuvo ocasión para ello. En efecto, la línea jurisprudencial emprendida en la STC 90/1990 parte de la consideración de que la participación en tributos del Estado constituye un pilar fundamental para garantizar la suficiencia financiera de los entes locales, circunstancia que le lleva a sostener que es la competencia exclusiva sobre la Hacienda general la que habilita una intervención más penetrante e incisiva sobre el particular:

Es precisamente el legislador estatal en este caso, ya que se trata de fondos mediante los que se pretende posibilitar al conjunto de las corporaciones locales y a cada una de ellas el ejercicio de la autonomía constitucionalmente garantizada, a quien incumbe, en virtud de aquella reserva de ley, a través de la actividad legislativa, dar efectividad a los principios de suficiencia de las haciendas locales (art. 142 CE) y de solidaridad y equilibrio territorial (art. 138 CE) mediante la determinación de unos *criterios homogéneos y uniformes de distribución* entre los distintos entes locales de su participación en los ingresos del Estado. [...] no cabe tampoco desconocer las competencias estatales en materia de bases del régimen jurídico de las administraciones públicas y Hacienda general (arts. 149.1.18.ª y 14.ª CE), ya que es justamente el apuntado carácter que reviste la participación de las entidades locales en los tributos del Estado en cuanto garantía de su autonomía la que convierte aquella participación en garante del funcionamiento de la Hacienda local dentro del conjunto de la Hacienda general y, en consecuencia lo que la constituye en elemento básico de ésta (FJ 7; la cursiva es nuestra).

La cita, aunque larga, era casi obligada, pues constituye la jurisprudencia con la que ²⁰ se han venido resolviendo de forma sistemática todos los conflictos generados sobre el particular. Así, pues, de conformidad con esta línea jurisprudencial, que se ha mantenido sin ninguna variación hasta la fecha [SSTC 237/1992, FJ 6.º; 331/1993, FF.JJ. 2.º B) y 3.º A); 171/1996, FJ 5.º; 233/1999, FJ 3.º; 331/1999, FF.JJ. 2.º y 3.º; 104/2000, FJ 5.º; 31/2010, FF.JJ. 141.º y 142.º], es directamente de la Constitución misma –concretamente de su art. 149.1.14.ª CE– de donde deriva la imposibilidad de que la fijación de los criterios de reparto de los reiterados recursos estatales se realice por las comunidades autónomas. De ahí que poco es lo que cabía esperar de la reforma estatutaria en punto a una alteración radical del procedimiento de distribución aplicado hasta entonces; razón por la cual la única novedad reseñable es que ahora el art. 192.5 EAAnd disipa la ambigüedad de que adolecía el art. 62.4 del Estatuto de 1981, explicitando que la intervención autonómica habrá de producirse «respetando los criterios fijados por la legislación del Estado en la materia».

El nuevo Estatuto conserva, pues, la distinción entre participaciones en ingresos y ²¹ subvenciones incondicionadas que ya aparecía en su versión inicial, pese a las dificultades existentes para delimitar con nitidez entre ambas categorías, hasta el punto de emplearse ocasionalmente –en especial en la literatura económica– como conceptos

intercambiables. Así es; cuando se trata, no de subvenciones *especiales*, esto es, afectadas a un gasto determinado, sino de subvenciones *generales* no sujetas a condición ninguna, se hace patente la proximidad entre ambas fuentes de ingresos, dado que persiguen semejantes fines desde el punto de vista económico. De ahí que se haya argumentado que las participaciones en tributos del Estado «pueden absorber la función de las subvenciones de finalidad exclusivamente financiera (las llamadas subvenciones generales)», ya que, al tener «un carácter genérico y permanente y al buscar la suficiencia financiera de las entidades locales dejan ya sin sentido a las subvenciones exclusivamente financieras» (CALVO ORTEGA, R., 1991, págs. 187-188). En consecuencia, bajo un prisma estrictamente económico, adquiere sentido la afirmación de que la «Participación de los municipios en los tributos del Estado... es una subvención general incondicionada» (SOLÉ VILANOVA, J., 1992, pág. 271).

- 22 Sin embargo, es obvio que el texto estatutario obliga a hacer un esfuerzo de delimitación de ambas categorías; máxime cuando la diferenciación entre las participaciones y las subvenciones incondicionadas como fuentes de financiación separadas y autónomas no es desconocida en la normativa reguladora de la financiación local. Así, ya la redacción originaria de la Ley de Haciendas Locales distinguió nítidamente entre ambos tipos de recursos al abordar, en su disposición adicional quinta, la posibilidad genéricamente conferida a las comunidades autónomas por el art. 6.3 LOFCA de establecer impuestos sobre materias gravadas por los entes locales. En concreto, tras precisar que dicha facultad podría ejercerse respecto del Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica, dicha disposición señalaba que las pertinentes compensaciones a los municipios debían hacerse efectivas bajo la fórmula de participación en los tributos de la Comunidad Autónoma o como subvenciones incondicionadas. Conceptuación de ambos tipos de recursos como fórmulas de financiación diversas que, en fin, lógicamente, se conserva en el párrafo segundo de la disposición adicional primera del vigente Texto Refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.
- 23 Pues bien, con base en la jurisprudencia constitucional, cabe afirmar que las subvenciones incondicionadas estatales a las que aluden los Estatutos se hallan integradas, cuando menos, por las transferencias que, de modo excepcional y no permanente, pueda otorgar el Estado a los gobiernos locales para hacer frente a sus déficits¹¹. Así se reconoció explícitamente en la STC 331/1993 cuando se argumentó la inconstitucionalidad del art. 181 a) de la Ley 8/1987, de 15 de abril, Municipal y de Régimen Local de Cataluña:

[...] se trata de subvenciones que no responden a una finalidad o acción de fomento y que, si bien formalmente están caracterizadas como subvenciones, en realidad encubren meras dotaciones presupuestarias destinadas a cubrir las necesidades de financiación de un determinado ente, en este caso los entes locales, o servicio público y que sólo impropiamente o en una acepción muy genérica pueden asimilarse a las subvenciones en sentido estricto, constituyendo en realidad transferencias presupuestarias para asegurar la suficiencia financiera del ente público receptor (como es el caso de las

¹¹ Al examinar la constitucionalidad del segundo inciso del art. 219.2 EAC, la STC 31/2010 (FJ 141.º) ha vinculado la noción de «subvenciones incondicionadas» con las aportaciones destinadas al Plan único de obras y servicios de Cataluña, si bien el Tribunal Constitucional recuerda que dicho Plan constituye una «peculiaridad catalana». Sobre esta dudosa vinculación, véase MEDINA GUERRERO, M., 2011, págs. 498-499.

subvenciones a las entidades locales destinadas a asegurar su equilibrio financiero), o sencillamente, una forma de financiación del mismo... [FJ 2.º C)].

En definitiva, como se apuntó ya en la STC 179/1985, con el otorgamiento de estas subvenciones incondicionadas se trata de una «medida coyuntural, específicamente destinada al muy concreto fin de sanear las haciendas locales, colmando los déficit existentes y sentando las bases de un futuro equilibrio financiero» (FJ 1.º). Así, pues, en principio, como parece desprenderse de esta jurisprudencia constitucional, el principal rasgo distintivo que singulariza a las subvenciones incondicionadas frente a las participaciones en ingresos estatales reside en su carácter de recursos ocasionales y coyunturales, en contraste con las notas de permanencia y estabilidad que definen a estas últimas. Con ello, ciertamente, el Tribunal Constitucional no viene sino a enlazar con la doctrina que se ha encargado de deslindar jurídicamente categorías tan resbaladizas como las que nos ocupan, toda vez que la misma ha procurado resaltar el carácter permanente de la participación en los ingresos tributarios frente a la concesión esporádica de las subvenciones (así, por ejemplo, CALVO ORTEGA, R., 1991, pág. 188, y LOZANO SERRANO, C., 1989, pág. 63).

24

E. LA PROYECCIÓN DEL PRINCIPIO DE LEALTAD INSTITUCIONAL EN LAS FINANZAS LOCALES

La incorporación del principio de lealtad institucional constituye otra de las aportaciones valiosas del nuevo Estatuto en lo concerniente a las finanzas locales. Se trata de un principio que estructura con alcance general la organización territorial de Andalucía (art. 90 EAAnd), pero que, en paralelo con lo que sucede entre el Estado y las comunidades autónomas¹², está llamado a desempeñar una especial función en el marco de las relaciones financieras entre la Junta de Andalucía y las entidades locales. En línea con el significado tradicional de la obligación de comportamiento leal propia del federalismo germánico –según la cual cada nivel de gobierno, en el ejercicio de sus competencias, ha de tomar en consideración los intereses de los otros niveles y del Estado en su conjunto–, nuestro principio de lealtad institucional se traduciría en la exigencia de que las decisiones que adopten la Comunidad Autónoma y las entidades locales no soslayen las repercusiones financieras que las mismas pueden suponer para las restantes administraciones.

25

Y así lo ha entendido, en efecto, el estatuyente, que ha venido a sancionar la operatividad del principio incluyendo específicas garantías financieras que afectan tanto a la vertiente del ingreso como a la del gasto. Por lo que hace a la primera, el art. 192.6 impone que «las modificaciones del marco normativo de la Comunidad Autónoma que disminuyan los ingresos tributarios locales habrán de prever la compensación oportuna». Aunque es en la vertiente del gasto donde se concentran los mayores riesgos

26

¹² En efecto, el principio de lealtad institucional se introdujo en la reforma de la LOFCA del año 2001 [art. 2.1 e)] con la finalidad de valorar el impacto que podían tener sobre el sistema de financiación las actuaciones del Estado legislador en materia tributaria o la adopción por parte de éste de medidas de interés general que generasen nuevas obligaciones de gasto a las comunidades autónomas. Y obviamente el nuevo Estatuto no deja de incluirlo como principio rector de las relaciones financieras entre el Estado y la Junta de Andalucía (art. 183.1 EAAnd), dándole un alcance semejante al que le confiere la LOFCA (art. 183.5 EAAnd).

de los entes locales frente a las intervenciones normativas de los restantes niveles de gobierno. De una parte, porque, como sucede generalizadamente en derecho comparado, éstos son los que determinan su ámbito competencial y, consecuentemente, están en condiciones de incrementar el número de los servicios que los gobiernos locales han de prestar necesariamente. E, incluso, dando un paso más en el principio de lealtad institucional, cabe extender su virtualidad a aquellos supuestos en que el legislador no amplía el radio competencial de los entes locales, sino que les impone determinadas exigencias de las que se derivan inevitablemente cargas financieras; y, en este sentido, algunas concretas garantías a este respecto han comenzado a abrirse paso en los últimos años en algunos *Länder* alemanes¹³. Pues bien, el nuevo Estatuto tampoco ha descuidado esta parcela del gasto, previendo explícitamente la operatividad del principio en los supuestos de modificación del orden competencial en sentido descendente. Y lo ha hecho incluso reiteradamente, puesto que, si el art. 93.1 del Estatuto ya contempla que toda transferencia o delegación de competencias en los ayuntamientos exige «la necesaria suficiencia financiera para poder desarrollarla», el art. 192.7 recuerda esta obligación con un mayor alcance, al extenderla a la generalidad de los entes locales: «Cualquier atribución de competencias irá acompañada de la asignación de recursos suficientes»¹⁴. Y si bien es cierto que nuestro Estatuto no es en este extremo tan garantista como el catalán, en el que la aportación de los medios suficientes se configura como una condición necesaria para que entre en vigor la transferencia competencial (art. 219.3), no es menos verdad que nada impedía que esta específica garantía pudiera incorporarse en la fase de desarrollo legislativo, como en buena medida se ha hecho.

- 27 En efecto, el legislador no se ha demorado en proceder a la concretización de las previsiones estatutarias en torno al principio de lealtad institucional. Así, la Ley reguladora de la participación en los tributos autonómicos dispone que la Junta debe valorar el impacto que las modificaciones normativas de la Comunidad Autónoma puedan tener en la dotación del Fondo, así como la necesidad de compensar a los municipios en el caso de que tales modificaciones les generen problemas de suficiencia con ocasión de las obligaciones que la nueva normativa les imponga (art. 19). Y por lo que hace a la Ley de Autonomía Local de Andalucía, debe reseñarse que incorpora y precisa la proyección del principio de lealtad institucional a los supuestos en que la Junta de Andalucía incremente las atribuciones de los entes locales: «En el caso de que la Comunidad Autónoma de Andalucía –dice el art. 25 de la ley– asigne a las entidades locales servicios o funciones que entrañen nuevos gastos o la ampliación de los ya existentes, acordará simultáneamente la dotación de los recursos económicos para hacer frente a las nuevas cargas financieras». Asimismo es digno de mención el hecho de que la Ley de Autonomía Local asuma parcialmente la antes mencionada garantía prevista en el Estatuto de Cataluña, según la cual se considera condición *sine qua non* de la efectividad del traspaso competencial la

¹³ Art. 71.3 de la Constitución de Baden-Württemberg; art. 83.3 de la Constitución de Baviera; art. 49.4 de la Constitución de Renania-Palatinado; art. 78.3 de la Constitución de Renania del Norte-Westfalia.

¹⁴ Este tipo de garantías era conocido por algunos Estatutos antes de la última etapa de reformas. Así, los Estatutos de Aragón (art. 44.3), La Rioja (art. 33.3), Extremadura (art. 16.4) y Castilla y León (art. 26.3) ya contemplaban genéricamente el obligado traspaso de medios económicos en caso de transferencia o delegación de competencias a los gobiernos locales. Mientras que el art. 30.3 del Estatuto de Castilla-La Mancha lo preveía respecto de las diputaciones, y el balear (art. 69.2) y el canario (23.4) hacían otro tanto respecto de consejos insulares y cabildos (MEDINA GUERRERO, M., 2004, págs. 49-50).

aportación por parte de la Comunidad Autónoma de los medios económicos precisos para hacer frente a las nuevas cargas financieras. Digo recepción parcial porque sí se contempla expresamente en relación con la encomienda de gestión (art. 23.3) y la delegación de competencias (art. 19.2), pero no se recoge con claridad respecto de los casos de transferencia competencial (art. 17).

F. LA TUTELA FINANCIERA AUTONÓMICA SOBRE LOS ENTES LOCALES

El art. 192.3 EAAnd confiere a la Comunidad Autónoma la tutela financiera de los entes locales, manteniéndose así una atribución que ya estaba prevista en el Estatuto de 1981 (art. 62.1). Competencia genérica de controlar financieramente a los gobiernos locales que se proyecta, tanto en el plano normativo como en el de la pura ejecución, en muy variados ámbitos específicos, toda vez que, por señalar algunos ejemplos, autoriza a la Comunidad Autónoma a inspeccionar el cumplimiento de las condiciones de las subvenciones (STC 179/1985, FJ 1.º) o le permite atribuir a un órgano autonómico la fiscalización externa de las entidades locales, evitando así una pretendida exclusividad del Tribunal de Cuentas estatal en el desempeño de esta tarea (SSTC 187/1988, FF.JJ. 8.º-10.º y 18/1991, FJ 5.º). Y, muy señaladamente, es sobre esta competencia de tutela financiera donde se ha fundamentado, esencialmente, el establecimiento de límites autonómicos al endeudamiento local y la pertinente autorización en caso de superación de los mismos. Así es; ha de recordarse a este respecto que, como ya asumiera el Tribunal Constitucional en una de sus primeras decisiones, el Estado está habilitado para establecer restricciones al constitucionalmente «necesario margen autónomo de endeudamiento» de los gobiernos locales (STC 233/1999, FJ 21.º), amparándose para ello en sus atribuciones de orden económico [STC 4/1981, FJ 16.º F]. Y a partir de entonces ha venido acuñándose una jurisprudencia constitucional –hoy plenamente consolidada– en torno a las posibilidades de controlar las operaciones de crédito de las entidades locales, en virtud de la cual entran en juego los títulos competenciales estatales relativos a las «bases de ordenación del crédito» (art. 149.1.11.ª CE) y a las «bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica» (art. 149.1.13.ª CE) cuando se trata de medidas condicionantes del endeudamiento que afectan al equilibrio económico o inciden en el área de la política crediticia; mientras que, de no darse tal conexión, el Estado podría recurrir a su competencia sobre «las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas» (art. 149.1.18.ª CE) [SSTC 56/1983 y 57/1983]. Y, con arreglo a dicha jurisprudencia constitucional, ha sido la competencia sobre la tutela financiera de las entidades locales la que ha permitido a determinadas comunidades autónomas intervenir en este ámbito (así, por ejemplo, SSTC 56/1983, FJ 4.º, y 57/1983, FF.JJ. 4.º y 5.º), «proyectándose sobre aquellas operaciones de endeudamiento que no trascienden el interés local» (STC 233/1999, FJ 21.º).

28

Por lo demás, como no podía ser de otra manera, el Estatuto recuerda que el desempeño de esta potestad de tutela encuentra un obstáculo infranqueable en el respeto de la vertiente financiera de la autonomía local. Y si bien es cierto que el principio de autonomía no es incompatible con el ejercicio de un control de legalidad por parte de las comunidades autónomas en materia financiera, sí veta frontalmente la instauración de «controles genéricos e indeterminados que sitúen a las entidades locales en una posición de subordinación o dependencia cuasi jerárquica respecto de la Administración estatal o autonómica»; en consecuencia, debe tratarse de «controles de carácter concreto, que

29

habrán de referirse normalmente a supuestos en que el ejercicio de las competencias de la entidad local incidan en intereses generales concurrentes con los de aquéllos» (STC 187/1988, FJ 10.º).

- 30 En todo caso, como se cuida de explicitar el art. 192.5 EAAAnd, la atribución a la Junta de Andalucía de esta tutela financiera ha de entenderse «sin perjuicio de las competencias del Estado». El nuevo marco estatutario no ha experimentado, pues, en este particular ningún cambio sustantivo respecto de la situación anterior, en la que la atribución autonómica debía coexistir con el correspondiente ámbito competencial estatal (SSTC 31/2010, FJ 140.º, y 134/2011, FJ 16.º)¹⁵. Conviene, no obstante, notar que el nuevo precepto mejora técnicamente a su precedente: mientras que el art. 62.1 del Estatuto de 1981 enmarcaba la potestad autonómica únicamente en lo dispuesto en el art. 13.3 (competencia estatal en materia de régimen local), ahora se hace una referencia genérica a las competencias del Estado, acomodándose así a la jurisprudencia constitucional que ha reconocido otros títulos habilitantes del poder central en este ámbito (señaladamente, art. 149.1.11.ª y 13.ª).

¹⁵ La Propuesta de Reforma del Estatuto aprobada por el Parlamento catalán daba un paso más en la *interiorización* autonómica, ya que su artículo 222.5 apuntaba que el ejercicio «exclusivo» de dicha tutela correspondía a la Comunidad Autónoma. Esta referencia sería suprimida tras su paso por las Cortes Generales, desapareciendo en consecuencia de la redacción definitiva del EAC (art. 218.5).

Artículo 193. El Catastro

La Administración General del Estado y la Junta de Andalucía establecerán los cauces de colaboración necesarios para asegurar la participación de ésta en las decisiones y el intercambio de información que sean precisos para el ejercicio de sus competencias.

Asimismo, se establecerán formas de gestión consorciada del Catastro entre el Estado, la Junta de Andalucía y los municipios, de acuerdo con lo que disponga la normativa del Estado y de manera tal que se garantice la plena disponibilidad de las bases de datos para todas las Administraciones y la unidad de la información.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [s/c])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [s/c]).

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23700]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23936]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24292]).

Artículo 190. El Catastro

Se establecerán formas de gestión consorciada del Catastro entre el Estado, la Junta de Andalucía y los municipios, de acuerdo con la normativa aplicable, y de manera que se garantice la plena disponibilidad y unidad de información para todas las administraciones.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 39]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 238]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 290]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 136]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 221); Comunidad Valenciana (art. 51.3); Aragón (art. 77.10.^a); Extremadura (art. 89.1).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario.

- Real Decreto 417/2006, de 7 de abril, por el que se desarrolla el Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario.

E. JURISPRUDENCIA

STC 233/1999, FJ 25.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

CHECA GONZÁLEZ, Clemente: «Las últimas reformas sobre el IBI y en materia catastral», en MEDINA GUERRERO, M., y ARROYO GIL, A. (Coords.): *Las haciendas locales: situación actual y líneas de reforma*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Madrid, 2005, págs. 241-267.

COMISIÓN PARA EL ESTUDIO Y PROPUESTA DE MEDIDAS PARA LA REFORMA DE LA FINANCIACIÓN DE LAS HACIENDAS LOCALES: *Informe sobre la Reforma de la Financiación de las Haciendas Locales*, Secretaría de Estado de Hacienda, Madrid, 3 de julio de 2002.

FERNÁNDEZ GARCÍA, José Francisco: *El catastro y el justiprecio del suelo*, Thomson/Aranzadi, Cizur Menor, 2004.

FERNÁNDEZ GUERRERO, Vicente C.: «Comentario al Capítulo III del Título VI», en ORTÍZ SÁNCHEZ, M., y CARRASCO LÓPEZ, I. (Coords.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, IAAP, Sevilla, 2008, págs. 896-946.

FUENTES VALENCIA, María del Pilar: «Convenios de colaboración en materia de gestión catastral», *CT/Catastro*, núm. 38 (2000), págs. 25-36.

MIRANDA HITTA, Jesús S.: «La Ley del Catastro Inmobiliario (I)», *CT/Catastro*, núm. 48 (2003), págs. 7-29.

—: «El Catastro y el Impuesto sobre Bienes Inmuebles», *CT/Catastro*, núm. 50 (2004), págs. 7-49.

NIETO MONTERO, Juan José: «La competencia estatal sobre el catastro», *CT/Catastro*, núm. 38 (2000), págs. 7-24.

SUÁREZ PANDIELLO, Javier: «Un cuarto de siglo de Hacienda local democrática en España: luces, sombras y perspectivas de futuro», en MEDINA GUERRERO, M., y ARROYO GIL, A. (Coords.): *Las haciendas locales: situación actual y líneas de reforma*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Madrid, 2005, págs. 39-94.

—: «Cómo abordar la reforma de la financiación local», en SUÁREZ PANDIELLO, J., UTRILLA DE LA HOZ, A., y VILALTA FERRER, M.: *Informe sobre financiación local*, Fundación Democracia y Gobierno Local, Madrid, 2010, págs. 15-40.

VARONA ALABERN, Juan Enrique: *El valor catastral, su gestión e impugnación: análisis jurídico de la gestión catastral y de la gestión tributaria en el Impuesto sobre bienes inmuebles*, Aranzadi, Cizur Menor, 2001.

ZAPATA HÍJAR, Juan Carlos: «Los procedimientos de gestión, recaudación, inspección y sancionador en el ámbito tributario local», en CHAMORRO GONZÁLEZ, J. (Dir.): *Régimen jurídico de los tributos locales. Especial referencia al catastro y a los órganos de revisión locales*, CGPJ, Colección de Estudios de Derecho Judicial, Madrid, núm. 126 (2008), págs. 129-176.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. REFERENCIA GENÉRICA A LA COLABORACIÓN ENTRE LA JUNTA DE ANDALUCÍA Y LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO. C. LA RELACIÓN DEL CATASTRO CON LOS DIVERSOS NIVELES DE GOBIERNO. I. Su incidencia en las diferentes haciendas. II. La especial vinculación del catastro con el impuesto sobre bienes inmuebles. D. EL REPARTO COMPETENCIAL EN MATERIA CATASTRAL E. LA COLABORACIÓN INTERADMINISTRATIVA EN LA GESTIÓN DEL CATASTRO.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 El catastro es una institución indispensable para la gestión de determinadas figuras impositivas cuya recaudación sirve a la financiación de los tres niveles de gobierno. Por eso, sin perjuicio de la competencia del Estado sobre la gestión catastral, se ha tendido a habilitar alguna vía de intervención a las restantes administraciones interesadas: tradicionalmente a los municipios, dada la estrecha relación que mantiene con el catastro el impuesto sobre bienes inmuebles, pero también a las comunidades autónomas, sobre todo a raíz de la Ley 48/2002, del Catastro Inmobiliario. El art. 193 EAAnd supone otro paso más en ese proceso de creciente participación, al imponer una fórmula particularmente intensa de cooperación entre el Estado, la Junta de Andalucía y los municipios, cual es la gestión consorciada del catastro.

B. REFERENCIA GENÉRICA A LA COLABORACIÓN ENTRE LA JUNTA DE ANDALUCÍA Y LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO

- 2 En un artículo que se dedica específicamente al catastro, no deja de causar cierta extrañeza que se comience con una invocación absolutamente genérica a la colaboración entre los niveles de gobierno estatal y autonómico, a fin de asegurar la participación de la Junta de Andalucía en las decisiones y el intercambio de información que sean necesarios para el ejercicio de las competencias, sin llegar a precisar siquiera el ámbito material del que se predica la cooperación. Obviamente, de su ubicación se desprende que la misma se proyecta a la esfera hacendística de interés local y, más concretamente, al catastro, pero incluso en este caso el precepto no viene sino a reiterar previsiones ya adelantadas en el Estatuto a propósito de las relaciones financieras entre

la Comunidad Autónoma y el Estado (art. 183.1 y 4)¹. La razón de ser del precepto sólo puede explicarse a la luz del proceso de formación del art. 221 EAC, al que prácticamente reproduce. En efecto, la Propuesta de Estatuto aprobada por el Parlamento de Cataluña partía de una lectura de máximos del marco constitucional, en cuya virtud se atribuía a la Generalitat la competencia de ordenación y gestión del catastro y ceñía al Estado a la función coordinadora, previendo la posibilidad de que la Comunidad Autónoma suscribiera convenios con los gobiernos locales (art. 225). Al objeto de eludir problemas de inconstitucionalidad, a su paso por el Congreso de los Diputados se modificó sustancialmente su redacción para mantener la centralidad del Estado en la gestión catastral, de tal suerte que, en paralelo, se subrayó la posición de la Generalitat en las esferas de la colaboración y la participación en la toma de decisiones.

Dicho esto, es innegable la importancia que adquiere la coparticipación en la toma de decisiones y el intercambio de información entre las diversas administraciones involucradas, tanto más cuanto que la evolución del Estado autonómico tiende a una mayor integración de las diferentes haciendas. En este contexto, la institución del catastro simboliza como pocas la interconexión que existe a este respecto entre los tres niveles de gobierno, habida cuenta del papel que, como veremos a continuación, desempeña en el sistema de ingresos de todos ellos. ³

C. LA RELACIÓN DEL CATASTRO CON LOS DIVERSOS NIVELES DE GOBIERNO

I. Su incidencia en las diferentes haciendas

La institución del catastro, con mayor o menor intensidad, influye en la financiación de todos los niveles de gobierno. Al fin y al cabo, el valor catastral es o forma parte de la base imponible de diversos tributos cuya recaudación fluye a las arcas estatal, autonómica y local. Aunque, sin duda ninguna, su incidencia se proyecta de forma singularmente relevante en la esfera local, dado lo determinante del valor catastral en el principal impuesto municipal (el IBI, según veremos con más detalle en el siguiente epígrafe), así como su influencia en relación con otras figuras impositivas de los gobiernos locales². E, indirectamente, la forma en que se gestione el catastro también incide en otra fuente de financiación importante de los municipios de menos de 75.000 habitantes, la participación en los ingresos del Estado, toda vez que uno de los criterios ⁴

¹ Como ha señalado FERNÁNDEZ GUERRERO, V. C. (2008, pág. 943), la normativa aprobada tras la promulgación del Estatuto, aun cuando avanza en el intercambio de información entre ambos niveles de gobierno, no establece un régimen simétrico de obligaciones en punto a la comunicación. En este sentido, indica que el art. 2 del «Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión tributaria» (RD 1065/2007, de 27 de julio) impone a las comunidades autónomas que comuniquen mensualmente al Estado la información censal de que dispongan, pero sólo obliga a éste a que transmita algunos datos (nombre, NIF y domicilio fiscal) respecto de uno solo de los censos existentes en su ámbito, el de obligados tributarios.

² Así, la base imponible del impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana se determina con referencia a la parte del valor catastral relativa al suelo, y es un valor que se toma en consideración en el impuesto sobre actividades económicas en relación con la actividad de alquiler o venta de inmuebles (véanse NIETO MONTERO, J. J., 2000, pág. 14, y VARONA ALABERN, J. E., 2001, págs. 45-46).

que se emplea para proceder a su reparto entre los diversos municipios es la capacidad tributaria (inversa), que se mide en función del IBI³.

- 5 Y, aunque de un modo mucho menos significativo, también desempeña el valor catastral algún papel en la recaudación de algunos impuestos estatales cedidos total o parcialmente a las comunidades autónomas. Por lo que hace al IRPF, sirve para determinar la imputación de rentas inmobiliarias y para valorar los rendimientos del trabajo en especie derivados de la utilización de vivienda. Y también se utilizaba el valor catastral a efectos del impuesto sobre el patrimonio, siquiera supletoriamente para el caso de que fuese mayor que el valor de adquisición o el comprobado por la Administración en relación con otros tributos. Y, en fin, aunque de forma muy atenuada, asimismo incide en el impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados y en el impuesto sobre sucesiones y donaciones, habida cuenta de que opera como límite excluyente a la imposición de sanciones (VARONA ALABERN, J. E., 2001, pág. 50 y ss). En resumidas cuentas, como se destaca en el Preámbulo del Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, la información catastral constituye «elemento de referencia para la gestión de diversas figuras tributarias de los tres niveles de gobierno».
- 6 Con todo, importa reseñar que la función del catastro excede con creces esta finalidad tributaria, puesto que, como también se refleja en dicho Preámbulo, se ha convertido en «una gran infraestructura de información territorial», como lo acredita su utilización generalizada para la gestión o el control de subvenciones nacionales o comunitarias, o la paulatina incorporación de la información gráfica y de la identificación catastral de las fincas tanto a las actuaciones notariales como al Registro de la Propiedad.
- 7 Como veremos líneas abajo, esta pluralidad de funciones a la que sirve la institución catastral –y, muy especialmente, su conexión con la esfera tributaria de todos los niveles de gobierno– es una circunstancia determinante a la hora de interpretar el marco normativo regulador del reparto competencial en la materia.

II. La especial vinculación del catastro con el impuesto sobre bienes inmuebles

- 8 Si en las restantes figuras tributarias arriba mencionadas el valor catastral incide en la fijación de la base imponible, en el caso del IBI cabe afirmar que el mismo *constituye* su base imponible, al ser un impuesto que grava el valor bruto administrativamente fijado de los inmuebles⁴. Existe, pues, una clara conexión entre el ámbito de actuación catastral (de competencia estatal) y la esfera de la estricta gestión tributaria (de

³ Criterio de reparto que asimismo ha asumido el legislador andaluz al regular la participación de los entes locales en los ingresos de la Comunidad Autónoma (v. el comentario al art. 192 EAAnd).

⁴ Como señala CHECA GONZÁLEZ, C. (2005, pág. 243) refiriéndose a la base imponible, la reforma de la LHL realizada el año 2002 (Ley 51/2002, de 27 de diciembre), que se tramitó prácticamente en paralelo con la Ley del Catastro (Ley 48/2002, de 23 de diciembre), supuso una mayor y más completa coordinación con la normativa catastral. Así, el actual art. 65 del Texto Refundido de la LHL establece que tal base «estará constituida por el valor catastral de los bienes inmuebles, que se determinará, notificará y será susceptible de impugnación conforme a lo dispuesto en las normas reguladoras del catastro inmobiliario».

competencia municipal)⁵, cuyo punto de intersección se halla en el valor catastral⁶, y que se plasma materialmente en el padrón, instrumento de gestión del IBI que mantiene una plena dependencia del catastro⁷. La relación entre el catastro y el IBI es tan estrecha, que tradicionalmente la principal regulación de dicha institución se ha realizado en la Ley de Haciendas Locales en paralelo con la normación del referido impuesto. Sólo a partir de las sugerencias del Informe sobre la Reforma de la Financiación de las Haciendas Locales (págs. 63-64), se le daría una regulación autónoma con la aprobación de la Ley 48/2002, de 23 de diciembre, del Catastro Inmobiliario⁸. Pues bien, si se toma en consideración que este impuesto es, con diferencia, el de mayor capacidad recaudatoria del sistema tributario local⁹, puede entenderse por qué los ayuntamientos –señaladamente los de mayor dimensión– han reivindicado tradicionalmente su participación en la gestión catastral al objeto de lograr una más ágil actualización de los valores (SUÁREZ PANDIELLO, J., 2005, págs. 79-80); y se explica asimismo por qué prácticamente en toda propuesta de reforma del sistema de financiación local se aconseja la acomodación de la valoración de los inmuebles a su valor real, propugnándose una mayor libertad de los municipios para fijar la base liquidable (en esta línea, SUÁREZ PANDIELLO, J., 2010, pág. 32).

⁵ De acuerdo con el art. 77.1 del Texto Refundido de la LHL, «la liquidación y recaudación, así como la revisión de los actos dictados en vía de gestión tributaria de este impuesto, serán de competencia exclusiva de los ayuntamientos». Por otra parte, debe señalarse que, siguiendo la sugerencia del Informe sobre la Reforma de la Financiación de las Haciendas Locales, a partir de la reforma de la LHL de 1992 (Ley 51/2002) se abrió a los ayuntamientos la posibilidad de intervenir en la fijación de la base liquidable. Sin embargo, su determinación corresponde a la Dirección General del Catastro en los procedimientos de valoración colectiva (art. 66.4 Texto Refundido de la LHL); mientras que serán competentes los ayuntamientos cuando la base liquidable «resulte de la tramitación de los procedimientos de declaración, comunicación solicitud, subsanación de discrepancias e inspección catastral» (art. 77.3 del reiterado texto refundido). E incluso en estos últimos supuestos, la disposición transitoria duodécima del texto refundido previó que en los primeros años –luego ampliados por la DF 10.^a de la Ley 42/2006– fuese la Dirección General del Catastro la que determinase la base liquidable, salvo que los ayuntamientos comunicasen expresamente que ejercerían inmediatamente la competencia (v. al respecto ZAPATA HÍJAR, J. C., 2008, págs. 161-163).

⁶ Como describe gráficamente VARONA ALABERN, J. E. (2001, pág. 31) «la conexión más importante entre ambos tipos de gestiones se encuentra en el valor catastral, que para la primera constituye un resultado y, para la segunda, un punto de partida».

⁷ Según establece el art. 77.5 del Texto Refundido de la LHL: «El impuesto se gestiona a partir de la información contenida en el padrón catastral y en los demás documentos expresivos de sus variaciones elaborados al efecto por la Dirección General del Catastro, sin perjuicio de la competencia municipal para la calificación de inmuebles de uso residencial desocupados. Dicho padrón, que se formará anualmente para cada término municipal, contendrá la información relativa a los bienes inmuebles, separadamente para los de cada clase y será remitido a las entidades gestoras del impuesto antes del 1 de marzo de cada año».

⁸ Para llegar al último texto autónomo que reguló la institución hasta que fue absorbida por la contribución territorial habría que remontarse al 23 de marzo de 1906, fecha de promulgación de la Ley que estableció el Catastro Topográfico Parcelario (v. MIRANDA HITA, J. S., 2004, pág. 32).

⁹ De hecho, constituye su segunda fuente de ingresos inmediatamente después de las transferencias estatales. Según los datos disponibles en 2010, relativos al año 2008, el IBI supuso el 17,05% del total de los ingresos municipales, frente al 19,18% al que ascendieron las transferencias del Estado. Contrasta, ciertamente, con el peso de los restantes impuestos significativos: impuesto sobre vehículos de tracción mecánica (4,46%), impuesto sobre actividades económicas (2,91%) y el impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana (2,39%) [Haciendas Locales en Cifras. Avance Año 2008. Dirección General de Coordinación Financiera con las comunidades autónomas y las entidades locales, Ministerio de Economía y Hacienda, Madrid, enero de 2010].

D. EL REPARTO COMPETENCIAL EN MATERIA CATASTRAL

- 9 Frente al silencio del Estatuto de 1981, el vigente impone («se establecerán») la puesta en marcha de «formas de gestión consorciada del catastro entre el Estado, la Junta de Andalucía y los municipios, de acuerdo con lo que disponga la normativa del Estado» (art. 193). El Estatuto, que prácticamente transcribe el art. 221 EAC, parece alcanzar, así, el máximo de descentralización constitucionalmente posible a la vista de la jurisprudencia constitucional existente en la materia; máximo que, muy probablemente, habría superado el art. 225 de la Propuesta de Reforma aprobada por el Parlamento de Cataluña, ya que atribuía a la Generalidad la competencia de ordenación y gestión del catastro, reservando tan sólo al Estado funciones de coordinación. En efecto, frente a la alegación de que los correspondientes preceptos de la LHL invadían las competencias de las comunidades autónomas al privarles de toda intervención en la fijación, revisión y modificación de las ponencias de valores catastrales, así como en la formación, conservación, renovación, revisión y demás funciones consustanciales al catastro inmobiliario, la STC 233/1999 no dudó en vincular con la Administración del Estado estas actuaciones de contenido claramente ejecutivo; y argumentaría al respecto que la organización del catastro, por tratarse

de una institución común e indispensable para la gestión de alguno de los impuestos estatales más relevantes, es una competencia que ha de incardinarse sin lugar a dudas en la de Hacienda general del art. 149.1.14.^a CE, correspondiendo, por tanto, de manera exclusiva al Estado (FJ 25.^o).

- 10 Y en nada se oponía a esta conclusión la circunstancia de que el Estatuto de la Comunidad Autónoma recurrente (art. 48.2 EAC), al igual que el Estatuto andaluz de 1981 (art. 62.3), previese que una ley estatal establecería un sistema de colaboración de los gobiernos local, autonómico y estatal en los tributos que se determinasen, toda vez que la disposición

deja en última instancia al propio legislador estatal la posibilidad de limitar su establecimiento a los que estime conveniente, sin que entre las alegaciones de los órganos recurrentes se encuentre ninguna en orden a justificar la necesidad de que el Impuesto sobre los Bienes Inmuebles, dentro del que se incardina la regulación catastral, tenga que ser necesariamente uno de ellos (STC 233/1999, FJ 25.^o).

- 11 Así, pues, en la competencia exclusiva estatal sobre la Hacienda general (art. 149.1.14.^a)¹⁰ se fundamenta la adscripción del catastro a la Administración General del Estado «y, por derivación de ello, la competencia de los tribunales económico-administrativos del Estado para la revisión de los actos resultantes de los procedimientos catastrales» (Preámbulo del Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario). Y a la vista de esta línea jurisprudencial, la Ley 48/2002, de 23 de diciembre, del Catastro Inmobiliario, sólo permitiría abrir vías cooperativas de intervención de los otros niveles de gobierno en la formación y mantenimiento del mismo y en la difusión de la información catastral, excluyendo por tanto su participación en «la superior función de coordinación de valores y la de aprobación de

¹⁰ En la doctrina, sin embargo, es habitual fundamentar en otras materias competenciales la atribución de la competencia catastral al Estado, como las contenidas en el art. 149.1.1.^a, 8.^a, 18.^a o 31.^a CE (así, por ejemplo, FERNÁNDEZ GARCÍA, J. F., 2004, págs. 79-80), o basar dicha atribución en principios como el de igualdad o el de eficacia de la actuación administrativa (NIETO MONTERO, J. J., 2000, págs. 13-14).

las ponencias de valores», que «se ejercerán en todo caso por la Dirección General del Catastro» (art. 4 del Texto Refundido).

E. LA COLABORACIÓN INTERADMINISTRATIVA EN LA GESTIÓN DEL CATASTRO

Sin perjuicio de que se anude la competencia sobre el catastro a la Administración central, pocas dudas hay que albergar sobre la conveniencia de que se articule alguna vía de participación de los restantes niveles de gobierno en la gestión del mismo. Y lo cierto es que ya la versión inicial de la Ley de Haciendas Locales reconocía la posibilidad de que las entidades locales interviniesen en esta esfera previa suscripción de los pertinentes convenios de colaboración con la Dirección General del Catastro (art. 78.1 y DA 4.^a)¹¹; previsiones que permitirían generar en la práctica una intensa actividad cooperativa al respecto (FUENTES VALENCIA, M.^a P., 2000, especialmente págs. 35-36). 12

Pues bien, estos presupuestos cooperativos recibieron un notable impulso a raíz de las reformas legislativas del año 2002: la Ley del Catastro Inmobiliario, aprobada por tanto poco antes de que se iniciara el proceso de reformas estatutarias, establecía ya un sistema de colaboración más penetrante que el existente con anterioridad, puesto que potenciaba la capacidad de los ayuntamientos de intervenir en la gestión catastral¹². Pero, sobre todo, vino a extender a las comunidades autónomas unas prácticas cooperativas que, en buena medida, se habían circunscrito hasta la fecha a las relaciones entre el Estado y las entidades locales. Ahora, en efecto, las «fórmulas de colaboración» que pueda adoptar la Dirección General del Catastro se vinculan genéricamente «con las diferentes administraciones, entidades y corporaciones públicas» (art. 4 Texto Refundido)¹³; y el deber de suministrar información que pende sobre aquella Dirección General se proyecta a las «administraciones tributarias de los tres niveles territoriales» (art. 37.2), mencionándose explícitamente la exigencia de remitir «a la Administración autonómica» determinado tipo de datos (art. 37.1)¹⁴. El hecho de que la ley, una vez sentada la competencia exclusiva estatal, permitiese la gestión desconcentrada de parte del proceso catastral mediante comunicaciones, convenios y otras fórmulas de colaboración con las restantes administraciones, permitiría sostener que se había configurado un sistema muy alejado de «un modelo de organización centralizado en el que no queda lugar para la resolución local de los 13

¹¹ Disposiciones que fueron desarrolladas por el Real Decreto 1390/1990, de 2 de noviembre, sobre colaboración de las administraciones públicas en materia de gestión catastral y tributaria e inspección catastral.

¹² Y, así, se reconoce en el Preámbulo del Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario que la Ley 48/2002 «tuvo especialmente en cuenta además, y sin perjuicio de la competencia estatal, las aspiraciones de los ayuntamientos en orden a desempeñar un mayor protagonismo en la gestión del catastro, extendiendo el ámbito de la colaboración municipal a nuevos aspectos que deben redundar en mejoras sustanciales tanto para ambas esferas de la Administración como para los ciudadanos».

¹³ Sobre el régimen de los convenios de colaboración que puedan suscribirse entre la Dirección General del Catastro y las restantes administraciones, véanse los arts. 62 a 68 del Real Decreto 417/2006, de 7 de abril, por el que se desarrolla el Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario.

¹⁴ Suministro de información por la Dirección General del Catastro que se desarrolla en los arts. 70 y ss del Real Decreto 417/2006.

problemas y la adopción de decisiones de los distintos niveles territoriales» (MIRANDA HITA, J. S., 2003, págs. 8-9).

- 14 No obstante, cualquiera que fuese la valoración que mereciese este régimen de participación existente en el momento de iniciarse las reformas estatutarias, lo cierto es que el nuevo Estatuto andaluz supone otra vuelta de tuerca en esa dirección, al exigir una vía de cooperación particularmente intensa entre el Estado, la Junta de Andalucía y los municipios, a saber, el establecimiento de formas de gestión consorciada del catastro.

SECCIÓN CUARTA. FISCALIZACIÓN EXTERNA DEL SECTOR PÚBLICO ANDALUZ

Artículo 194. Órgano de fiscalización

Corresponde a la Cámara de Cuentas la fiscalización externa del sector público andaluz en los términos del artículo 130.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20971])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21085]).

Artículo 167. Cámara de Cuentas

1. La Cámara de Cuentas es el órgano de fiscalización externa y control de la gestión económica, financiera y contable de los fondos públicos de la Junta de Andalucía, entes locales y universidades andaluzas, así como de todos los organismos autónomos, sociedades, empresas públicas y demás entes instrumentales dependientes de cada una de estas instituciones.

2. La Cámara de Cuentas depende orgánicamente del Parlamento de Andalucía.

3. Una Ley del Parlamento regulará su composición, competencias y funcionamiento.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23700]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23936]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24292]).

Artículo 191. Órgano de fiscalización

Corresponde a la Cámara de Cuentas la fiscalización externa del sector público andaluz en los términos del artículo 128.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 39]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 238]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 290]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 136]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 70

El control económico y presupuestario de la Comunidad Autónoma se ejercerá por el Tribunal de Cuentas, en los términos de la ley.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (arts. 80 y 81); Galicia (art. 53.2); Principado de Asturias (art. 55); Cantabria (art. 41); La Rioja (art. 32); Murcia (art. 54); Comunidad Valenciana (art. 39); Aragón (art. 112); Canarias (art. 61.2); Comunidad Foral de Navarra (art. 18 bis); Extremadura (arts. 46 y 75); Baleares (art. 82); Madrid (art. 44); Castilla y León (art. 90).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 1/1988, de 17 de marzo, de la Cámara de Cuentas de Andalucía, modificada por la Ley 2/1996, de 17 de julio, por la Ley 4/2001, de 24 de mayo y por la Ley 3/2011, de 28 de abril.
- Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Cámara de Cuentas de Andalucía, aprobado por Resolución de la Presidencia del Parlamento de Andalucía de 25 de noviembre de 2003.

E. JURISPRUDENCIA

STC 31/2010, FJ 34.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

BISBAL ARÓZTEGUI, Pedro: «La Cámara de Cuentas de Andalucía y las Universidades», en VV.AA.: *Estudios sobre el control externo autonómico*, Cívitas-Cámara de Cuentas, Madrid, 2002, págs. 97-136.

TERÉ PÉREZ, Alejandro: «El control externo de la actividad económica-financiera de las Corporaciones locales de la Comunidad Autónoma de Andalucía», en VV.AA.: *Estudios sobre el control externo autonómico*, Cívitas-Cámara de Cuentas, Madrid, 2002, págs. 227-257.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA FISCALIZACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO ANDALUZ: ALCANCE Y CONTENIDO.

A. INTRODUCCIÓN

El art. 130.1 EAAnd encomienda, según vimos en su momento, a la Cámara de Cuentas el control externo de la actividad económica y presupuestaria de la Junta de Andalucía, de los entes locales y del resto del sector público andaluz; una previsión que aparece también prevista en el art. 194 EAAnd, a tenor del cual «corresponde a la Cámara de Cuentas la fiscalización externa del sector público andaluz [...]».¹

La principal diferencia, aunque relativa, entre ambos preceptos es que mientras el art. 130 habla de «control externo», el art. 194 se refiere a la «fiscalización externa».²

¹ El término fiscalización resulta más preciso que el de control, aunque en ocasiones se utilicen indistintamente, dado que este último está reservado al control político que los Parlamentos ejercen sobre los respectivos Ejecutivos.

Pese a esta dualidad nominal, lo importante es que la Cámara de Cuentas desempeña un conjunto de actuaciones de carácter técnico, de acuerdo con un programa y siguiendo un procedimiento legalmente establecido, cuyo objeto es comprobar el sometimiento de la actividad económica y financiera del sector público a los principios de legalidad, eficacia, eficiencia y economía.

B. LA FISCALIZACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO ANDALUZ: ALCANCE Y CONTENIDO

- 3 En virtud del art. 2.1 de la Ley de la Cámara de Cuentas de Andalucía, el sector público andaluz estaría integrado por los siguientes organismos y entidades: a) La Junta de Andalucía, sus organismos autónomos, instituciones y empresas; b) Las Corporaciones locales que forman parte del territorio de la Comunidad Autónoma, así como los organismos autónomos y empresas públicas de ellas dependientes; y c) Las Universidades públicas de Andalucía.
- 4 La expresión «Junta de Andalucía» podría ser interpretada en un sentido amplio, en cuyo caso se incluirían el Parlamento y el Ejecutivo autonómicos; o bien, en un sentido restrictivo, equiparable a la Administración general de la Junta de Andalucía. Esta segunda posibilidad no sólo resulta más acorde con la naturaleza y el diseño institucional de la Cámara de Cuentas, sino también con el art. 2.1 de su Ley reguladora que, recordemos, habla de la Junta de Andalucía y de sus organismos autónomos, instituciones y empresas. Otra cosa es que haya también que concretar qué se entiende por: a) Organismos autónomos. Se trata de entidades creadas mediante una ley del Parlamento de Andalucía, que ostentan personalidad jurídica y patrimonio propio y cuya naturaleza puede ser administrativa o mercantil; b) Instituciones. Son entes distintos a las corporaciones Derecho público, que son creadas por un fundador o instituidor, que es quien determina el fin que deben cumplir, así como los medios materiales y humanos que quedan afectos al cumplimiento de dicho fin; y c) Empresas. Bajo este concepto habría que entender incluidas, bien aquellas sociedades mercantiles con capital público mayoritario, bien aquellas entidades de Derecho público que deben ajustar por ley sus actividades al ordenamiento jurídico privado.
- 5 Por lo que respecta al control de las Corporaciones locales², la reforma introducida en 2001 en la Ley de la Cámara de Cuentas supera la anterior previsión legal, en la que se condicionaba la intervención de esta Institución a aquellas materias autonómicas transferidas o delegadas, sin perjuicio de las competencias que en este ámbito corresponde desempeñar al Tribunal de Cuentas. Tras la nueva regulación, queda sobradamente justificada la intervención en el ámbito local de la Cámara de Cuentas, que actuará como filtro ante las potestades del Tribunal de Cuentas en la materia. La actividad económico-financiera de las entidades locales se encuentra constituida por el conjunto de recursos financieros de la Hacienda local (ingresos), así como por las actuaciones económicas necesarias para el desempeño de las funciones que la Ley les atribuye (gastos).

² TERÉ PÉREZ, A., págs. 227-257.

El tercer gran ámbito de actuación se refiere a la fiscalización de las Universidades públicas andaluzas³. La Ley de creación de la Cámara de Cuentas de 1988 no hacía referencia alguna a las Universidades, quizás porque no se consideraba en ese momento a las mismas como un ámbito del sector público diferenciable de la Administración autonómica. La evolución del principio de autonomía universitaria a nivel autonómico hizo que finalmente el legislador incluyera en 2001 a las Universidades dentro del sector público objeto de fiscalización. La Cámara de Cuentas lleva a cabo en este ámbito tres tipos de actuaciones: a) Informes de carácter anual, partiendo de las cuentas rendidas por las Universidades, en los que se realiza un análisis general y comparativo de aquéllas; b) Informes horizontales, cuyo fin es auditar una materia en concreto (tesorería, gestión de contratos, etcétera), comparándola entre distintas Universidades; y c) Informes verticales relativos a una Universidad, que a su vez pueden ser de regularidad, en los que se determina si se ha cumplido con la legalidad vigente en la gestión de los fondos públicos, y de operatividad, que sirven para medir la economía, eficacia y eficiencia a la hora de gestionar dichos fondos. 6

³ BISBAL ARÓZTEGUI, P., págs. 97-136.

TÍTULO VII

MEDIO AMBIENTE

TÍTULO VII. MEDIO AMBIENTE

PRESENTACIÓN

MANUEL JOSÉ TEROL BECERRA

Sería necio negarle a la Constitución la posibilidad de asignarle significados concretos a sus contenidos. Aunque, bien mirado, no sea cosa suya ni, por tanto, se espera que decida hurtar algunas de sus previsiones a la disponibilidad de los poderes constituidos por ella, esto es, a la oportuna acción concretizadora de las mismas sino excepcionalmente. Según hacen, por ejemplo, todas las Constituciones con sus dictados relativos a las señas de identidad del Estado o, algunas solamente, cuando acogen cláusulas de intangibilidad.

Dicho sea en otros términos, porque el poder constituyente originario es, en esencia, refractario a cualquier clase de limitación, tanto puede emplear fórmulas sancionadoras de interpretaciones específicas para cualquier regulación suya como eludirlas. Si bien se considera aquí inusual la primera opción referida, por la singularidad que representa la inserción del correspondiente enunciado en el contexto de unas disposiciones tan deliberadamente ambiguas e imprecisas como las que usualmente conforman la Constitución. Por eso mismo, favorecedoras de una pluralidad de concretizaciones ciertamente beneficiosas para su permanencia en el tiempo.

Visto así, desde esta perspectiva, nada tiene de particular el que la Constitución española de 1978 se ocupe en su art. 45 del medio ambiente sin llegar a definirlo, no obstante. Dicho silencio constitucional, unido al de los documentos certificantes de cómo se elaboró la disposición, alienta a pensar en que para el constituyente se trataba de un concepto lo bastante conocido como para no precisar de aclaración. Cuando la realidad era otra, pues hasta 1984 no certificó la vigésima edición del Diccionario de la Real Academia el uso de la expresión entre hispanohablantes; y aunque es verdad que el Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, por el que se aprobó el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, ya lo usó, no es posible deducir del mismo ni de ninguna otra norma preconstitucional una idea jurídica, en tanto que normativa, de medio ambiente.

Acaso todo ello le sirvió a la doctrina de acicate para construir los conceptos que, en crecido número, ofreció a su respecto desde poco después de aprobarse la Constitución. Tan extensos siempre, que tal vez mediaran otras razones alternativas o añadidas en dicho afán conceptuador. Pues, dígame, cómo calificar a un conjunto de concepciones oscilantes entre las que pretenden identificar al medio ambiente con la naturaleza o, mejor, con los elementos que seguramente la conforman –discutiendo quienes así piensan si basta con el aire y el agua para componer su noción o debe integrarse en ella, además, el suelo–, y las que sin cuestionar esa identificación de la naturaleza con el medio ambiente, demandan incorporar a su concepto elementos adicionales de carácter económico, social y cultural. Esa indefinición constitucional sobre el medio ambiente tal vez estimulase al Tribunal Constitucional también a construir la noción del mismo que ofrece en la STC 102/1995, de 26 de junio.

De la misma apenas interesa destacar aquí que, de un lado, concibe al medio ambiente como un

compuesto por los recursos naturales [...], con el soporte físico donde nacen, se desarrollan y mueren. La flora y la fauna, los animales y los vegetales o plantas, los minerales, los tres 'reinos' clásicos de la Naturaleza con mayúsculas, en el escenario que suponen el suelo y el agua, el espacio natural. Sin embargo, ya desde su aparición en nuestro ordenamiento jurídico el año 1916, sin saberlo, se incorporan otros elementos que no son naturaleza sino Historia, los monumentos, así como el paisaje, que no es solo una realidad objetiva sino un modo de mirar, distinto en cada época y cada cultura;

y que, de otro, considera el Tribunal además al medio ambiente como un concepto nacido para reconducir a la unidad los diversos componentes de una realidad en peligro.

De tal modo que, para el Tribunal, de no haberse presentado el riesgo, habría sido inimaginable su aparición. De ahí que se detuviese a enumerar los factores desencadenantes del mismo («la erosión del suelo, su deforestación y desertización, la contaminación de las aguas marítimas, fluviales y subálveas, así como de la atmósfera por el efecto pernicioso de humos, emanaciones, vertidos y residuos, la extinción de especies enteras o la degeneración de otras y la degradación de la riqueza agrícola, forestal, pecuaria o piscícola, la contaminación acústica y tantas otras») y a subrayar su aptitud para manifestarse en un abanico de posibilidades comprensivas de «lo simplemente incómodo a lo letal, con una incidencia negativa sobre la salubridad de la población en la inescindible unidad psicosomática de los individuos».

Resulta pretencioso sostener que el universo –tanto da identificarlo con todo cuanto existe o apenas con la naturaleza– esté en peligro, y arrogante o soberbio atribuirle una causa humana. No debe pasarse por alto con qué tiranía actúan las leyes del universo o, si se prefiere, de la naturaleza. A este propósito merece recordarse el aserto con que iniciaba Montesquieu *Del espíritu de las leyes*:

Las leyes en su más amplia significación son las relaciones necesarias que se derivan de la naturaleza de las cosas. En este sentido, todos los seres tienen sus leyes: las tiene la divinidad, el mundo material, las inteligencias superiores al hombre, los animales y el hombre mismo.

Se traen a colación las palabras del citado autor porque, parafraseándolas, puede afirmarse que en los tiempos presentes parece como si el hombre pretendiese sustituir con sus leyes las de la naturaleza, ignorando con ello, acaso deliberadamente, la diferencia que media entre una y otra clase de leyes, pues mientras las humanas pertenecen al mundo del deber ser, las otras conciernen al del ser.

Interesaba destacarlo porque, por una parte, la Constitución española vigente (como tantas otras en la actualidad, atinentes todas al deber ser), declara el derecho al medio ambiente; y porque si por tal se entiende, por otra, el derecho al equilibrio universal –asunto éste que concierne al mundo ser–, es obvio que ningún Estado se encuentra en condiciones de obtenerlo ni, por tanto, de tutelarlos. Dicho sea en otros términos, aunque la naturaleza estuviese en peligro y éste procediera del ser humano, se estima aquí que el concepto de medio ambiente resultante de identificarlo con aquélla, por inabarcable, no es operativo, en el terreno jurídico ni, por consiguiente, lo es

tampoco la idea de construir un derecho subjetivo con la naturaleza como objeto. Por eso, se estima preferible contemplar al medio ambiente desde una perspectiva distinta de la utilizada hasta ahora, acorde con su consideración de realidad intensamente relacionada con el bienestar humano.

Toda Constitución se ocupa del bienestar ciudadano. Así ha sido siempre. Al Estado, desde su aparición, le ha encomendado esa tarea –de modo implícito o explícito– la Constitución que lo instauraba. La seguridad, las diferentes clases de libertad y la propiedad que, como derechos, proclamaban las primeras Constituciones, contribuían, sin duda, a la obtención de bienestar por los ciudadanos. Incluso las respectivas partes orgánicas de aquellas Constituciones, desde el momento en que organizaban el poder político a la medida de la burguesía liberal, limitando su proclividad a expandirse puede decirse que propendían al bienestar humano.

Nada de eso ha cambiado con la Constitución española de 1978. Desde luego que la concreción –en la parte orgánica– del ámbito autorizado al actuar de los poderes públicos que crea beneficia a la seguridad jurídica relacionada con los derechos y libertades previamente enunciados en su parte dogmática, en el Título I. En donde no sólo revalida los derechos y libertades de sus predecesoras decimonónicas, sino que engrosa esa clásica lista de derechos con los de ejercicio colectivo, confiere a los de sufragio carácter universal y enumera otros destinados a concretar ciertos aspectos del Estado social que proclama en su artículo primero.

En efecto, la Constitución de 1978 aspira a ser la principal herramienta al servicio del bienestar, en el sentido que podía pretenderlo cualquier Constitución histórica, según ha quedado dicho, pero también del modo que reclama su vocación declarada de comunicarle al Estado una dimensión social. Al logro de ese objetivo propenden algunas disposiciones que integran las dos secciones del Capítulo II y todas las del Capítulo III de su Título I, destinado a enumerar el grueso de instrumentos a los que fía la vertebración de ese Estado social. Los de ese último apartado constitucional son allí calificados genéricamente como «principios rectores de la política social y económica», e individualizados por tareas cuyo despliegue, en ambos terrenos, se encomienda realizar a los poderes públicos cuando no se concretan en derechos de naturaleza social y económica, apelando, unos y otros, en cualquier caso, a diversas parcelas de bienestar.

Sin duda que el plan para el bienestar de la Constitución es ambicioso. En él, los principios rectores de la política social y económica contemplan una realidad ciertamente amplia y rica en matices. Por eso se traen a colación, por su utilidad para el estudio del medio ambiente desde una perspectiva jurídica. Pues definen un proyecto social, en donde, conviene insistir, el bienestar se erige en protagonista, por serlo tantas parcelas suyas como invocan las disposiciones concernidas cuando describen los escenarios a la espera de actuaciones públicas en lo social.

Aunque –pues los apartados constitucionales señalados aspiran a lograr el mayor grado de bienestar posible para los ciudadanos, como aquí se sostiene– alguien podría juzgar irrelevante el que una determinada política pública pueda considerarse más beneficiosa para una u otra de las parcelas mencionadas por la Constitución. A la postre, podría pensarse, el desarrollo de esa política contribuirá a ejecutar, en su conjunto, el referido plan constitucional. Ahora bien, la cuestión consistente en ubicar como mejor

proceda tantos sectores de la realidad, sólo en apariencia medioambientales, adquiere una dimensión distinta cuando se trata de acotar la parcela de bienestar a que apela el medio ambiente, no por puro afán academicista, sino al objeto de obtener un concepto de tal operativo en Derecho.

Interesa por tanto apuntar, nada más, que dicha tarea taxonómica conviene abordarla desde el convencimiento de no haber querido decir el constituyente dos veces lo mismo de distinto modo. De donde se sigue que es preciso reconocerle a cada parcela de bienestar la individualidad o entidad propia exigida por cualquier categoría constitucional, aunque sus linderos respectivos puedan mostrarse difusos o imprecisos cuando aquéllas se revelen afines o colindantes entre sí. Circunstancia esta que si no obstaculiza la idea de contar con los objetos indiscutibles de otras parcelas de bienestar consignadas en la Constitución, para fijar o individualizar el que pueda corresponderle al medio ambiente, sí que obliga a proceder de acuerdo con un criterio razonable para clasificar los sectores de realidad concernidos por la indagación que aquí se propone efectuar. A cuyo efecto, debe optarse por que sea el de preferir lo específico a lo genérico.

En resumidas cuentas, atendiendo a su ubicación en el programa sobre el bienestar de la Constitución y a su enunciado, cabe afirmar que con la expresión medio ambiente apela el art. 45 CE a un sector de la realidad concreto y específico, distinto de cualquier otro invocado en el Capítulo III de su Título I (incluidos los recursos naturales y, con mayor motivo, la protección de la naturaleza, carente de referencia constitucional alguna) y llamado a convertirse en objeto único del derecho subjetivo allí mencionado. Planteamiento este que acaso contradigan algunos tratamientos del medio ambiente plasmados en los Estatutos de autonomía reformados en la VIII Legislatura de las Cortes Generales, pero que, sin duda, contribuyen a sustentar las regulaciones sobre este particular consignadas en otras normas estatutarias, resultantes de sus reformas respectivas también durante dicha Legislatura.

Alcanzado este punto, se impone dar un paso más en torno a qué puede reclamar para sí el derecho al medio ambiente, que –según ha quedado dicho– quepa esgrimir como seña identificativa del mismo frente a las restantes porciones de bienestar apeladas por las demás disposiciones integrantes de la Constitución. A cuyo respecto se propone aquí acercarse, nada más, a sus contenidos, identificando el derecho, en primer término, con la situación que permite a sus titulares vivir tranquila y cómodamente, sin molestias para sus personas ni merma para sus bienes, y reaccionar, por tanto, frente a las injerencias en ese estado de cosas imputables a la actividad de terceros.

Si, en segundo lugar, se juzga colindante con el derecho a la salud, como aquí se hace, forzoso será decidir sobre la mejor ubicación de lo relacionado con la contaminación, por un lado, y reconocer a la vertiente patrimonial del derecho al medio ambiente un contenido diferente y acaso más amplio que a su faceta personal. Toda vez que, aun cuando no podría asignársele a la Constitución interés alguno por la salud de los animales o plantas si no es por sus posibles consecuencias para la humana o porque unos u otras tengan dueño, es seguro que ciertas propiedades, como las explotaciones forestales, pueden sufrir menoscabo sin riesgo ninguno para la salud de nadie.

No se ocultará que la caracterización propuesta por el derecho al medio ambiente se inspira en diversas regulaciones europeas sobre el particular de los años sesenta. Concretamente, en la versión española de éstas, representada por el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas. De allí procede la idea de medio ambiente recién propuesta. Aunque no sólo, pues también es tributaria de las sentencias dictadas por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en los asuntos *López Ostra* y *Moreno Gómez*. En el primer caso, debido a la instalación en las inmediaciones del domicilio habitado por dicha familia de una planta de tratamiento de residuos sólidos y líquidos que despedía humos, gases y malos olores. En el segundo, motivado por el padecimiento de la familia Moreno Gómez de los ruidos nocturnos procedentes de bares, pubs y discotecas instalados, con autorización municipal, cerca su domicilio en Valencia. En ambos casos manifestó el Tribunal Europeo de Derechos Humanos:

El artículo 8 del Convenio protege el derecho del individuo al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y su correspondencia. El domicilio es normalmente el lugar, el espacio físicamente determinado en donde se desarrolla la vida privada y familiar. El individuo tiene derecho al respeto de su domicilio, concebido no sólo como el derecho a un simple espacio físico, sino también como el derecho a disfrutar en toda tranquilidad de dicho espacio.

Las vulneraciones del derecho de respeto al domicilio no son solamente las de índole material o corporal, tales como la entrada en el domicilio de una persona no autorizada, sino también las agresiones inmateriales o incorpóreas, como ruidos, emisiones, olores u otras injerencias. Si las agresiones son graves pueden privar a una persona de su derecho al respeto del domicilio porque le impiden gozar del mismo (v. *Hatton y otros c. Reino Unido*, anteriormente citado § 96).

No se negará que sea posible proteger animales y plantas, aisladamente considerados o en interacción. Sería en vano, cuando hoy los Estados vienen manifestando un interés creciente por efectuar esta suerte de protección que, además, cada vez con mayor frecuencia, acometen coordinadamente con otros. Tan intensa se advierte esta tendencia o disposición del Estado a proteger la naturaleza, que no sólo ha contagiado a todas sus instancias –recuérdese si no la importancia que ha tenido en este terreno la construcción jurisprudencial de la llamada «doctrina de los intereses difusos», por ejemplo–, sino que ha traspasado sus fronteras respectivas para instalarse en el seno de las organizaciones internacionales.

Sin embargo, se le niega aquí a las normas conservacionistas de cosas, indiscriminadamente, incluidas las de animales y plantas, vínculo alguno con el medio ambiente. Con tanto mayor motivo cuando descansan en el argumento de encontrarse el universo en peligro y precisado de protección por tanto. Toda vez que, lejos de estar en peligro, se encuentra en el equilibrio inestable consustancial a su movimiento ininterrumpido. De tal modo que nadie, aunque quiera, puede conseguir que el universo devenga estático. Sólo a las normas conservacionistas de cosas estrechamente relacionadas con el bienestar material de las personas, únicos sujetos de derecho, se les reconoce aquí vinculación con lo medioambiental.

Pero, forzoso es reconocer que el ordenamiento jurídico no ayuda a decidir tajantemente sobre la cuestión. Éste ha ofrecido y ofrece al respecto argumentos encontrados para conceptuar el medio ambiente, pues los hay que favorecen tanto su consideración autónoma como dependiente, en este último caso por estimarlo

necesariamente integrado por otras nociones. Sin ir más lejos, como se insinuaba más arriba, junto al tratamiento que ha recibido o recibe en algunos Estatutos de autonomía, tributario de la protección de diversos bienes, se sitúan los susceptibles de estimarse que lo distinguían o distinguen de la protección de la naturaleza, por ejemplo.

Tal era el caso de la cláusula incluida en la versión derogada del Estatuto de Autonomía para Andalucía, que definía como objetivo básico de la Comunidad Autónoma: «el fomento de la calidad de vida del pueblo andaluz mediante la protección de la naturaleza y del medio ambiente» (art. 12.3.5 LO 6/1981, de 30 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para Andalucía). Ese mismo juicio merecería, claro está, el dictado idéntico que incluye la versión vigente de dicho Estatuto de Autonomía (art. 10.3.7.º LO 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía) si no fuera porque el mismo enuncia además el objetivo de garantizar el derecho al medio ambiente en los siguientes términos literales: «mediante una adecuada protección de la diversidad biológica y los procesos ecológicos, el patrimonio natural, el paisaje, el agua, el aire y los recursos naturales» (art. 28.2). Pues resulta evidente que en esta disposición la protección de la naturaleza, lejos de mostrarse una actividad ajena al medio ambiente, contribuye a construir su concepto. Lo que obliga a revisar el significado atribuido a la citada en primer lugar y, con el objeto de conciliarlo con la literalidad de esta última, a efectuar una interpretación sistemática de ambas disposiciones en cuya virtud se concluya que en la Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para Andalucía, la protección de la naturaleza se revela subordinada a la del medio ambiente, si bien muestra allí la entidad suficiente como para admitir un trato autónomo y diferenciado de ese conjunto que integra.

Otro tanto puede decirse de la Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón, que, a diferencia del andaluz, no habla del derecho al medio ambiente sino de cuatro derechos «en relación» con el mismo. En concreto, de los relativos «a vivir en un medio ambiente equilibrado, sostenible y respetuoso hacia la salud», «a gozar de los recursos naturales», «a la protección ante las distintas formas de contaminación» y «a acceder a la información medioambiental» (art. 28). Aunque luego, enumera entre sus competencias compartidas con el Estado la protección del medio ambiente, manifestando al respecto que

en todo caso, incluye la regulación del sistema de intervención administrativa de los planes, programas, proyectos, instalaciones y actividades susceptibles de afectar al medio ambiente; la regulación de los recursos naturales, la flora y fauna y la biodiversidad, la prevención y corrección de la generación de los residuos, de la contaminación atmosférica, del suelo y del subsuelo, así como el abastecimiento, saneamiento y depuración de las aguas (art. 75.3.^a).

Idéntico juicio merece la fuente inspiradora de los Estatutos de autonomía analizados, el catalán, que, como el aragonés y prácticamente en los mismos términos, describe cuatro derechos relacionados con el medio ambiente (art. 27). Si bien, la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, expresa además el compromiso de proteger el medio ambiente con el concurso de «políticas públicas basadas en el desarrollo sostenible y la solidaridad colectiva e intergeneracional» (art. 46.1); a cuyo propósito añade que tales políticas deben dirigirse a reducir la contaminación (art. 46.2), a preservar la naturaleza y la biodiversidad (art. 46.3), así como a velar por la cohesión económica y territorial, en el sentido de asegurar «un tratamiento especial de las zonas de

montaña, la protección del paisaje, la defensa del litoral, el fomento de las actividades agrarias, ganaderas y silvícolas» (art. 46.4).

Distinto es el caso de la Ley Orgánica 14/2007, de 30 de noviembre, de reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, que habla de «conservar y proteger el medio ambiente y hacer un uso responsable de los recursos naturales» [art. 15 b)], en primer lugar, de «vivir en un medio ambiente ecológicamente equilibrado y saludable, impulsando la compatibilidad entre la actividad económica y la calidad ambiental con el fin de contribuir a un desarrollo sostenible» (art. 16.15), en segundo término, y de las competencias autonómicas para, de un lado, adoptar «normas adicionales sobre protección del medio ambiente y del paisaje, con especial atención al desarrollo de políticas que contribuyan a mitigar el cambio climático» (art. 70.1.35.º), y, de otro, proceder al desarrollo legislativo y la ejecución de las normas estatales en materia de protección del medio ambiente y de los ecosistemas, de prevención ambiental, de vertidos a la atmósfera y a las aguas superficiales y subterráneas (art. 71.1.7.º), por último. De modo que el Estatuto de Autonomía de Castilla y León no parece apelar a un medio ambiente compuesto, entre otros elementos posibles, por el de proteger la naturaleza.

También la Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero, de reforma del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears, se aviene a invocarse como argumento con que sustentar la conveniencia de no acudir a la protección de la naturaleza para dotar de contenido al derecho al medio ambiente. Pues, tras afirmar dicha norma que «toda persona tiene derecho a gozar de una vida y un medio ambiente seguro y sano» (art. 23.1), no sólo dice que las autoridades autonómicas «protegerán el medio ambiente e impulsarán un modelo de desarrollo equitativo, territorialmente equilibrado y sostenible» (art. 23.1), sino también que «velarán por la defensa y la protección de la naturaleza, del territorio, del medio ambiente y del paisaje» (art. 23.2.). Planteamiento este que preside el atinente al «fomento y ordenación de la actividad turística», no en balde llamada estatutariamente a compatibilizarse con el «respeto al medio ambiente, al patrimonio cultural y al territorio» (art. 24.1). Coherentemente con cuanto antecede, concluye el Estatuto de Autonomía balear, en lo que importa aquí, definiendo como competencias exclusivas autonómicas: la «protección del medio ambiente», la «ecología» y los «espacios naturales protegidos» (art. 30.46).

Al grupo integrado por los Estatutos de autonomía aragonés y balear vendría a sumarse el valenciano, que, como ellos, parece referirse a una idea de medio ambiente completa, sin necesidad de acudir para construirla a la acción protectora de la naturaleza. Así, afirma el derecho de toda persona «a gozar de una vida y un medio ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado» (art. 17.2); habla de adoptar medidas en el sector agrario conciliables con el mantenimiento «del paisaje, del territorio, del medio ambiente, de la cultura, de las tradiciones y costumbres más definitorias de la identidad valenciana» (art. 18), y dice asumir la competencia para el desarrollo legislativo y la ejecución de las normas adoptadas por el Estado sobre protección del medio ambiente (art. 50.6).

Artículo 195. Conservación de la biodiversidad

Los poderes públicos orientarán sus políticas a la protección del medio ambiente, la conservación de la biodiversidad, así como de la riqueza y variedad paisajística de Andalucía, para el disfrute de todos los andaluces y andaluzas y su legado a las generaciones venideras.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20971])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21085]).

Artículo 168. Conservación de la biodiversidad

Los poderes públicos orientarán sus políticas a la protección del medio ambiente, la conservación de la biodiversidad de especies y hábitats, así como de la riqueza y variedad paisajística de Andalucía, para el disfrute de todos los andaluces y su legado a las generaciones venideras.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23700]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23936]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24292]).

Artículo 192. Conservación de la biodiversidad

Los poderes públicos orientarán sus políticas a la protección del medio ambiente, la conservación de la biodiversidad, así como de la riqueza y variedad paisajística de Andalucía, para el disfrute de todos los andaluces y su legado a las generaciones venideras.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 39]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 238]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 290]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 137]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 12. [Ejercicio de los poderes de la Comunidad]

1. *La Comunidad Autónoma de Andalucía promoverá las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas; removerá los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitará la participación de todos los andaluces en la vida política, económica, cultural y social.*

3. *Para todo ello, la Comunidad Autónoma ejercerá sus poderes con los siguientes objetivos básicos:*

[...]

5.º *El fomento de la calidad de vida del pueblo andaluz, mediante la protección de la naturaleza y del medio ambiente, y el desarrollo de los equipamientos sociales, con especial atención al medio rural.*

6.º *La protección y realce del paisaje y del patrimonio histórico-artístico de Andalucía.*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (arts. 27.1, y 46.3 y 4); Comunidad Valenciana (arts. 17.2 y 19.1); Aragón (arts. 18.2 y 4, y 19.2); Castilla-La Mancha [art. 4.4 f)]; Canarias [art. 5.2 e)]; Extremadura (arts. 1.4, 7.7 y 10.2); Baleares (arts. 23.2 y 24.2); Castilla y León (art. 16. 2 y15).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 2/1989, de 18 de julio, por la que se aprueba el Inventario de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía.
- Decreto 95/2003, de 8 de abril, por el que se regula la Red de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía y su Registro.

E. JURISPRUDENCIA

STC 102/95, FF.JJ. 6.º-28.º
 STC 306/2000, FF.JJ. 7.º-11.º
 STC 194/2004, FF.JJ. 6.º-8.º y 10.º-22.º
 STC 331/2005, FF.JJ. 5.º-18.º
 STC 32/2006, FF.JJ. 5.º-11.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, Dionisio: «La política ambiental y sobre desarrollo sostenible en la Unión Europea: de sus orígenes a la estrategia de desarrollo y al Tratado de Lisboa», en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm. 13 (2008-1), págs. 15-48.

FERNANDO PABLO, Marcos: «El derecho ambiental tras la Ley 42/2007, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad», en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm. 15 (2009-1), págs. 23-60.

GARCÍA URETA, Agustín: «Transposición del derecho comunitario y obligaciones de los poderes públicos. El caso de algunas normativas ambientales», en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 16 (2000), págs. 65-115.

—: «Habitats Directive and Environmental Assessment of Plans and Projects», en *Journal for European Environmental Planning Law*, núm. 2 (2007), págs. 8-20.

—: *Derecho europeo de la biodiversidad. Aves silvestres, hábitats y especies de flora y fauna*, Iustel, Madrid, 2010.

GARCÍA URETA, Agustín y CUBERO MARCOS, José Ignacio: «Directiva de Hábitats: principio de precaución y evaluación de planes y proyectos», en *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 70 (2004), págs. 361-381.

LOPERENA ROTA, Demetrio: *Desarrollo sostenible y globalización*, Colección Divulgación Jurídica, Thomson-Aranzadi, Madrid, 2003.

LÓPEZ RAMÓN, Fernando: *La conservación de la naturaleza: los espacios naturales protegidos*, Bolonia-Zaragoza, 1980.

—: *Política ecológica y pluralismo territorial. Ensayo sobre los problemas de articulación de los poderes públicos para la conservación de la biodiversidad*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires, 2009.

—: «La Ley de Conservación de 1989 y la continuidad de sus planteamientos en la Ley del Patrimonio Natural de 2007», en *Noticias de la Unión Europea*, núm. 307 (2010) (número dedicado a Patrimonio natural y biodiversidad), págs. 3-8.

LÓPEZ RAMÓN, Fernando (Dir.): *Régimen jurídico de los espacios naturales protegidos*, Kronos, Zaragoza, 1995.

MACHADO CARRILLO, Antonio (Ed.): *Los parques nacionales: Aspectos jurídicos y administrativos*, ICONA, Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, Madrid, 1988.

MARTÍN MATEO, Ramón: *Tratado de Derecho ambiental, Volumen III, Recursos Naturales*, Trivium, Madrid, 1997. Capítulo XXXII: «Espacios naturales protegidos», págs. 309-405.

PALUZIE I MIR, Lluís: *Los espacios naturales protegibles*, Universidad Politécnica de Cataluña, Barcelona, 1990.

VV.AA.: AN +20 El desafío de la Gestión de los Espacios Naturales de Andalucía en un Mundo Cambiante. Una Cuestión de Valores. Documento de Bases, pág. 15 (http://www.juntadeandalucia.es/medioambiente/web/portada/Destacados/banners/2010/an20_borrador.pdf) [Consultado el: 30/10/2010].

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN: LA POLÍTICA LEGISLATIVA SOBRE BIODIVERSIDAD (UE, ESPAÑA Y ANDALUCÍA). B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO. LA ASUNCIÓN ESTATUTARIA DEL PRINCIPIO DE INTEGRACIÓN PARA TODAS LAS POLÍTICAS PÚBLICAS.

A. INTRODUCCIÓN: LA POLÍTICA LEGISLATIVA SOBRE BIODIVERSIDAD (UE, ESPAÑA Y ANDALUCÍA)

- 1 Andalucía cuenta actualmente con ciento cincuenta y seis espacios naturales protegidos que comprenden 1,8 millones de hectáreas, lo que supone más del veinte por ciento de la superficie de la Comunidad (en el caso de la provincia de Huelva, más de un tercio de su superficie), y del orden del treinta por ciento del total de la superficie protegida del España. Son, en total, 156 espacios protegidos, entre parques nacionales, parques naturales, parques periurbanos, parajes naturales, paisajes protegidos, monumentos naturales, reservas naturales y reservas naturales concertadas. El número de especies de flora vascular en Andalucía (4.000 taxones) representa el cuarenta por ciento del presente en la Unión Europea y el sesenta por ciento de la flora ibérica. De ellas, 466 son endemismos ibéricos, y 463 taxones son exclusivos de la región, localizados especialmente en Sierra Nevada y en las zonas áridas y semiáridas de

Almería. En relación con la fauna, y según el Libro Rojo de los Vertebrados Amenazados de Andalucía (2001), la región alberga unas 46 especies de peces, 16 de anfibios, 27 de reptiles, 300 de aves y 86 de mamíferos¹.

En la Unión Europea, las dos normas de referencia son la Directiva 1979/409/CE, relativa a las Aves Silvestres (actual Directiva 2009/147/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de noviembre de 2009, relativa a la Conservación de las Aves Silvestres, tras su codificación) y la Directiva 1992/43/CE, relativa a los Hábitats y Especies de Fauna y Flora². En la legislación estatal, la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural³ y de la Biodiversidad, es la norma cabecera del grupo normativo que ha sustituido a la Ley 4/1989, de 27 de marzo⁴ (norma que constituye un hito en la evolución de nuestro derecho ambiental, «ecologizadora» de grupo normativo y pionera en la introducción de la planificación ambiental, con primacía sobre la planificación territorial y urbanística).

El derecho de Andalucía sobre la biodiversidad está en la actualidad integrado por la Ley 2/1989, de 18 de julio, por la que se Aprueba el Inventario de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía, y por el Decreto 95/2003, de 8 de abril, por el que se regula la Red de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía y su Registro. La norma se hizo en el marco de la Ley 4/1989, de 27 de marzo. Por eso no extraña que el consejero de Medio Ambiente, José Juan Díaz Trillo, haya anunciado la intención de impulsar una nueva ley de gestión de los espacios naturales de Andalucía, que sustituya a la vigente desde hace veinte años, aunque no ha fijado plazos para la remisión de este proyecto al Parlamento andaluz⁵.

B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO. LA ASUNCIÓN ESTATUTARIA DEL PRINCIPIO DE INTEGRACIÓN PARA TODAS LAS POLÍTICAS PÚBLICAS

Es de elogiar la referencia concreta a la biodiversidad, que es excepción en el derecho estatutario «comparado». Destacamos en el precepto la asunción estatutaria del principio de integración para todos los poderes públicos de Andalucía. La protección de la biodiversidad, del medio ambiente y del paisaje es un mandato orientador para todos los poderes públicos y *para todas las políticas públicas*. Es el enfoque integrado uno de los pilares del desarrollo sostenible. Este principio encuentra su origen en el derecho europeo adoptado originalmente por el art. 130 R.2 del Título VII del Tratado de Roma, tras su reforma operada por el Acta Única. Disponía este precepto que

¹ AN +20 El Desafío de la Gestión de los Espacios Naturales de Andalucía en un Mundo Cambiante. Una Cuestión de Valores. Documento de Bases, pág. 15. (http://www.juntadeandalucia.es/medioambiente/web/portada/Destacados/banners/2010/an20_borrador.pdf). [Consultado el: 30/10/2010].

² Véase *in totum* el verdadero tratado sobre la materia del mejor experto europeo en la cuestión, GARCÍA URETA, A., 2010. Asimismo, GARCÍA URETA, A. y CUBERO MARCOS, J.I., 2004, págs. 361-381.

³ Por todos, véanse LÓPEZ RAMÓN, F., 2010, págs. 3-8, y FERNANDO PABLO, M., 2009-1, págs. 23-60.

⁴ Describiendo sus aspectos fundamentales, véanse PALUZIE I MIR, LI., 1990, págs. 81-115; LÓPEZ RAMÓN, F., 1995, págs. 11-41, y MARTÍN MATEO, R., 1997, págs. 309-405. Para el derecho anterior, LÓPEZ RAMÓN, F., 1980, y MACHADO CARRILLO, 1988.

⁵ <http://www.efeverde.com/index.php/esl/contenidos/noticias/12-abril-2010-12-24-00-nueva-ley-de-espacios-naturales-para-andalucia>. (Consultado el: 30/10/2010).

La Acción de la Comunidad, en lo que respecta al medio ambiente, se basará en los principios de acción preventiva, de corrección, preferentemente en la fuente misma, de los ataques al medio ambiente y de quien contamina paga. Las exigencias de la protección del medio ambiente serán un componente de las demás políticas de la Comunidad.

- 5 El nuevo precepto en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE –anterior TCEE–) tras el Tratado de Lisboa, en sus disposiciones generales (art. 11), antiguo art. 6, afirma:

Las exigencias de la protección del medio ambiente deberán integrarse en la definición y en la realización de las políticas y acciones de la Unión, en particular con objeto de fomentar un desarrollo sostenible.

- 6 El art. 195 EAAnd, con marcado carácter antropocentrista (se protege y conserva la biodiversidad para el disfrute de los andaluces), al aludir a las generaciones venideras, reconduce hacia el concepto de desarrollo sostenible. El concepto –como es sabido– fue afirmado de forma pionera por el denominado Informe Brundtland, elaborado en 1987, para la ONU, por la Comisión de Medio ambiente y Desarrollo encabezada por la doctora Gro Harlem Brundtland. Originalmente, se llamó Nuestro Futuro Común (*Our Common Future*), definido como aquel que «satisface las necesidades del presente sin comprometer la capacidad de las futuras generaciones para satisfacer las suyas» (*«development which meets the needs of the present without compromising the ability of future generations to meet their own needs»*). La idea del desarrollo sostenible se ha afirmado especialmente en los principios primero y tercero de la Declaración de Río, en el sentido de que el derecho al desarrollo de los diferentes países no es absoluto y se encuentra limitado, entre otros factores, por el respeto al medio ambiente. El principio primero de la Declaración de Río dice así: «Los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones relacionadas con el desarrollo sostenible». El principio tercero dispone que «El derecho al desarrollo debe de ejercerse en tal forma que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras».
- 7 Un importante esfuerzo en la precisión del concepto se ha realizado en la Declaración de Johannesburgo sobre el Desarrollo Sostenible, en la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible, en Johannesburgo (Sudáfrica), celebrada del 2 al 4 de septiembre de 2002.
- 8 En el ámbito europeo, el concepto fue asumido de forma intensa en el quinto programa de la Comisión de la Comunidades Europeas, aprobado en Bruselas el 20 de mayo de 1992, cuyo título era toda una apuesta de futuro: «Hacia un desarrollo sostenible». El desarrollo sostenible como concepto jurídico y político es una de las banderas utilizadas por los programas quinto y sexto. Hoy, el desarrollo sostenible es un objetivo interior y exterior de la Unión Europea⁶. Varios documentos han sido

⁶ Así, el art. 3.3 TCE ordena que la Unión «obrará en pro del *desarrollo sostenible de Europa* basado en un crecimiento económico equilibrado y en la estabilidad de los precios, en una economía social de mercado altamente competitiva, tendente al pleno empleo y al progreso social, y en un nivel elevado de *protección y mejora de la calidad del medio ambiente* [...]», y el art. 10 A.2 TCE (Acción exterior de la Unión) establece que «La Unión definirá y ejecutará políticas y acciones y se esforzará por lograr un alto grado de cooperación en todos los ámbitos de las relaciones internacionales con el fin de: [...] d) Apoyar

aprobados, destacándose entre ellos, la Estrategia de Desarrollo Sostenible de la Unión Europea, de 2001, y su revisión de 2006⁷.

En el plano doctrinal, LOPERENA ROTA⁸ estima que el concepto de desarrollo sostenible posee una ambigüedad necesaria propia del pensamiento político humano. De la relativa ambigüedad, en su opinión, no puede concluirse inutilidad, pues conforme se van consensuando los contenidos, el concepto va adquiriendo una progresiva eficacia. Hay tres pilares sobre los que se asienta el desarrollo sostenible: a) el desarrollo económico sostenible; b) el desarrollo social, y c) la protección ambiental. El *desarrollo económico sostenible* tiene que conseguirse con dos fórmulas principales: 1.^a Gobernar la economía. Para corregir esa suerte «de anarquía económica universalizada», se propone que se gobierne en red, dejando a cada gobierno regional, nacional o local un haz de responsabilidades coordinadas con las de los demás. 2.^a Cambiar los modelos de consumo y producción. Loperena realiza aquí dos propuestas con dimensión política-ética: los líderes sociales deben encabezar una cruzada contra el consumismo desde el ejemplo de la austeridad y la cultura-conocimiento como signos de elegancia y éxito personal; Debemos trabajar menos horas, ganar menos y cambiar el modelo de vida enfocándolo al ocio. El *desarrollo social*, en una propuesta de mínimos e indiscutible, comprende la satisfacción universalizada de seis necesidades 1) seguridad-libertad; 2) alimentos-agua potable; 3) vivienda; 4) asistencia sanitaria; 5) educación; 6) democracia-participación. El medio ambiente es el elemento fundamental que se ha de preservar, a fin de respetar la dignidad y el derecho de las futuras generaciones a satisfacer sus propias necesidades. 9

Estas ideas están reflejadas en la Estrategia de Desarrollo Sostenible de la Unión Europea de 2001 y en su revisión de 2006. El desarrollo sostenible tiene como ejes centrales el cambio climático, el uso de la energía, la pérdida de la biodiversidad, la salud pública, el transporte sostenible, la lucha contra la pobreza, los modelos de consumo y producción, el enfoque integrado de las políticas públicas y, por último, el apoyo a la *gobernanza* medioambiental mundial. 10

el desarrollo sostenible en los planos económico, social y medioambiental de los países en desarrollo, con el objetivo fundamental de erradicar la pobreza» [...] f) Contribuir a elaborar medidas internacionales de protección y mejora de la calidad del medio ambiente y de la gestión sostenible de los recursos naturales mundiales, para lograr el desarrollo sostenible».

⁷ Para su análisis y descripción, véase FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, D., 2008-1, págs. 33-42.

⁸ LOPERENA ROTA, D., 2003, págs. 45-70.

Artículo 196. Uso sostenible de los recursos naturales

Los poderes públicos promoverán el desarrollo sostenible, el uso racional de los recursos naturales garantizando su capacidad de renovación, y la reducción de emisiones contaminantes a la atmósfera. Asimismo la Comunidad Autónoma promocionará la educación ambiental en el conjunto de la población.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20971])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21085]).

Artículo 169. Uso sostenible de los recursos naturales

De acuerdo con los fines del artículo anterior, los poderes públicos promoverán el desarrollo sostenible, el uso racional de los recursos naturales, y la reducción de emisiones a la atmósfera. Asimismo la Comunidad Autónoma promocionará la educación ambiental en el conjunto de la población.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23700]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23936]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24292]).

Artículo 193. Uso sostenible de los recursos naturales

Los poderes públicos promoverán el desarrollo sostenible, el uso racional de los recursos naturales garantizando su capacidad de renovación, y la reducción de emisiones contaminantes a la atmósfera. Asimismo la Comunidad Autónoma promocionará la educación ambiental en el conjunto de la población.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 39]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 238]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 290]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 137]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 12. [Ejercicio de los poderes de la Comunidad]

1. *La Comunidad Autónoma de Andalucía promoverá las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas; removerá los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitará la participación de todos los andaluces en la vida política, económica, cultural y social.*

[...]

3. *Para todo ello, la Comunidad Autónoma ejercerá sus poderes con los siguientes objetivos básicos:*

[...]

5.º *El fomento de la calidad de vida del pueblo andaluz, mediante la protección de la naturaleza y del medio ambiente, y el desarrollo de los equipamientos sociales, con especial atención al medio rural.*

6.º *La protección y realce del paisaje y del patrimonio histórico-artístico de Andalucía.*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 27.1 y 2; art. 46.3 y 4); Comunidad Valenciana (art. 17.2); Aragón (arts. 18.2 y 4; 19.2, y 99.3); Castilla-La Mancha [art. 4.4 f)]; Canarias [art. 5.2 e)]; Extremadura (arts. 1.4, 7.7 y 10.2); Baleares (arts. 23.2, y 24.2); Castilla y León (art. 16.15).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 7/2007, de 9 julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental.
- Decreto 356/2010, de 3 agosto, que regula la autorización ambiental unificada, establece el régimen de organización y funcionamiento del registro de autorizaciones de actuaciones sometidas a los instrumentos de prevención y control ambiental de las actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera y de las instalaciones que emiten compuestos orgánicos volátiles y modifica el contenido del Anexo I de la Ley 7/2007, de 9 de julio de 2007.
- Decreto 200/2007, de 10 julio, por el que se crea el Registro Andaluz de Centros de Educación Ambiental y se regulan los requisitos y procedimiento de inscripción en el mismo.

E. JURISPRUDENCIA

STC 64/1982, FF.JJ. 2.º-9.º

STC 25/1989, FJ 3.º

STC 170/1989, FF.JJ. 4.º y 5.º

STC 102/1995, FF.JJ. 6.º-18.º

STC 73/2000, FJ 14.º

STC 164/2001, FJ. 15.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

CÓRDOBA, Franklin: *Fundamentos pedagógicos para la educación ambiental*, Universidad de Córdoba (Colombia), Impreandes-Presencia SA., Bogotá, 1998.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás Ramón: «Derecho, medio ambiente y desarrollo», en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 24 (1980), págs. 5-16.

FERNÁNDEZ VALVERDE, Rafael: «La historia interminable de la presa de Itoiz», en *Revista de Urbanismo y Edificación*, núm. 12 (2005), págs. 111-135.

JORDANO FRAGA, Jesús: «Desarrollo sostenible: el equilibrio entre dos valores constitucionales (medio ambiente y economía en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional)», en VV.AA.: *Diccionario de derecho ambiental*, Iustel, Madrid 2006, págs. 502-512.

JOVANÍ HERNÁNDEZ, Amalia, BARRIO JUÁREZ, Félix y MARTÍN SOSA, Nicolás (Coord.): *La educación ambiental, 20 años después de Tbilisi*, Amarú Ediciones, Salamanca, 1998.

MORENO TRUJILLO, Eulalia: «La armonización de la protección del medio ambiente y el desarrollo económico en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», en VV.AA.: *Seminario sobre Instrumentos Jurídicos y Económicos para la Protección del Medio Ambiente*, Comisión de las Comunidades Europeas/Principado de Asturias, Servicio de Publicaciones 1991, Oviedo, págs. 215-220.

NACIONES UNIDAS: *Tendencias de la Educación Ambiental*, Unesco, París, 1979.

NOVO VILLAVERDE, María: *La educación ambiental: bases éticas, conceptuales y metodológicas*, Universitas, Madrid, 1998.

PULIDO QUECEDO, Manuel: «La presa de Itoiz ante el TEDH», en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 634 (2004), pág. 2.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO. LA UTILIZACIÓN RACIONAL DE LOS RECURSOS NATURALES, EL DESARROLLO SOSTENIBLE Y LA EDUCACIÓN AMBIENTAL COMO PILARES DEL DERECHO AMBIENTAL.

A. INTRODUCCIÓN

El art. 196 EAAAnd utiliza un cuádruple mandato imperativo a todos los poderes públicos de Andalucía sobre las ideas o pilares esenciales del derecho ambiental: desarrollo sostenible, utilización racional de los recursos naturales, reducción de la contaminación y promoción de la educación ambiental. Resaltamos el carácter imperativo del precepto, que no usa un lenguaje ambiguo propio de las potestades discrecionales (con el uso de la expresión prototípica «podrá»). Llama la atención la referencia a la reducción de emisiones contaminantes a la atmósfera, sobre todo si tenemos en cuenta que existe un precepto específico en la materia (el art. 201 EAAAnd) que insta a la reducción de las distintas formas de contaminación, en su apartado primero y, específicamente, al control de la calidad del aire, en su apartado segundo. Quizá esta llamada particular a la atmósfera en la cabecera del título deba interpretarse como una llamada a la prevención de la contaminación por CO², en relación con el cambio climático, en tanto que desafío crucial para la humanidad y nuestra Comunidad Autónoma en el siglo XXI. El problema ciertamente hubiera merecido una llamada estatutaria más explícita en este precepto. El art. 204 EAAAnd ordena, no obstante, poner en marcha estrategias dirigidas a evitar el cambio climático

En su tramitación, las modificaciones introducidas no han sido sustanciales: tan sólo la desaparición de la introducción (de acuerdo con los fines del artículo anterior) y los añadidos «garantizando su capacidad de renovación» y el adjetivo «contaminantes» para las emisiones. No es afortunada la dicción «garantizando su capacidad de renovación», porque es evidente que hay recursos naturales no renovables que carecen de «capacidad de renovación»¹.

¹ En los albores de la tramitación de la reforma estatutaria, se manifestaron a favor de este artículo los

B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO. LA UTILIZACIÓN RACIONAL DE LOS RECURSOS NATURALES, EL DESARROLLO SOSTENIBLE Y LA EDUCACIÓN AMBIENTAL COMO PILARES DEL DERECHO AMBIENTAL

- 3 El mandato de utilización racional de todos los recursos naturales se encuentra en el art. 45.2 CE. Desde el punto de vista jurídico, implica la planificación. En el ordenamiento ambiental, desde la Ley 4/1989 se ha extendido la figura de los planes de ordenación de los recursos naturales (en adelante, PORN). La legislación autonómica andaluza, concretamente la Ley 2/1992, Forestal de Andalucía, de 15 de junio, ha dado un paso decidido hacia la expansión de los PORN fuera de los límites territoriales de los espacios protegidos. Y es que el art. 7 de esta norma ha creado la posibilidad de la redacción y aprobación de planes de ordenación de recursos naturales en los terrenos forestales fuera de los límites territoriales de los espacios protegidos, mediante acuerdo del Consejo de Gobierno.
- 4 Sobre el concepto de desarrollo sostenible, nos remitimos al anterior comentario del art. 195 EAAAnd. En el plano interno, nuestro Tribunal Constitucional² se ha pronunciado especialmente sobre esta materia en las sentencias 64/1982, de 4 de noviembre, 25/1989, de 3 de febrero, 170/1989, de 19 de octubre, 73/2000, de 14 de marzo³ y 164/2001, de 11 de julio. El Tribunal Constitucional ha interpretado, en función del art. 45 CE, que el modelo constitucional del desarrollo es de carácter cualitativo. En su virtud, no puede considerarse como objetivo primordial y excluyente la explotación al máximo de los recursos naturales, el aumento de la producción a toda costa, sino que se ha de armonizar la «utilización racional de esos recursos con la protección de la naturaleza, todo ello para el mejor desarrollo de la persona y para una mejor calidad de vida». Esta doctrina constitucional se aplica hoy en los casos concretos, como muestran la STSJ de Castilla y León de 2 de enero de 2008, FJ 7.º, y la STSJ de Valencia de 10 de abril de 2008, FJ 7.º
- 5 Por último, el art. 196 realiza un mandato de promoción de la educación ambiental⁴ en el conjunto de la población. Ya el Principio 19 de la Declaración de Estocolmo (Suecia, 1972), en el marco la Conferencia auspiciada por las Naciones Unidas sobre el medio ambiente humano, declaró indispensable el uso de la educación ambiental como mecanismo para evitar que los medios de comunicación y la población contribuyan al deterioro del medio humano, y como instrumento para difundir información de carácter educativo sobre la necesidad de protegerlo y mejorarlo. Diversos documentos han ido consolidando esta necesaria y poderosa herramienta: La Carta de Belgrado de 1975 (en la que se definen también las metas, objetivos y principios de la educación ambiental); La Conferencia de Tbilisi (1977), donde se recomienda la enseñanza de nuevos conocimientos teóricos y prácticos, valores y actitudes que constituirán la clave para

GG.PP. Socialista e IULV-CA. El G. P. Popular de Andalucía propuso la siguiente redacción alternativa de este artículo: «Los poderes públicos de Andalucía promoverán el uso sostenible de todos los recursos naturales, tanto para conservarlos como para proteger y mejorar la salud y la calidad de vida de las personas y de las generaciones futuras».

² Véase MORENO TRUJILLO, E., 1991, págs. 215-220.

³ Al respecto, véanse PULIDO QUECEDO, M., 2004, pág. 2, y FERNÁNDEZ VALVERDE, R., 2005, págs. 111-135.

⁴ Véase *in totum* JOVANÍ HERNÁNDEZ, A., BARRIO JUÁREZ, F. A y MARTÍN SOSA, N. M., 1998; CÓRDOBA, F., 1998; NOVO VILLAVERDE, M., 1998, y NACIONES UNIDAS, 1979.

conseguir el mejoramiento ambiental, y se definen también las metas, objetivos y principios de la educación ambiental); Moscú (URSS, 1987) –en la que surge la propuesta de una estrategia internacional para la acción en el campo de la educación y formación ambiental para los años 1990-1999–, y en la Conferencia de Río de Janeiro (Brasil, 1992). En la *Agenda 21*, aprobada en esta última Conferencia, en el capítulo 36, dedicado al fomento de la educación, capacitación, y la toma de conciencia, se establecen tres áreas de programas: 1) La reorientación de la educación hacia el desarrollo sostenible; 2) El aumento de la conciencia del público, y 3) El fomento a la capacitación.

En el ámbito de la CEE, debe destacarse como precedente el Cuarto Programa de Acción (1987-1992), que, al igual que los anteriores, ha sido consciente de la necesidad de impulsar la educación ambiental. En el apartado 2.6.8. del Cuarto Programa, se concebía la «educación en medio ambiente» como «fundamental para sensibilizar al público sobre temas medioambientales»⁵. En nuestro derecho, el art. 2.4 de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre reconoció la importancia de la potenciación de la educación ambiental. Este precepto disponía:

Las administraciones competentes promoverán la formación de la población escolar en materia de conservación de la naturaleza, incluyendo su estudio en los programas de los diferentes niveles educativos, así como la realización de proyectos educativos y científicos, todo ello en orden a fomentar el conocimiento de la naturaleza y la necesidad de su conservación.

Hoy, el art. 5.2 («Deberes de los poderes públicos») de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, dispone que

2. Las administraciones públicas:

[...]

d) Fomentarán, a través de programas de formación, la educación e información general, con especial atención a los usuarios del territorio, sobre la necesidad de proteger el patrimonio natural y la biodiversidad.

Por su parte, la Ley 7/2007, de 9 julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental, ha establecido en su art. 3, letra d), como uno de los principios que inspiran la ley, el principio de promoción de la educación ambiental, que tiene por objeto la difusión en la sociedad de conocimientos, información, actitudes, valores, comportamientos y habilidades encaminadas a la protección del medio ambiente. El Capítulo IV («Educación ambiental para la sostenibilidad») de la Ley 7/2007, de 9 julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental, ha establecido como objetivos:

1. Conseguir que la educación ambiental llegue a toda la sociedad, a través de iniciativas que propicien un sistema de valores sociales y culturales acordes con la sostenibilidad ambiental y la protección de los recursos naturales.

2. Sensibilizar en materia de medio ambiente a los ciudadanos y ciudadanas e implantar, de forma generalizada, las buenas prácticas ambientales.

⁵ DOCE, núm. C 328/1, de 7 de diciembre de 1987.

- 9 Para ello, el art. 14 establece dos medidas: 1) Profundizar en la formación ambiental de la ciudadanía y en su capacitación para actuar de forma eficiente, responsable y solidaria ante los retos ambientales que afronta la sociedad; y 2) Impulsar las acciones necesarias para mejorar la información, comunicación, divulgación y difusión entre los ciudadanos y ciudadanas en materia de educación ambiental, así como la investigación sobre esta materia.
- 10 El tono de estas normas es muy parecido al precepto estatutario que comentamos. Obsérvese que la educación ambiental en el art. 196 EAAAnd ha de promoverse en el conjunto de la población.

Artículo 197. Producción y desarrollo sostenible

1. En el marco de sus competencias, los poderes públicos de Andalucía orientarán sus políticas especialmente al desarrollo de la agricultura ecológica, el turismo sostenible, la protección del litoral y la red de espacios naturales protegidos, así como al fomento de una tecnología eficiente y limpia. Todos los sectores económicos vinculados al desarrollo sostenible cumplen un papel relevante en la defensa del medio ambiente.

2. Los poderes públicos de Andalucía impulsarán las políticas y dispondrán los instrumentos adecuados para hacer compatible la actividad económica con la óptima calidad ambiental, velando por que los sectores productivos protejan de forma efectiva el medio ambiente.

3. Los poderes públicos de Andalucía protegerán el ciclo integral del agua, y promoverán su uso sostenible, eficiente y responsable de acuerdo con el interés general.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20971])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21085]).

Artículo 170. Producción y desarrollo sostenible

1. Los poderes públicos orientarán sus políticas especialmente al desarrollo de la agricultura ecológica, el turismo sostenible, la protección del litoral y la red de espacios naturales protegidos, así como al fomento de una tecnología eficiente y limpia. Todos los sectores económicos vinculados al desarrollo sostenible cumplen un papel relevante en la defensa del medio ambiente.

2. Los poderes públicos de Andalucía impulsarán las políticas y dispondrán los instrumentos adecuados para hacer compatible la actividad económica con la óptima calidad ambiental, velando por que los sectores productivos protejan de forma efectiva el medio ambiente.

3. Los poderes públicos de Andalucía protegerán el ciclo integral del agua, y promoverán su uso sostenible, eficiente y responsable de acuerdo con el interés general.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23701]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23937]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (*BOPA* núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24292]).

Artículo 194. Producción y desarrollo sostenible

1. *Los poderes públicos orientarán sus políticas especialmente al desarrollo de la agricultura ecológica, el turismo sostenible, la protección del litoral y la red de espacios naturales protegidos, así como al fomento de una tecnología eficiente y limpia. Todos los sectores económicos vinculados al desarrollo sostenible cumplen un papel relevante en la defensa del medio ambiente.*

2. *Los poderes públicos de Andalucía impulsarán las políticas y dispondrán los instrumentos adecuados para hacer compatible la actividad económica con la óptima calidad ambiental, velando por que los sectores productivos protejan de forma efectiva el medio ambiente.*

3. *Los poderes públicos de Andalucía protegerán el ciclo integral del agua, y promoverán su uso sostenible, eficiente y responsable de acuerdo con el interés general.*

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 39]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 238]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 291]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 137]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 12. [Ejercicio de los poderes de la Comunidad]

1. La Comunidad Autónoma de Andalucía promoverá las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas; removerá los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitará la participación de todos los andaluces en la vida política, económica, cultural y social.

3. Para todo ello, la Comunidad Autónoma ejercerá sus poderes con los siguientes objetivos básicos:

[...]

5.º El fomento de la calidad de vida del pueblo andaluz, mediante la protección de la naturaleza y del medio ambiente, y el desarrollo de los equipamientos sociales, con especial atención al medio rural.

6.º La protección y realce del paisaje y del patrimonio histórico-artístico de Andalucía.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (arts. 27.1 y 2, y 46. 3 y 4); Comunidad Valenciana (art. 17.2); Aragón (arts. 18.2 y 4, y 19.2); Castilla-La Mancha [art. 4.4 f)]; Canarias [art. 5.2 e)]; Extremadura (arts. 1.4, 7.7, 9.1.34.º, 10.2, 68 y 74.1); Baleares (arts. 23.2, 24.2 y 124.2); Castilla y León (art. 16.15).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 7/2007, de 9 julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental.
- Reglamento (CE) 834/2007 del Consejo, de 28 de junio de 2007, sobre producción y etiquetado de los productos ecológicos.
- Decreto 166/2003, de 17 junio, por el que se regula la producción agroalimentaria ecológica en Andalucía.
- Decreto 261/2007, de 16 de octubre, que aprueba el Plan General del Turismo Sostenible de Andalucía de 2008-2011.
- Ley 9/2010, de 30 de julio, de Aguas para Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

STC 64/1982, FF.JJ. 2.º-9.º

STC 25/1989, FJ 3.º

STC 170/1989, FF.JJ. 4.º y 5.º

STC 102/1995, FF.JJ. 6.º-18.º

STC 73/2000, FJ 14.º

STC 164/2001, FJ 15.º

STJCE, caso Comisión c. España, de 13 de abril de 2000.

STJCE, caso Comisión c. Alemania, de 29 de noviembre de 2007.

STJCE, caso Comité Andaluz de Agricultura Ecológica c. Administración General del Estado y otros, de 14 de julio de 2005.

STSJ Castilla y León, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 12 septiembre de 2002.
STSJ Andalucía, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 9 marzo de 2000.

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

BECET, Jean Marie: *La stratégie communautaire d'aménagement et de protection du littoral. La communauté européenne et la mer*, Economica, Paris, 1990.

BOUAZZA ARIÑO, Omar: «El sistema andaluz de ordenación territorial del turismo a la luz del Plan General de Turismo Sostenible», en *Revista Andaluza de Derecho del Turismo*, núm. 1 (2009), págs. 15-48.

CHINCHILLA MARÍN, Carmen: «La autorización ambiental integrada: la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación», en *Administración de Andalucía: Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 47 (2002), págs. 43-72.

COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO: Dictamen sobre la Comunicación de la Comisión: Agenda para un Turismo Europeo Sostenible y Competitivo COM(2007) 621 final, Dictámenes del Comité Económico y Social Europeo, núm. 1189 (2008), págs. 1-10.

COULOMBIE, Henri y REDON, Jean-Pierre: *Le droit du littoral. Domaine public maritime, loi littoral et ports maritimes*, Litec, Paris, 1992.

DEFENSOR DEL PUEBLO ANDALUZ: Ordenación y protección del litoral andaluz. El cumplimiento de las directrices regionales del litoral de Andalucía, Defensor del Pueblo Andaluz, Sevilla, 1995.

FUENTES BODELÓN, Fernando: *Calidad de vida, Medio Ambiente y Ordenación de Territorio, Textos internacionales, Tomo I*, CEOTMA-CIFCA, Madrid, 1982.

GONZÁLEZ BOTIJA, Fernando: «La reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo y del TJCE sobre la agricultura biológica», en SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, A. (Coord.): *Principales novedades legislativas en el régimen jurídico de la actividad agraria*, Gobierno de la Rioja, Logroño, 2007, págs. 175-216.

GONZÁLEZ RÍOS, Isabel: «Turismo sostenible: implantación de energías renovables y eficiencia energética», en *Revista Andaluza de Derecho del Turismo*, núm. 3 (2010), págs. 45-66.

GARCÍA URETA, Agustín María: «El control integrado de la contaminación», en GARCÍA URETA, A. M.^a (Coord.): *Estudios de derecho ambiental europeo*, Editorial Lete Argitaletxea, Pamplona, 2005, págs. 157-222.

JÁIMEZ GAGO, María Isabel: «De la competitividad a la calidad: una apuesta por el turismo sostenible», en *Administración de Andalucía: Revista Andaluza de Administración Pública*, núms. 71-72 (2008), págs. 189-228.

KRÄMER, Ludwig: *Derecho ambiental y Tratado de la Comunidad Europea*, Marcial Pons/Instituto Pascual Madoz del Territorio, Urbanismo y Medio Ambiente, Universidad Carlos III, Madrid, 1999

LUCARELLI, Francesco: *Tutela dell'ambiente e nuove tecnologie*, CEDAM, Padova, 1995.

MOLINA DEL POZO, Carlos Francisco: «El turismo sostenible como factor de desarrollo económico en el marco de la Unión Europea», en *Anuario de la Facultad de Derecho de Alcalá de Henares*, núm. 2 (2009), págs. 441-476.

NOGUEIRA LÓPEZ, Alba, y FERREIRA FERNÁNDEZ, Antonio Javier: «Aspectos jurídicos de un desarrollo turístico sostenible», en *Documentación Administrativa*, núms. 259-260 (2001), págs. 251-286.

—: «Turismo y ambiente: legislación autonómica y nuevas técnicas para un desarrollo sostenible», en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 13 (1998), págs. 341-378.

ORTIZ GARCÍA, Mercedes: *La conservación de la biodiversidad marina: Las áreas marinas protegidas*, Ecorama, Granada, 2002.

RODRÍGUEZ LÓPEZ, Pedro: *Comentarios a la Ley de Costas. Doctrina y jurisprudencia*, Dijusa, Madrid, 2003.

SANZ LARRUGA, Francisco J.: *Bases doctrinales y jurídicas para un modelo de gestión integrada y sostenible del litoral de Galicia*, Colección técnica medio ambiente, Consellería de Medio Ambiente, Xunta de Galicia, Santiago de Compostela, 2003.

SILVERBERG, Steven M. y DENNISON, Mark S.: *Wetlands and coastal zone regulation and compliance*, Wiley Law Publications, John WILEY & SONS, Inc, New York, 1993.

VALENCIA MARTÍN, Germán: «El régimen jurídico del control integrado de la contaminación», en *Noticias de la Unión Europea*, núm. 153 (1997), págs. 139-154.

—: «Aplicación y perspectivas de futuro de la Directiva sobre Prevención y Control Integrados de la Contaminación», en *Noticias de la Unión Europea*, núm. 190 (2000), págs. 165-182.

—: (Coord.): *Estudios sobre la Ley de Prevención y Control Integrados de la Contaminación*, Monografía núm. 3, asociada a la *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, Aranzadi, Cizur Menor, 2003.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN: ESPECIFICACIONES DENTRO DEL OBJETIVO GENERAL DE DESARROLLO SOSTENIBLE Y PRESERVACIÓN DEL MEDIO AMBIENTE. B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO: LOS OBJETIVOS DE LA POLÍTICA AMBIENTAL AUTONÓMICA: LA AGRICULTURA ECOLÓGICA, EL TURISMO SOSTENIBLE, LA PROTECCIÓN DEL LITORAL, LA RED DE ESPACIOS NATURALES Y EL FOMENTO DE UNA TECNOLOGÍA EFICIENTE Y LIMPIA.

A. INTRODUCCIÓN: ESPECIFICACIONES DENTRO DEL OBJETIVO GENERAL DE DESARROLLO SOSTENIBLE Y PRESERVACIÓN DEL MEDIO AMBIENTE

El art. 197 EAAAnd realiza especificaciones dentro de la macrofinalidad general de desarrollo sostenible y preservación del medio ambiente, señalando como objetivos la agricultura ecológica, el turismo sostenible, la protección del litoral, la red de espacios naturales protegidos y el fomento de una tecnología eficiente y limpia. Ciertamente, el ¹

precepto usa un lenguaje «desiderativo» cuando afirma que «Todos los sectores económicos vinculados al desarrollo sostenible cumplen un papel relevante en la defensa del medio ambiente», lo que recuerda la obligación de ser justos y benéficos, del art. 6 la Constitución de Cádiz de 1812.

B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO: LOS OBJETIVOS DE LA POLÍTICA AMBIENTAL AUTONÓMICA: LA AGRICULTURA ECOLÓGICA, EL TURISMO SOSTENIBLE, LA PROTECCIÓN DEL LITORAL, LA RED DE ESPACIOS NATURALES Y EL FOMENTO DE UNA TECNOLOGÍA EFICIENTE Y LIMPIA

- 2 La primera de estas concreciones que realiza el art. 197 EAA and se refiere a la agricultura ecológica. La regulación de la agricultura ecológica en el ámbito europeo arranca del Reglamento CEE núm. 2092/1991, del Consejo, de 24 de junio, sobre producción agrícola ecológica, y el Reglamento CEE 2078/1992, de 30 de junio, sobre métodos de producción ecológica compatibles con las exigencias de protección ambiental y con el mantenimiento de las áreas rurales. Posteriormente, se ha llevado a cabo la inclusión en este ámbito de las producciones ganaderas (Reglamento [CE] núm. 1804/99, de 19 de julio de 1999 [LCEur 1999, 2157]) y de los alimentos para animales, piensos compuestos y materias primas para la alimentación animal (Reglamento [CE] núm. 223/03, de 5 de febrero de 2003 [LCEur 2003, 260]). La agricultura ecológica está regulada, a partir del 1 de enero de 2009, por el Reglamento (CE) 834/2007 del Consejo, de 28 de junio de 2007, sobre producción y etiquetado de los productos ecológicos, que deroga el antiguo Reglamento (CEE) 2092/91, especificando las técnicas autorizadas en este tipo de cultivo y la obligatoriedad del sello oficial de la agricultura ecológica de la Unión Europea, permitiéndose añadir, además, los logotipos del país o región de origen. En el ámbito estatal, fue el Real Decreto 1852/1993, de 22 de octubre, sobre producción agrícola ecológica¹ y su indicación en los productos agrarios y alimenticios, el que estableció los mecanismos para la aplicación de determinados aspectos del reglamento antes citado, y creó un órgano superior de asesoramiento: la Comisión Reguladora de la Agricultura Ecológica.
- 3 En Andalucía, la ordenación vigente viene dada por el Decreto 166/2003, de 17 junio, por el que se regula la producción agroalimentaria ecológica en Andalucía². Este conjunto de normas regula y ampara un modo de producción agrícola, con el fin de proteger el medio ambiente. Esta finalidad es expresamente declarada por la Exposición de motivos del Reglamento CEE núm. 2092/1991, del Consejo, de 24 de junio, antes citado, norma pionera del grupo normativo. Entre los objetivos de esta regulación se sitúa «la protección

¹ Decreto modificado por el Real Decreto 1614/2005, de 30 diciembre (modifica el art. 3.1) y el Real Decreto 506/2001, de 11 mayo (modifica los arts. 2. y 3.1).

² Esta norma sustituye al previo Decreto 51/1995, de 1 de marzo, sobre producción agrícola ecológica en Andalucía y su indicación en los productos agrarios y alimenticios, que designaba como autoridad competente a la Dirección General de Industrias y Promoción Agroalimentaria y al Comité Andaluz de Agricultura Ecológica, creado por Orden de la Consejería de Agricultura y Pesca de 26 de julio de 1991. La reforma tiene como fundamento una idea errónea, a nuestro juicio: la de optar por un sistema de control de la agricultura ecológica aplicado de forma exclusiva por organismos privados sometidos al control de la Administración. Sin un férreo control público presupuestariamente dotado, la agricultura ecológica puede padecer de falta de credibilidad –si los consumidores tienen sospecha de fraude en los métodos de producción– y debilitarse. Ese control, en nuestra opinión, se garantiza mejor por sujeto público.

del medio ambiente y el mantenimiento del espacio rural». Esta macrofinalidad es conseguida a través de la exigencia de un método de producción que implica una utilización menos intensiva de la tierra e importantes restricciones en la utilización de fertilizantes y pesticidas que puedan tener efectos desfavorables para el medio ambiente.

La agricultura ecológica supone, pues, una acción más de las fomentadas y reguladas ⁴ por los poderes públicos para preservar el medio ambiente. Todas ellas son normas que tienen por objetivo la reducción de la contaminación causada por la agricultura y el fomento de la figura del agricultor como conservacionista de la naturaleza y protector del paisaje³, o la noción *il diritto degli agricoltori*, esto es, la de los agricultores como creadores y protectores de la biodiversidad⁴. Esta preocupación creciente por los efectos ambientales de la agricultura ha sido objeto de normas comunitarias, como la Directiva 1991/676/CE, de 12 de diciembre, relativa a la protección de las aguas contra la contaminación producida por nitratos en la agricultura (de la que, por cierto, dimana una condena por incumplimiento contra España, en STJCE Comisión c. España, de 13 de abril de 2000, Asunto C 274/98); o normas autonómicas como la precursora Orden de 11 de febrero de 2000, por la que se aprueba el Código de Buenas Prácticas Agrarias de la Comunidad Autónoma de Canarias. La regulación de la minoración de los efectos ambientales de la agricultura constituye un eje de la política legislativa ambiental de nuestros días.

El turismo sostenible, según su definición comúnmente aceptada, es aquel que ⁵ responde a las necesidades de los turistas y de las regiones anfitrionas presentes, a la vez que protege y mejora las oportunidades del futuro, y está enfocado hacia la gestión de todos los recursos, de manera que éstos satisfagan todas las necesidades económicas, sociales y estéticas y, a la vez, respeten la integridad cultural, los procesos ecológicos esenciales, la diversidad biológica y los sistemas de soporte de la vida. Para la Organización Mundial del Turismo, los principios que definen el turismo sostenible son:

Los recursos naturales y culturales se conservan para su uso continuado en el futuro, al tiempo que reportan beneficios;

El desarrollo turístico se planifica y gestiona de forma que no cause serios problemas ambientales o socioculturales;

La calidad ambiental se mantiene y mejora;

Se procura mantener un elevado nivel de satisfacción de los visitantes y el destino retiene su prestigio y potencial comercial, y

Los beneficios del turismo se reparten ampliamente entre toda la sociedad⁵.

Destacamos como documento de referencia en la materia el Dictamen del Comité ⁶ Económico y Social Europeo sobre la Comunicación de la Comisión: Agenda para un turismo europeo sostenible y competitivo, COM (2007) 621 final. De 19 de octubre de 2007⁶. La Comunicación de la Comisión propone muy importantes retos para alcanzar esos objetivos:

³ Así, KRÄMER, L., 1999, pág. 55.

⁴ LUCARELLI, F., 1995, págs. 242-245.

⁵ Al respecto, véase, NOGUEIRA LÓPEZ, A., y FERREIRA FERNÁNDEZ, A. J., 2001, págs. 251-286, y 1998, págs. 341-378.

⁶ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2007:0621:FIN:ES:PDF> (Consultado

- Gestión sostenible de los recursos naturales y culturales.
- Minimización de la contaminación y el uso de los recursos.
- Gestión del cambio en interés del bienestar de los ciudadanos.
- Reducción de la estacionalidad de la demanda.
- Lucha contra el impacto medioambiental del transporte.
- Turismo accesible a todos.
- Calidad de los empleos turísticos.
- Garantía de la seguridad de los turistas y de las poblaciones de acogida.

7 La comunicación de la Comisión plantea un total de nueve principios que deben respetarse para poder conseguir ese turismo sostenible y competitivo. Cabe resaltar tres de entre ellos:

El respeto a los límites que puedan establecerse acerca de la capacidad de acogida, las instalaciones o el volumen de los flujos de los turistas.

La consecución del ritmo adecuado para la dotación de recursos naturales, culturales y sociales disponibles en cada momento.

La planificación a largo plazo como condición indispensable para el equilibrio entre sostenibilidad y competitividad⁷.

8 En Andalucía, el Decreto 261/2007, de 16 de octubre, por el que se aprueba el Plan General del Turismo Sostenible de Andalucía de 2008-2011, enuncia en la materia el diagnóstico, objetivos, orientaciones estratégicas, programas y medidas⁸.

9 La protección del litoral es otro de los macroobjetivos enunciados por el art. 197 EAAnd. Tempranamente auspiciada por el Consejo de Europa, fue aprobada la Carta Europea del Litoral por la Conferencia Plenaria de Regiones Periféricas Marítimas de la CEE⁹. El arranque de la gestión integrada de zonas costeras está en la Resolución de 25 febrero 1992, del Consejo, sobre Futura política comunitaria sobre la zona costera europea¹⁰, con fundamento en la Declaración Final de la Conferencia Europea de Conservación Costera, celebrada en La Haya (Países Bajos), del 19 al 21 de noviembre de 1991, sobre la política futura en relación con la zona costera europea. Así, la Comisión presentó en un primer momento una Estrategia Europea integral para la Gestión Integrada de las Zonas Costeras¹¹, con el objetivo de mejorar la coordinación y de implicar activamente a la ciudadanía local y a las partes interesadas en las futuras decisiones. Posteriormente, fue adoptada la Posición Común (CE) núm. 13/2002, de 13 de diciembre de 2001, aprobada por el Consejo de conformidad con el procedimiento

el: 28/02/2011).

⁷ Para una información actualizada sobre esta materia, véase MOLINA DEL POZO, C. F., 2009, págs. 441-476.

⁸ Para una amplia descripción del mismo, véase JÁIMEZ GAGO, M.ª I., 2008, págs. 189-228. Sobre esta materia en Andalucía, véanse también GONZÁLEZ RÍOS, I., 2010, págs. 45-66, y BOUAZZA ARIÑO, O., 2009, págs. 15-48.

⁹ Véase ápod, FUENTES BODELÓN, F., 1982, págs. 211-217.

¹⁰ DOCE, núm. 59, de 6 de marzo de 1992.

¹¹ Comunicación sobre la gestión integrada de las zonas costeras: una estrategia para Europa (COM/2000/547). Acerca de la gestión integrada de las zonas costeras, véanse: BECET, J. M., 1990, págs. 335-342; SANZ LARRUGA, F. J., 2003, págs. 47-60; ORTIZ GARCÍA, M., 2002, págs. 363-366.

establecido en el art. 251 TCE, con vistas a la adopción de una recomendación del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la aplicación de la gestión integrada de las zonas costeras en Europa¹².

En 2002, la Unión Europea instó a los Estados miembros a que elaborasen sus propias estrategias de gestión antes de la primavera de 2006, mediante la recomendación finalmente aprobada, que es el documento líder en la materia: la Recomendación del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2002, sobre la Aplicación de la gestión integrada de las zonas costeras en Europa (202/413/CE)¹³.

Esta recomendación, tras señalar que, desde la Resolución del Consejo de 6 de mayo de 1994, la Unión Europea ha experimentado un incremento de la presión sobre los recursos costeros, un aumento de la población costera y un desarrollo de las infraestructuras cercanas a la costa y en el litoral, insta a los Estados a adoptar, para la gestión de sus zonas costeras, un planteamiento estratégico basado fundamentalmente en la protección del medio ambiente costero, formulado en términos de ecosistemas y capaz de preservar la integridad y funcionamiento de los mismos, así como la gestión sostenible de los recursos naturales de los componentes, tanto marinos como terrestres, de las zonas costeras. Al formular las estrategias nacionales y las medidas basadas en estas estrategias, los Estados miembros deberían seguir los principios de una gestión integrada de las zonas costeras para garantizar una correcta gestión que tenga en cuenta las buenas prácticas definidas, entre otras, en el programa de demostración de la Comisión sobre la ordenación integrada de las zonas costeras.

La gestión integrada de las zonas costeras constituye un enfoque multidisciplinar para fomentar la gestión sostenible. Abarca un ciclo completo, desde la recogida de información hasta la organización (en sentido amplio), pasando por la decisión, la gestión y el control. La gestión integrada de las zonas costeras recurre a la participación informada y a la cooperación de todas las partes interesadas, para evaluar los objetivos de la sociedad en una zona costera determinada.

Ha sido destacada por la doctrina especializada (SANZ LARRUGA, F. J., 2003, pág. 60) la insuficiencia de rango de la recomendación, que –recordemos– no tiene carácter obligatorio, y la preferencia por la adopción de una directiva en la materia.

Estas tendencias que postulan el desarrollo sostenible en el litoral han sido recogidas en el art. 3 («Planteamientos estratégicos para alcanzar los objetivos en materia de medio ambiente») de la Decisión núm. 1600/2002/CE, de 22 julio, por la que se establece el Sexto Programa de Acción Comunitario en Materia de Medio Ambiente¹⁴, que determina como uno de los mismos.

10) Alentar y fomentar una utilización y gestión efectivas y sostenibles de la tierra y el mar que tengan en cuenta consideraciones medioambientales. Para ello se requiere, además de respetar plenamente el principio de subsidiariedad, lo siguiente:

¹² *Diario Oficial*, núm. C 058 E de 5 de marzo de 2002, págs. 0001-0007.

¹³ *DOCE*, núm. L 148, de 6 de junio de 2002.

¹⁴ *DOCE*, L, núm. 242, de 10 de septiembre de 2002.

Fomentar las mejores prácticas en relación con la ordenación sostenible del territorio, que tengan en cuenta las circunstancias específicas regionales, prestando una atención especial al Programa de Gestión Integrada de las Zonas Costeras.

Fomentar las mejores prácticas y apoyar redes que faciliten el intercambio de experiencias sobre desarrollo sostenible, incluidas zonas urbanas, marítimas, costeras, zonas de montaña, humedales y otras zonas sensibles.

Mejorar la utilización, aumentar los recursos destinados a medidas agroambientales dentro de la política agrícola común y ampliar el alcance de estas medidas.

Alentar a los Estados miembros a que estudien la utilización de la ordenación territorial regional como un medio para asegurar al ciudadano una mayor protección medioambiental y fomentar el intercambio de experiencias sobre desarrollo regional sostenible, en particular en zonas urbanas y densamente pobladas.

15 Y en su art. 6 («Objetivos y ámbitos prioritarios de actuación en los ámbitos de la naturaleza y la biodiversidad»), se recalca esta idea.

1. Las metas enunciadas en el artículo 2 deberían alcanzarse a través de los siguientes objetivos:

Detener el deterioro de la biodiversidad con el fin de alcanzar este objetivo de aquí a 2010, incluida la prevención y la atenuación del impacto de las especies y genotipos exóticos invasivos.

Conservar, restaurar adecuadamente y utilizar de manera sostenible el medio marino, las costas y los humedales, y ello mediante –letra g)– el fomento del «uso sostenible del mar y la conservación de los ecosistemas marinos, incluidos los fondos marinos, los estuarios y las zonas costeras, con especial atención a los lugares de alto valor en términos de biodiversidad», a través de:

- la promoción de una mayor integración de las consideraciones medioambientales en la política común de pesca, aprovechando la revisión de 2002,
- una estrategia temática para la protección y conservación del medio ambiente marino, teniendo en cuenta, entre otras cosas, los términos y las obligaciones de aplicación que se derivan de los convenios sobre el mar y la necesidad de reducir las emisiones y los efectos del transporte marítimo y de otras actividades marítimas y terrestres,
- el fomento de una gestión integrada de las zonas costeras.

16 Otro documento de interés es el Decálogo de Protección del Litoral que los máximos responsables de Costas de la Unión Europea aprobaron en abril de 2002, en Vila Joiosa (Alicante). Son 10+1 recomendaciones para conseguir una gestión más sostenible del litoral europeo. Los últimos movimientos en la materia vienen dados por la Decisión 2010/631/UE del Consejo, de 13 de septiembre de 2010, sobre la celebración, en nombre de la Unión Europea, del Protocolo relativo a la gestión integrada de las zonas costeras del Mediterráneo al Convenio para la Protección del Medio Marino y de la Región Costera del Mediterráneo (*DOUE* L 279/01, de 23 de octubre de 2010) y, en nuestro país, por la Estrategia Española de Gestión Integrada de Zonas Costeras¹⁵.

¹⁵ http://www.mma.es/secciones/acm/aguas_marinas_litoral/prot_medio_marino/ue_proteccion/pdf/Informe_GIZC_Spain_enviado.pdf

A nuestro juicio, además de la insuficiencia de rango regulatorio de la gestión integrada de las zonas costeras, debe señalarse que la protección del litoral se reduce, por el momento, al diagnóstico y la forma procesal, pues la gestión integrada de las zonas costeras es más una aspiración de coordinación y cooperación que un límite sustantivo, faltando –por tanto– una regulación en cuanto al fondo o sustantiva, de carácter vinculante, que se reduce por ahora a las Zonas de Especial Conservación y Zonas de Especial Protección para la Aves (ZEC y ZEPA) integradas en la Red Natura 2000. Y no es buena idea una protección museística del litoral en la que, fuera de los ámbitos especialmente protegidos, no existan límites, o éstos sean mínimos. ¹⁷

Las normas existentes no han detenido el proceso de pérdida y degradación del litoral. En el Derecho comparado se saben las causas del fracaso. La *Loi Littoral* de 3 de enero de 1986 no ha previsto un respaldo financiero o mecanismos de compensación fiscal que atiendan a los municipios que hayan decidido proteger su litoral, de forma que la financiación de los equipamientos públicos se realiza a través de operaciones urbanísticas, alimentándose de esta forma el proceso de depredación; la falta de ejecución de las normas existentes que retrasan su efectividad práctica; y en concreto de los *Schémas de mise en valeur de la mer* (SMVM), que son directrices de ordenación territorial¹⁶; la existencia de una *technostructure littorale*¹⁷. ¹⁸

Tal vez por eso debemos seguir el ejemplo de la creación de un *Coastal Zone Management Fund*¹⁸. Sugerimos que la línea de actuación sea la adopción de una política de protección de las costas no meramente declarativa, estatal (de dominio público, de deslindes) o autonómica (de espacios protegidos), sino de preservación mediante la ordenación territorial financieramente respaldada que detenga el actual proceso visible en las fotografías por vía satélite. Parece así necesaria una reformulación ideológica del derecho de costas, que es un derecho de playa y de fundación lineal –todo lo más, con proyecciones para el acceso a la playa a través de las servidumbres de protección y tránsito y zona de influencia– para evolucionar hacia un derecho del litoral que conlleve una concepción integrada de la gestión y del recurso. ¹⁹

¹⁶ Estas directrices fijan las orientaciones fundamentales de protección, de explotación y ordenación del litoral determinando la vocación general de las diferentes zonas y, señaladamente, de las zonas afectadas al desarrollo industrial y portuario precisando su localización, creación y extensión. También señalan las zonas afectadas a la acuicultura marina y actividades de ocio precisando las medidas de protección del medio marino.

¹⁷ COULOMBIE, H. y REDON, J.-P., 1992, págs. 55-56.

¹⁸ El mecanismo es crear programas de protección de la costa financiados por la Administración federal, financiar o premiar proyectos de excelencia, o planes que sigan determinados criterios o técnicas (SILVERBERG, S. M. y DENNISON, M. S., 1993, págs. 172-173). En el derecho autonómico, son pioneros los arts. 60-62 de la Ley de Cantabria 2/2004, de 27 de septiembre, del Plan de Ordenación del Litoral, que regulan la adquisición de suelo litoral, la constitución de reservas de terrenos que comprendan suelos sujetos a un régimen de protección como consecuencia de la aplicación del Plan de Ordenación del Litoral, que implicará la declaración de utilidad pública y necesidad de ocupación a los efectos expropiatorios y los derechos de tanteo y retracto. Son medidas que no obligan a nada, pues requieren el establecimiento presupuestario o son declaraciones normativas de posibilidades de actuación como el tanteo y retracto. La efectividad es reducida. Sí debe destacarse una obligación para los ayuntamientos que deben destinar, aquéllos de más de 5.000 habitantes, al menos la quinta parte de la cantidad a que se refiere el art. 231 de la Ley de Cantabria 2/2001, de 25 de junio, para adquisición de ese suelo litoral (v. art. 60). Otra cosa es que dicha previsión se cumpla.

- 20 El art. 197.1 EAAnd realiza una mención expresa a la Red de Espacios Naturales Protegidos. El precepto es una especificación del art. 195 EAAnd. A su comentario nos remitimos¹⁹. Recordemos que la Red está regulada en el Decreto 95/2003, de 8 de abril.
- 21 El fomento de una tecnología eficiente y limpia es una de las líneas maestras del moderno derecho ambiental, que ya exige o impone la mejor tecnología disponible a coste económicamente racional (B.AT o MTD, respectivamente son sus siglas en inglés o en castellano). Así está previsto en IPPC (control integrado de la contaminación industria)²⁰ o ruido. La Oficina Europea de IPPC (EIPPCB), integrada en el Institute for Prospective Technological Studies (IPTS) de la Comisión Europea, con sede en Sevilla, en colaboración con la Administración medioambiental de cada Estado miembro, la industria europea de cada sector y las ONG y otras instituciones, es la encargada de elaborar los manuales de referencia de las Mejores Técnicas Disponibles, conjunto de documentos denominados BREF (siglas inglesas de BAT reference, mejores técnicas disponibles de referencia europeas), para los sectores industriales afectados por la citada directiva. Para ayudar a las empresas a tomar las medidas adecuadas, esta Oficina ha elaborado estos documentos BREF, donde se recogen las mejores técnicas disponibles para que cada sector consiga prevenir la contaminación, sin prescribir la utilización de una técnica o tecnología específica, puesto que han de tenerse en cuenta las características técnicas de la instalación, su implantación geográfica y las condiciones locales ambientales.
- 22 El Estatuto parece estar pensando en «impulso» de una tecnología eficiente y limpia por todos los medios (jurídicos, económicos, honoríficos). Y, evidentemente, ahí han de jugar un importante papel las subvenciones.
- 23 El apartado segundo del art. 197 EAAnd alude de forma específica a la compatibilización de las actividades económicas con la calidad ambiental, que debe reconducirse a la idea de desarrollo sostenible antes expuesta.
- 24 Por último, el apartado tercero del art. 197 EAAnd establece el mandato para los poderes públicos de Andalucía de protección («protegerán») del ciclo integral del agua, y de promoción («promoverán») de su uso sostenible, eficiente y responsable, de acuerdo con el interés general. En desarrollo directo de esta previsión se ha dictado la Ley 9/2010, de 30 de julio, de Aguas para Andalucía.
- 25 Esta norma tiene como objetivo básico llevar a cabo un modelo de gestión que consiga un aprovechamiento sostenible del recurso, garantizando todos sus usos, primando el abastecimiento y los caudales ecológicos (art. 23 la Ley 9/2010, de 30 de julio, de Aguas para Andalucía) e impulsando aquellos que permitan una mayor creación de riqueza, empleo y cohesión territorial en Andalucía, en consonancia con las exigencias medioambientales de la Directiva Marco de Agua europea (Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2000, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas). La Ley de Aguas para Andalucía regula una planificación hidrológica *en la que priman los*

¹⁹ Véanse párrafos 1-3.

²⁰ Al respecto, véanse VALENCIA MARTÍN, G., 1997, págs. 139-154, y 2000, págs. 165-182; GARCÍA URETA, A. M.^a, 2005, págs. 157-222; CHINCHILLA MARÍN, C., 2002, págs. 43-72; e *in totum* VALENCIA MARTÍN, G., 2003.

critérios de sostenibilidad, generación de riqueza y empleo y ordenación territorial, más allá de la mera concepción del agua como un recurso económico, y dándole un sentido unitario a las distintas necesidades hídricas del territorio (arts. 24-28 la Ley 9/2010, de 30 de julio, de Aguas para Andalucía). La principal novedad es la flexibilización del régimen concesional, con la equiparación de las actividades económicas, para conseguir dar un impulso a aquellos nuevos sectores que generen un mayor valor añadido en términos de creación de riqueza y sean medioambientalmente sostenibles. La ley procede a la regulación de los *Bancos Públicos del Agua* en su art. 46, en tanto que instrumentos que podrán llevar a cabo esta flexibilización, atendiendo a nuevas demandas y dando entrada a nuevos sectores eficientes en el uso del recurso. Entre los aspectos ambientales de la Ley 9/2010, de 30 de julio, de Aguas para Andalucía destacamos:

La enunciación de los objetivos ambientales enunciados en su art. 6²¹.

La regulación legal de instrumentos de prevención del riesgo de inundación (art. 58 y ss).

La regulación de los planes de inspección y control (art. 49).

El indudable reto es convertir los postulados estatutarios y legales en ejecución real y eficaz. **26**

²¹ Éstos son: a) Prevenir el deterioro del estado de todas las masas de agua, superficiales, subterráneas y de las zonas protegidas, y, en su caso, restaurarlas con objeto de alcanzar el buen estado ecológico de las mismas. Para ello se definirán, implementarán y garantizarán los caudales ambientales necesarios para la conservación o recuperación del buen estado ecológico de las masas de agua. b) Conseguir un uso racional y respetuoso con el medio ambiente, que asegure a largo plazo el suministro necesario de agua en buen estado, de acuerdo con el principio de prudencia y teniendo en cuenta los efectos de los ciclos de sequía y las previsiones sobre el cambio climático. c) Reducir progresivamente la contaminación procedente de los vertidos o usos que perjudiquen la calidad de las aguas en la fase superficial o subterránea del ciclo hidrológico. d) Compatibilizar la gestión de los recursos naturales con la salvaguarda de la calidad de las masas de agua y de los ecosistemas acuáticos. e) Integrar en las políticas sectoriales y la planificación urbanística la defensa del dominio público hidráulico, la prevención del riesgo y las zonas inundables. f) Y en general los establecidos en el art. 80 de la Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental.

Artículo 198. Residuos

Corresponde a la Junta de Andalucía la planificación, supervisión y control de la gestión de los residuos urbanos e industriales. Se adoptarán los medios necesarios tanto para asegurar el cumplimiento de las normas como de las medidas para la reducción, reciclaje y reutilización de los residuos.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20972])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21085]).

Artículo 171. Tratamiento de residuos

Corresponde a la Junta de Andalucía la planificación, supervisión y control de la gestión de los residuos urbanos e industriales. En particular, adoptará las medidas necesarias para asegurar el cumplimiento de las normas sobre su reducción, reciclaje y reutilización.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23701]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23937]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24292]).

Artículo 195. Residuos

Corresponde a la Junta de Andalucía la planificación, supervisión y control de la gestión de los residuos urbanos e industriales. Se adoptarán los medios necesarios tanto para asegurar el cumplimiento de las normas como de las medidas para la reducción, reciclaje y reutilización de los residuos.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 39]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 239]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 291]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 137]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 12. [Ejercicio de los poderes de la Comunidad]

1. *La Comunidad Autónoma de Andalucía promoverá las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas; removerá los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitará la participación de todos los andaluces en la vida política, económica, cultural y social.*

3. *Para todo ello, la Comunidad Autónoma ejercerá sus poderes con los siguientes objetivos básicos:*

[...]

5.º *El fomento de la calidad de vida del pueblo andaluz, mediante la protección de la naturaleza y del medio ambiente, y el desarrollo de los equipamientos sociales, con especial atención al medio rural.*

Artículo 15. [Desarrollo legislativo y ejecución. Materias]

1. Corresponde a la Comunidad Autónoma de Andalucía, en el marco de la regulación general del Estado, el desarrollo legislativo y la ejecución de las siguientes materias:

[...]

7.ª Medio ambiente. Higiene de la contaminación biótica y abiótica.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña [art. 144.1 d) y e)]; Aragón (art. 75.3); Extremadura (art. 10.2).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 7/2007, de 9 julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental.

E. JURISPRUDENCIA

STC 172/1992, FF.JJ. 2.º y 3.º.

STC 14/2004, FF.JJ. 10.º-13.º.

STEDH, caso Giacomelli c. Italia, de 2 de noviembre de 2006.

STS, Sala de lo Penal, de 20 de diciembre de 2007.

STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 15 octubre de 2009.

STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 28 de abril de 2010.

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALENZA GARCÍA, José Francisco: «Reflexiones críticas sobre la nueva Ley de Residuos», en *Medio Ambiente y Derecho: Revista Electrónica de Derecho Ambiental*, núm. 3 (1999), en <http://huespedes.cica.es/aliens/gimadus/03/REFLEXIONES%20CR%20CDTICAS.htm> (Consultado el: 30/12/2010).

—: El Ordenamiento de los Residuos: sus Problemas y Carencias, en *Actas del III Congreso Nacional de Derecho Ambiental*, Aranzadi, Cizur Menor, 2000, págs. 199-220.

—: Nuevos Residuos, Nuevos Vertederos y Viejos Problemas: la Necesidad de Políticas Locales de Residuos, *Actas del IV Congreso Nacional de Derecho Ambiental*, Aranzadi, Cizur Menor, 2002, págs. 221-247.

ARENAS CABELLO, Francisco Julio: «Las operaciones de gestión de residuos y sus modificaciones según la Directiva 2008/98, sobre residuos», en *Revista de Administración Pública*, núm. 182 (2010), págs. 227-241.

DE SADELEER, Nicolás: «Residuos, restos y subproductos. Una trilogía ambigua», en *IeZ: Ingurugiroa eta Zuzenbidea (Ambiente y Derecho)*, núm. 3 (2005), págs. 5-11.

FERNÁNDEZ DE GATTA, Dionisio: «La política ambiental de la Unión Europea en materia de residuos», en *Noticias de la Unión Europea*, núm. 276 (2008), págs. 21-41.

FERNÁNDEZ RAMOS, Severiano: «Regulación, gestión y control de los residuos», en *Estudios de Derecho Judicial*, núm. 56 (2004), págs. 119-260.

ORTEGA BERNARDO, Julia: «Los planes de residuos autonómicos ante nuevos requerimientos del derecho comunitario», en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 145 (2010), págs. 133-159.

REVUELTA PÉREZ, Inmaculada: «La Ley valenciana 10/2000, de 12 de diciembre, de Residuos: incidencia en las competencias municipales», en CLIMENT BARBERÁ, J., y BAÑO LEÓN, J. M.^a (Coords.): *Nuevas perspectivas del régimen local: estudios en homenaje al profesor José M.^a Boquera Oliver*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, págs. 1055-1092.

ROSA MORENO, Juan: «La gestión de envases y residuos de envases: un reto para la próxima centuria», en SOSA WAGNER, F. (Coord.): *El derecho administrativo en el umbral del siglo XXI: homenaje al profesor Dr. D. Ramón Martín Mateo*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2000, págs. 3671-3692.

RUIZ DE APODACA ESPINOSA, Ángel María: «Régimen jurídico de la gestión de los residuos nucleares», en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm. 16 (2009), págs. 89-111.

—: «Régimen jurídico de la gestión de los residuos nucleares», en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm. 16 (2009), págs. 89-111.

SANTAMARÍA ARINAS, René Javier: «Residuos», en LASAGABASTER HERRARTE, I. (Coord): *Derecho ambiental*, Instituto Vasco de Administración Pública, Vitoria-Gasteiz, 2001, págs. 239-306.

SERRANO PAREDES, Olga: «La Directiva 2006/12/CE, de 5 de abril, relativa a los residuos: algunas cuestiones controvertidas: los conceptos de residuo, valoración y eliminación», en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm. 11 (2007), págs. 65-88.

—: «La nueva directiva de residuos: principales novedades», en *Ecosostenible*, núm. 47 (2009), págs. 4-11.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN: HACIA LA SOCIEDAD RECICLADA. B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO: LOS OBJETIVOS DE REDUCCIÓN DE LA PRODUCCIÓN DE LOS RESIDUOS EN ORIGEN, REUTILIZACIÓN, RECICLAJE Y LA NECESARIA DOTACIÓN DE MEDIOS PARA SU CONSECUCCIÓN.

A. INTRODUCCIÓN: HACIA LA SOCIEDAD RECICLADA

Nos encontramos con un precepto singular o específico en materia de residuos, sin precedente directo en su especificidad en el anterior Estatuto ni en preceptos estatutarios de otras comunidades, más allá del ámbito competencial. La política de residuos que refleja el art. 198 EAAnd está en consonancia con las directrices de la Unión Europea (especialmente las establecidas en la Directiva 2008/98/CE del Parlamento europeo y

del Consejo, de 19 de noviembre, sobre los residuos¹, y por la que se derogan determinadas directivas) y dentro del marco de la legislación básica del Estado (especialmente las leyes 10/1998, de 21 de abril, de Residuos², y 11/1997, de 24 de abril, de Envases y Residuos de Envases³), y de la Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental.

- 2 En este sentido, dicha ley de 9 de julio ha procedido a la actualización del régimen jurídico de los residuos, de acuerdo con lo dispuesto en la legislación básica de referencia, la Ley 11/1997, de 24 de abril, de Envases y Residuos de Envases, y la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos⁴. La Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental, ha adoptado como prioridades en el modelo de gestión de los mismos, por este orden, minimizar su producción en origen y fomentar su reutilización y reciclado. De esta forma, la gestión de los residuos en la Comunidad Autónoma de Andalucía tiene como prioridad la reducción de la producción de los residuos en origen, la reutilización y el reciclaje (las clásicas tres «R»). Asimismo, como principio general, el destino final de los residuos debe orientarse a su valorización, fomentándose la recuperación de los materiales sobre la obtención de energía y considerando la deposición de los residuos en vertedero aceptable, únicamente cuando no existan otras alternativas viables (art. 97 de la Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental). En fin, son las normas propias de la sociedad reciclada, en la que el consumo de recursos naturales se restringe, reduciéndose la huella ecológica.

B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO: LOS OBJETIVOS DE REDUCCIÓN DE LA PRODUCCIÓN DE LOS RESIDUOS EN ORIGEN, REUTILIZACIÓN, RECICLAJE Y LA NECESARIA DOTACIÓN DE MEDIOS PARA SU CONSECUCCIÓN

- 3 El primer comentario ha de ser en relación con las dicciones «corresponde» y «Junta de Andalucía». El art. 198 EAAAnd afirma, en efecto, que «corresponde a la Junta de Andalucía la planificación, supervisión y control de la gestión de los residuos urbanos e industriales». Parece más un léxico de atribución de competencias. Obsérvese que no se

¹ Al respecto, véanse ARENAS CABELLO, F. J., 2010, págs. 227-241; FERNÁNDEZ DE GATTA, D., 2008, págs. 21-41, y SERRANO PAREDES, O., 2007, págs. 65-88, y 2009, págs. 4-11.

² Para una descripción y análisis de esta norma cabecera del grupo normativo, véanse las reflexiones del maestro y experto nacional en la materia ALENZA GARCÍA, J. F., 1999, y 2000, págs. 199-220.

³ A estas normas deben añadirse, entre otras, el Real Decreto 782/1998, de 30 de abril; el Plan Nacional de Residuos Urbanos (2000-2006), de 7 de enero (actualmente está siendo revisado, y existe ya el Borrador del Plan Nacional Integrado de Residuos 2007-2015); el Real Decreto 1481/2001, por el que se regula la eliminación de residuos mediante depósito en vertedero; la Orden MAM/304/2002, de 8 de febrero, por la que se publican las operaciones de valorización y eliminación de residuos y la lista europea de residuos; el Real Decreto 1383/2002, sobre gestión de vehículos al final de su vida útil; el Real Decreto 653/2003, de 30 de mayo, sobre incineración de residuos; el Real Decreto 208/2005, de 25 de febrero, sobre aparatos eléctricos y electrónicos y la gestión de sus residuos; el Real Decreto 1619/2005, de 30 de diciembre, sobre la gestión de neumáticos fuera de uso; el Real Decreto 679/2006, de 2 de junio, por el que se regula la gestión de los aceites usados industriales; el Real Decreto 105/2008, de 1 febrero, por el que se regula la producción y gestión de los residuos de construcción y demolición, y el Real Decreto 106/2008, de 1 de febrero, sobre pilas y acumuladores y la gestión ambiental de sus residuos.

⁴ Para una descripción del grupo normativo de residuos, véanse los estudios de ROSA MORENO, J., 2000, págs. 3671-3692; DE SADELEER, N., 2005, págs. 5-11; SANTAMARÍA ARINAS, R. J., 2001, págs. 239-306; RUIZ DE APODACA ESPINOSA, A. M.^a, 2009, págs. 89-111.

emplea la dicción «poderes públicos de Andalucía», del resto del título. El art. 198 EAAnd realiza una afirmación de Estado social cuando ordena que «Se adoptarán los medios necesarios tanto para asegurar el cumplimiento de las normas como de las medidas para la reducción, reciclaje y reutilización de los residuos». Medios no son medidas, sino recursos humanos y materiales. Se afirma así que esta política debe ser dotada de los medios necesarios para la reducción, reciclaje y reutilización de los residuos. La Directiva 2008/98/CE del Parlamento europeo y del Consejo, de 19 de noviembre, sobre los residuos, ha señalado objetivos precisos y exigentes. Antes de 2020, deberá aumentarse, como mínimo, hasta un 50% global de su peso, la preparación para la reutilización y el reciclado de alta calidad de residuos de materias tales como, al menos, el papel, los metales, el plástico y el vidrio de los residuos domésticos o de otro origen, en la medida en que estos flujos de residuos sean similares a los residuos domésticos. Antes de 2020, deberá aumentarse hasta un mínimo del 70% de su peso la preparación para la reutilización, el reciclado de alta calidad y demás recuperación de materiales, incluidas las operaciones de relleno que utilicen residuos como sucedáneos de otros materiales, de los residuos no peligrosos procedentes de la construcción y de las demoliciones⁵. Antes de 2015, deberá efectuarse una recogida diferenciada para, al menos, las materias siguientes: papel, metales, plástico y vidrio. Y por último, alcanzar una tasa de valorización material de los residuos peligrosos del 65%, asegurando el cumplimiento de la jerarquía de gestión. Y en este sentido deben ser interpretados los mandatos del precepto estatutario.

⁵ Respecto de las demoliciones se excluyen los materiales presentes de modo natural definidos en la categoría 17 05 04 de la Lista Europea de Residuos.

Artículo 199. Desarrollo tecnológico y biotecnológico

Los poderes públicos de Andalucía fomentarán el desarrollo tecnológico y biotecnológico, así como la investigación y el empleo de recursos autóctonos orientados a procurar la mayor autonomía en materia agroalimentaria. El control de estas actividades corresponderá, en el marco de lo establecido en el artículo 149.1.15.ª de la Constitución, a la Junta de Andalucía, de acuerdo con los principios de precaución, seguridad y calidad alimentaria.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20972])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21085]).

Artículo 172. Desarrollo tecnológico y biotecnológico

Los poderes públicos de Andalucía fomentarán el desarrollo tecnológico y biotecnológico, así como la investigación y el empleo de recursos autóctonos orientados a procurar la mayor autonomía en materia agroalimentaria. El control de estas actividades corresponderá a las instituciones democráticas de acuerdo con los principios de precaución, seguridad y calidad alimentaria.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23701]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23937]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24292]).

Artículo 196. Desarrollo tecnológico y biotecnológico

Los poderes públicos de Andalucía fomentarán el desarrollo tecnológico y biotecnológico, así como la investigación y el empleo de recursos autóctonos orientados a procurar la mayor autonomía en materia agroalimentaria. El control de estas

actividades corresponderá, en el marco de lo establecido en el artículo 149.1.15.ª de la Constitución, a la Junta de Andalucía, de acuerdo con los principios de precaución, seguridad y calidad alimentaria.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 39]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 239]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 291]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 137]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 12. [Ejercicio de los poderes de la Comunidad]

1. La Comunidad Autónoma de Andalucía promoverá las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas; removerá los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitará la participación de todos los andaluces en la vida política, económica, cultural y social.

2. La Comunidad Autónoma propiciará la efectiva igualdad del hombre y de la mujer andaluces, promoviendo la plena incorporación de ésta en la vida social y superando cualquier discriminación laboral, cultural, económica o política.

3. Para todo ello, la Comunidad Autónoma ejercerá sus poderes con los siguientes objetivos básicos:

[...]

3.º El aprovechamiento y la potenciación de los recursos económicos de Andalucía, como su agricultura, ganadería, minería, pesca, industria, turismo; promoción de la inversión pública y privada en Andalucía; así como la justa redistribución de la riqueza y la renta.

Artículo 18. [Competencias en materia económica]

1. Corresponde a la Comunidad Autónoma Andaluza, de acuerdo con las bases y la ordenación de la actuación económica general y la política monetaria del Estado y en los términos de lo dispuesto en los artículos 38, 131 y 149.1, 11 y 13 de la Constitución, la competencia exclusiva sobre las siguientes materias:

[...]

4.ª Agricultura y ganadería, competencias relativas a la reforma y desarrollo del sector agrario y a la mejora y ordenación de las explotaciones agrícolas, ganaderas y forestales.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña [art. 116.1 e)]; Aragón (art. 71.17 y 71.42); Comunidad Valenciana (art. 49.3.1); Extremadura (art. 9.1.12.º); Castilla y León (art. 16.11).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Decreto-Ley 1/2009, de 24 febrero, por el que se adoptan medidas urgentes de carácter administrativo.
- Ley 7/2007, de 9 julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental.
- Decreto 178/1999, de 7 septiembre, por el que se regulan los órganos competentes en materia de utilización confinada y liberación voluntaria de organismos modificados genéticamente.
- Decreto 183/1990, de 5 junio, de creación del Instituto Andaluz de Biotecnología.
- Decreto 359/2003, de 22 diciembre, por el que se aprueban los Estatutos del organismo autónomo Instituto Andaluz de Investigación y Formación Agraria, Pesquera, Alimentaria y de la Producción Ecológica.
- Decreto 320/2010, de 29 junio, por el que se regulan los órganos competentes y los procedimientos administrativos en materia de utilización confinada y liberación voluntaria de organismos modificados genéticamente.

E. JURISPRUDENCIA

STJCE, caso Eva Glawischnig c. Bundesminister für soziale Sicherheit und Generationen, de 12 de junio de 2003.

STJCE, caso Ministero della Salute c. Coordinamento delle associazioni per la difesa dell'ambiente e dei diritti degli utenti e dei consumatori (Codacons), de 26 de mayo de 2005.

STJCE, caso Comisión c. Polonia, de 16 de julio de 2009.

STJCE, caso Commune de Sausheim c. Pierre Azelvandr, de 17 de febrero de 2009.

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALMODÓVAR IÑESTA, María: *Régimen jurídico de la biotecnología agroalimentaria*, Comares, Granada, 2002.

AMAT LLOMBART, Pablo: «La dimensión jurídico legal del gobierno de la biotecnología agroalimentaria por el derecho: participación del derecho agrario», en *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, núm. 49 (2006), págs. 11-40.

—: «Biotecnología y derecho agrario: hacia la coexistencia entre la agricultura transgénica, convencional y ecológica», en SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, N. (Coord.): *Principales novedades legislativas en el régimen jurídico de la actividad agraria*, Gobierno de La Rioja, Logroño, 2007, págs. 87-122.

—: *Derecho de la biotecnología y los transgénicos (especial referencia al sector agrario y alimentario)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.

BROWNER, Nicole: «Environmental protection: meeting the challenges of twenty-first Century», en *The Harvard Environmental Law Review*, núm. 2 (2001), págs. 329-336.

CORTI VARELA, Justo: *Organismos genéticamente modificados y riesgos sanitarios y medio ambientales*, Derecho de la Unión Europea y de la Organización Mundial del Comercio, Reus, Madrid, 2010.

DE LA CUESTA ARZAMENDI, José Luis: «Protección del medio ambiente y manipulación de organismos», en ROMEO CASABONA, C. M.^a (Coord.): *Biotecnología y derecho perspectivas en derecho comparado: curso superior de biotecnología, derecho y bioética*, Cátedra Interuniversitaria Fundación BBV-Diputación Foral de Bizkaia de Derecho y Genoma Humano, Comares, Granada 1998, págs. 277-310.

DE SADELEER, Nicolás: «Gli effetti del tempo, la posta in gioco e il diritto ambientale», en *Rivista Giuridica dell' Ambiente*, núm. 16 (2001), págs. 589-606.

DÍAZ DE TERÁN VELASCO, María Cruz: «Derecho medioambiental: riesgo y precaución (notas en relación con la Directiva 2001/18/CE sobre la liberación intencional en el medio ambiente de organismos modificados genéticamente)», en *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, núm. 15 (2007).

DOUSSAN, Isabelle: «Consummation et environnement», en *Revue juridique de l'environnement*, núm. 4 (2005), págs. 389-404.

FACCIANO, Luis A.: «Influencia de las regulaciones sobre productos agrarios, seguridad alimentaria y biotecnología en la evolución del derecho agrario», en VV.AA.: *Prodotti agricoli e sicurezza alimentare: Atti del VII.º Congresso Mondiale di Diritto Agrario dell'Unione Mondiale degli Agraristi Universitari in Memoria di Louis Lorvellec*, Pisa-Siena, 5-9 noviembre 2002, vol. 2, A. Giuffrè editore, Milano, 2003, págs. 323-336.

FERNÁNDEZ DíEZ, María del Carmen y CORRIPIO GIL-DELGADO, María de los Reyes: «Biotecnología agraria y medioambiente: un enfoque legal y económico», en *Icade: Revista de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales*, núm. 67 (2006), págs. 217-232.

FOUCHER, Karine: *Principe de précaution et risque sanitaire. Recherche sur l'encadrement juridique de l'incertitude scientifique*, L'Harmattan, Collection Logiques juridiques, París, 2002.

GONZÁLEZ RÍOS, Isabel: *Sanidad animal y seguridad alimentaria en los productos de origen animal*, Comares, Granada, 2004.

LANDAIS, Claire y LENICA, Frédéric: «Premières précisions sur la portée juridique de la Charte de l'environnement», en *Actualité Juridique-Droit Administratif*, núm. 29 (2006), págs. 1584-1589.

MELLADO RUIZ, Lorenzo: *Derecho de la biotecnología vegetal (la regulación de las plantas transgénicas)*, Ministerio de Administraciones Públicas, Madrid, 2002.

MIR PUIGPELAT, Oriol: «Aspectos jurídico-administrativos de la biotecnología: la respuesta paradigmática del derecho a la última revolución científica del siglo XX», en *Documentación Administrativa*, núms. 265-266 (2003) [Número dedicado a Derecho administrativo, ciencia y tecnología], págs. 267-318.

—: *Transgénicos y derecho: la nueva regulación de los organismos modificados genéticamente*, Cívitas, Madrid, 2004.

REMOND-GOUILLOUD, Martine: «À propos du principe de précaution», en *Revue juridique de l'environnement*, núm. spécial: La Charte d'environnement (2003), págs. 69-70.

ROANY, Céline de: «Des principes de précaution. Analyse des critères communs et interprétation différenciée», en *Revue juridique de l'environnement*, núm. 2 (2004), págs. 143-156.

ROMEO CASABONA, Carlos María: *Biotecnología y derecho: perspectivas en derecho comparado*. Curso superior de biotecnología, derecho y bioética, Cátedra Interuniversitaria Fundación BBV-Diputación Foral de Bizkaia de Derecho y Genoma Humano, Comares, Granada, 1998.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN: UN PRECEPTO SINGULAR EN MATERIA BIOTECNOLÓGICA. B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO.

A. INTRODUCCIÓN: UN PRECEPTO SINGULAR EN MATERIA BIOTECNOLÓGICA

- 1 Nos encontramos, al igual que con el art. 198 EAA and antes comentado, ante un precepto singular en materia de biotecnología¹, sin precedente directo en su especificidad en el anterior Estatuto. Sin embargo, uno de los nuevos Estatutos sí tiene menciones específicas al sector biotecnológico en relación con la agricultura y ganadería. Es el Estatuto de Castilla y León, que en su art. 16.11 señala entre los objetivos para los poderes públicos de la Comunidad «el apoyo a los sectores agrícola, ganadero y agroalimentario de la Comunidad mediante el desarrollo tecnológico y biotecnológico, con el fin de mejorar la competitividad de los mismos». En la

¹ Para una descripción del derecho de la biotecnología, véanse las monografías y estudios de: MELLADO RUIZ, L., 2002; MIR PUIGPELAT, O., 2004, y 2003, págs. 267-318; VV.AA. (Coord. ROMEO CASABONA), 1998; ALMODÓVAR IÑESTA, M.^a, 2002; AMAT LLOMBART, P., 2006, págs. 11-40, y 2007, págs. 87-122, y 2008; FACCIANO, L. A., 2003, págs. 323-336, y FERNÁNDEZ DÍEZ, M.^a C. y CORRIPIO GIL-DELGADO, M.^a R., 2006, págs. 217-232.

tramitación del art. 199 EAAnd, las modificaciones introducidas no han sido sustanciales. Tan sólo ha sido modificado el segundo párrafo, sustituyéndose su atribución a las «autoridades democráticas» por la cláusula «El control de estas actividades corresponderá, en el marco de lo establecido en el art. 149.1.15.^a de la Constitución, a la Junta de Andalucía, de acuerdo con los principios de precaución, seguridad y calidad alimentaria».

La política que refleja el art. 199 EAAnd está en consonancia con las directrices de la Unión Europea (especialmente con las establecidas por la Directiva 2001/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de marzo de 2001 –LCEur 2001, 1313–, sobre la liberación intencional en el medio ambiente de organismos modificados genéticamente y por la que se deroga la Directiva 90/220/CEE –LCEur 1990, 381– del Consejo, que tiene por objeto incrementar la eficacia y transparencia del procedimiento de autorización de la liberación intencional y la comercialización de organismos modificados genéticamente) y dentro del marco de la legislación básica del Estado². En el ámbito estatal, destacan las normas de transposición (Ley 9/2003, de 25 de abril, por la que se establece el Régimen Jurídico de Utilización Confinada, Liberación Voluntaria y Comercialización de Organismos Modificados Genéticamente, y el Real Decreto 178/2004, de 30 de enero, por el que se aprueba su Reglamento)³. La Ley 7/2007, de 9 julio, de Gestión integrada de la Calidad Ambiental, en su disposición adicional quinta, «Riesgos ambientales emergentes», ha procedido a la creación del Comité Científico para los Riesgos Ambientales Emergentes, que tiene entre sus cometidos la emisión de dictámenes sobre riesgos ambientales que pudieran derivarse de los organismos modificados genéticamente, sin perjuicio de las competencias ya atribuidas a otros órganos en materia de salud pública, seguridad de los consumidores o agricultura.

B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO

El precepto establece como contrapeso la obligación de fomento de recursos autóctonos. Este objetivo está enunciado en el plan de aplicación de las Decisiones de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible [V. Protección y gestión de la base de recursos naturales del desarrollo económico y social –Parte 2, en su punto 40, letra r–].

² También deben mencionarse otras normas:

- Reglamento (CE) núm. 1829/2003 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, sobre alimentos y piensos modificados genéticamente.

- Reglamento (CE) núm. 1830/2003 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de septiembre de 2003, relativo a la trazabilidad y al etiquetado de organismos modificados genéticamente y a la trazabilidad de los alimentos y piensos producidos a partir de éstos, y por el que se modifica la Directiva 2001/18/CE.

- Reglamento (CE) núm. 65/2004 de la Comisión, de 14 de enero de 2004, por el que se establece un sistema de creación y asignación de identificadores únicos a los organismos modificados genéticamente.

- Reglamento (CE) núm. 641/2004 de la Comisión, de 6 de abril de 2004, sobre las normas de desarrollo del Reglamento (CE) núm. 1829/2003 del Parlamento Europeo y del Consejo, en lo relativo a la solicitud de autorización de nuevos alimentos y piensos modificados genéticamente, la notificación de productos existentes y la presencia accidental o técnicamente inevitable de material modificado genéticamente cuya evaluación de riesgo haya sido favorable.

Véase http://ec.europa.eu/food/food/biotechnology/gmfood/legisl_en.htm. (Consultado el: 30-11-2010).

³ Para una descripción y análisis de esta norma cabecera del grupo normativo, véanse las reflexiones del experto nacional en la materia MIR PUIGPELAT, O., 2004. El derecho vigente con anterioridad es expuesto de forma brillante por DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L., 1998, págs. 292-298.

r) Promover la conservación y el uso y la gestión sostenibles de los sistemas agrícolas tradicionales y autóctonos y fortalecer los modelos autóctonos de producción agrícola.

- 4 La *ratio* del precepto estatuario es el fomento de lo autóctono como *modelo de desarrollo sostenible y contrapeso a la «extraterritorialidad» de lo biotecnológico* en manos de multinacionales como Monsanto. De aquí que se impulse lo autóctono como mecanismo para lograr una mayor autonomía en materia agroalimentaria.
- 5 Culmina el precepto la referencia a los principios de precaución, seguridad y calidad agroalimentaria. La calidad y la seguridad de los alimentos durante toda la cadena alimentaria hacen referencia a los procedimientos de manipulación que garantizan la salubridad de los alimentos, y al control de dichos procedimientos, para asegurar que se llevan a cabo de forma adecuada. La política de la Unión Europea relativa a seguridad establece una amplia legislación, que destaca la responsabilidad de los productores y los proveedores, para ayudar a garantizar la calidad y seguridad del abastecimiento de alimentos⁴. De otro lado, debe destacarse que han surgido diferentes programas, protocolos o normas de carácter voluntario que marcan los requisitos de seguridad alimentaria exigidos tanto por los consumidores, como por las cadenas de compra y distribución. Entre estas normas de carácter voluntario, destaca la ISO 22.000:2005. Sistema de gestión de la inocuidad de los alimentos. Esta norma es la integración de los principios del APPCC (Análisis de peligros y de puntos críticos de control) y de los programas de prerrequisitos dentro de un sistema de gestión del tipo ISO 9001.
- 6 Sin duda, tiene mayor enjundia y relevancia la alusión al principio de precaución. El principio de precaución o cautela recogido hoy en el art. 174 TFUE significa la afirmación de la regla *in dubio pro natura*, aunque no exista una certidumbre científica absoluta⁵. Ha dicho REMOND-GUILLOUD (2003, pág. 70) que este principio está destinado a dotar a nuestra sociedad de un margen de seguridad nuevo frente a los riesgos inéditos, instituyendo una actitud de prudencia, y ése es el caso de lo biotecnológico. Hoy son múltiples sus manifestaciones en control de la actuación de la Administración. En el asunto de la radiación electromagnética, primero los tribunales y después la Administración, han ido desplegando a su luz una progresiva actividad (por ejemplo, la Cour administrative d'appel de Marseille, de 13 de junio de 2002). La verdadera virtualidad del principio de precaución es la legitimación para la intervención, incluso para imponer fuertes estándares, a pesar de que existan cuestiones científicas por «contestar» o por hacer, como en el caso de la prohibición del plomo en la gasolina; prohibiendo –aunque no exista– la tecnología alternativa, como en los CFC, y aunque el coste aparentemente supere los beneficios, como en la lluvia ácida (de un coste de 1000\$ por tonelada estimado por las empresas, a 200\$ en la actualidad – BROWNER, N., 2001, pág. 333–). El Consejo de Estado francés, en su *Arrêt* de 9 de octubre de 2002, *Union nationale de l'apiculture française*, ha anulado por el principio de prevención (frente a cautela, aquí los riesgos son ciertos) una decisión implícita de

⁴ Véase GONZÁLEZ RÍOS, I., 2004, pág. 300 y ss.

⁵ Al respecto, FOUCHER, K., 2002.

no retirar una autorización del insecticida Gaucho⁶. En derecho francés, dichos principios se han consagrado en el art. L 110-1 del *Code de l'environnement*⁷.

Recordemos, de la mano de Céline DE ROANY (2004, especialmente, págs. 150-156.),⁷ algunas reglas básicas para el funcionamiento operativo de este principio: las medidas tomadas a título de cautela deben ser proporcionadas al nivel de protección perseguido, no deben ser arbitrarias ni introducir una discriminación, deben ser coherentes con las medidas similares ya adoptadas, y deben, por último, ser revisables. Las palabras de Nicolás DE SADELEER (2001, pág. 606) sintetizan la importancia de este megaprincipio de la Administración y la legislación ambiental: reflejando el adagio *better safe than sorry*, el principio de precaución hace una llamada a una mejor anticipación del riesgo.

Además del principio de precaución, son de aplicación en la materia el principio «paso a paso», principio de libre circulación de OMG (organismo genéticamente modificado) autorizados; el principio de seguimiento de los OMG: la trazabilidad; el principio de participación pública; el principio de información al público y el principio de revisión, actualización y mejora de la normativa sobre OMG⁸. La práctica depara la toma de medidas de coexistencia⁹ más rigurosas de lo necesario (distancias de aislamiento de cultivo de 800 metros para el maíz GM, cuando los estudios fijan en 50 metros la distancia necesaria para garantizar un índice de contaminación del 0,3%; prohibición en Austria) tomadas por los Estados que creen que el nivel de protección europeo es insuficiente, siendo manifestación de un diferente nivel de percepción del riesgo¹⁰.

⁶ *Revue juridique de l'environnement*, núm. 1, 2003, págs. 113-166. Al final, un *Arrêt* de 31 de marzo de 2004 ha dado la razón sobre el fondo a la UNAF. La suspensión final de Gaucho y su utilización sobre las semillas de maíz ha sido ordenada, el 25 de mayo de 2004, hasta 2006. Véase DOUSSAN, I., 2005, pág. 396.

⁷ No obstante, C. LANDAIS y F. LENICA (2006, págs. 1584-1589) ponen en cuestión, a la vista de decisiones del Consejo de Estado, la virtualidad del principio de cautela en las últimas ocasiones en que éste se ha pronunciado.

⁸ Véase AMAT LLOMBART, P., 2008, págs. 85-160.

⁹ El objetivo de dichas medidas es proteger a los agricultores, con cultivos no modificados genéticamente, de las posibles consecuencias económicas de la adición accidental de OMG, sin que se prohíban los cultivos OGM, recayendo el peso de la aplicación de las medidas de segregación sobre estos últimos (así, AMAT LLOMBART, P., 2008, págs. 343-356).

¹⁰ CORTI VARELA, J., 2010, págs. 345-347.

Artículo 200. Prevención de incendios forestales y lucha contra la desertificación

Los poderes públicos pondrán en marcha mecanismos adecuados de lucha contra la desertificación, la deforestación y la erosión en Andalucía, realizarán planes de prevención de incendios forestales y extinción, así como la recuperación medioambiental de las zonas afectadas.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20972])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21086]).

Artículo 173. Prevención de incendios forestales

Los poderes públicos pondrán en marcha mecanismos adecuados de lucha contra la desertización y la deforestación en Andalucía, realizarán planes de prevención de incendios forestales y extinción, así como recuperación medioambiental de las zonas afectadas.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23701]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23937]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24292]).

Artículo 197. Prevención de incendios forestales y lucha contra la desertificación

Los poderes públicos pondrán en marcha mecanismos adecuados de lucha contra la desertificación, la deforestación y la erosión en Andalucía, realizarán planes de prevención de incendios forestales y extinción, así como la recuperación medioambiental de las zonas afectadas.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 39]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 239]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 291]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 137]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 13. [Competencias exclusivas]

La Comunidad Autónoma de Andalucía tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias:

[...]

7. Montes, aprovechamientos, servicios forestales y vías pecuarias, marismas y lagunas, pastos, espacios naturales protegidos y tratamiento especial de zonas de montaña, sin perjuicio de lo dispuesto en el número 23, apartado 1, del artículo 149, de la Constitución.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 46.2); Extremadura (art. 10.1.2.º).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 5/1999, de 29 de junio, de Prevención y Lucha contra los Incendios Forestales.
- Ley 2/2002, de 11 de noviembre, de Gestión de Emergencias en Andalucía.
- Reglamento de incendios forestales, aprobado por el Decreto 247/2001, de 13 de noviembre.
- Decreto 108/1995, de 2 de mayo, de aprobación del Plan de Lucha contra los Incendios Forestales en la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- Decreto 371/2010, de 14 de septiembre, por el que se aprueba el Plan de Emergencia por Incendios Forestales de Andalucía y se modifica el Reglamento de prevención y lucha contra los incendios forestales aprobado por el Decreto 247/2001, de 13 de noviembre.
- Orden ARM/2444/2008, de 12 de agosto, por la que se aprueba el Programa de Acción Nacional de Lucha contra la Desertificación en cumplimiento de la Convención de Naciones Unidas de Lucha contra la Desertificación.

E. JURISPRUDENCIA

STC 177/1987, FF.JJ. 2.º-5.º

ATC 91/2006, FF.JJ. 2.º-4.º

STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 25 de junio de 2010.

TSJ Andalucía, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 4 marzo de 2010.

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

COSTA PÉREZ, Juan Carlos et ál.: *Restauración de zonas incendiadas en Andalucía*, Consejería de Medio Ambiente, Sevilla, 2006.

CRESPO LLENES, Andrés: «Protagonismo del Estado de la lucha contra la erosión del suelo y desertización», en *Medio Ambiente & Derecho: Revista Electrónica de Derecho Ambiental*, núm. 4 (2000) (<http://huespedes.cica.es/aliens/gimadus/>) [Consultado el: 31/11/2010].

—: «La experiencia de los EE.UU. de América en la regulación de la erosión del suelo», en *Medio Ambiente & Derecho: Revista Electrónica de Derecho Ambiental*, núm. 9 (2003), (<http://huespedes.cica.es/aliens/gimadus/>) [Consultado el: 31/11/2010].

LÓPEZ RODRÍGUEZ, José Antonio: «Incendios forestales y ordenación del territorio», en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 784 (2009), págs. 9-11, y núm. 787 (2009), págs. 10-13.

OLIVÁN DEL CACHO, Javier: «Aspectos jurídico-administrativos de los incendios forestales: especial referencia a la Comunidad Autónoma de Cataluña», en *Autonomies. Revista Catalana de Derecho Público*, núm. 20 (1995), págs. 235-258.

SÁNCHEZ SÁEZ, Antonio José: «La responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas por incendios forestales», en *Revista de Administración Pública*, núm. 179 (2009), págs. 87-141.

VV.AA.: *Grupo de trabajo relativo a prevención social y extinción de grandes incendios forestales*. Serie Documentos (Prólogo de Plácido Fernández-Viagas Bartolomé), Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2006.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO.

A. INTRODUCCIÓN

En la tramitación del art. 200 EAAAnd, las modificaciones introducidas no han sido ¹ sustanciales. Tan sólo ha sido modificado el título del artículo, que ha pasado de ser «Prevención de incendios forestales» a denominarse «Prevención de incendios forestales y lucha contra la desertificación». Se manifestaron a favor de este artículo los grupos parlamentarios Socialista e Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía¹.

Ciertamente, debe considerarse un acierto la inclusión del precepto sobre uno de los ² grandes problemas ambientales de la Comunidad de Andalucía². El único precepto paragonable es el art. 46.2 EAC, que establece que

[...] 2. Las políticas medioambientales deben dirigirse especialmente a la reducción de las distintas formas de contaminación, la fijación de estándares y de niveles mínimos de protección, la articulación de medidas correctivas del impacto ambiental, la utilización racional de los recursos naturales, *la prevención y el control de la erosión* y de las actividades que alteran el régimen atmosférico y climático, y el respeto a los principios de preservación del medio, la conservación de los recursos naturales, la responsabilidad, la fiscalidad ecológica y el reciclaje y la reutilización de los bienes y los productos.

B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO

El precepto, con carácter imperativo (aunque, desde luego, otorgando una amplísima ³ discrecionalidad), ordena la puesta en marcha de mecanismos adecuados para la lucha contra la desertificación, la erosión³ y la deforestación. En concreto, se mencionan como medidas activas los planes de prevención y extinción y la obligación de recuperación medioambiental⁴. Se trata de problemas del sur de Europa (desertificación,

¹ El G. P. Parlamentario Popular de Andalucía propuso la siguiente redacción alternativa de este artículo: «Entre las políticas prioritarias en materia ambiental, gozarán de una especial consideración las siguientes: a) La lucha contra la deforestación y la desertificación. b) La prevención y lucha contra los incendios forestales. c) La restitución hidrológico-forestal de los ríos andaluces. d) El uso eficiente y sostenible del suelo. e) La gestión eficiente del agua y la prevención de las situaciones de sequía».

² Al respecto, véanse VV.AA., 2006, y COSTA PÉREZ, J. C. et ál., 2006.

³ El mejor estudio en la materia es el de CRESPO LLENES, A., 2000 y 2003.

⁴ La Ley 5/1999, de 29 de junio, de Prevención y Lucha contra los Incendios Forestales, prevé el Plan de Emergencia por Incendios Forestales de Andalucía (arts. 36 a 38); los planes locales (arts. 39 a 41) y los planes de autoprotección (arts. 42 a 44). Estos últimos tienen por objeto establecer las medidas y actuaciones necesarias para la lucha contra los incendios forestales y la atención de las emergencias

erosión, deforestación) desplazados de la agenda de la Unión Europea, en la que los países dominantes política y económicamente ponen escaso énfasis por estar nula o mínimamente afectados por dichos problemas.

- 4 En desarrollo directo de esta previsión estatutaria y de los arts. 36 a 38 de la Ley 5/1999, de 29 de junio, de Prevención y Lucha contra los Incendios Forestales, se ha dictado el Decreto 371/2010, de 14 de septiembre, por el que se aprueba el Plan de Emergencia por Incendios Forestales de Andalucía. El Plan regula la estructura organizativa y los procedimientos de intervención para la extinción de los incendios forestales. Se estructura en siete capítulos, además de contar con un Apéndice en el que se relacionan aquellos municipios andaluces que, de manera total o parcial, están incluidos en zonas de peligro, afectados por el riesgo de incendios forestales, que tienen la obligación de elaborar, actualizar y revisar su correspondiente Plan Local de Emergencia por Incendios Forestales. El Plan ha sido elaborado por las consejerías competentes en materia de emergencias y protección civil y en materia forestal, sometido a información pública y audiencia de las corporaciones locales y entidades sociales, informado por la Comisión de Protección Civil de Andalucía el 15 de abril de 2009, y homologado por la Comisión Nacional de Protección Civil con fecha 24 de marzo de 2010.
- 5 La recuperación ambiental de las zonas afectadas es imputable al causante del incendio, como responsabilidad dimanante del delito o de la infracción administrativa⁵. Eventualmente puede existir responsabilidad de la Administración (*in vigilando*, *in omittendo*, en una defectuosa intervención *ex post*), estudiada perfectamente por SÁNCHEZ SÁEZ (2009, págs. 87-141) al hilo de los incendios de Berrocal. De momento, como muestra la jurisprudencia aportada en la ficha de documentación, se ha descartado la responsabilidad. En supuestos de atentados a la biodiversidad, será de aplicación la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medio Ambiental.

derivadas de los mismos que deban realizar aquellas empresas, núcleos de población aislada, urbanizaciones, campings, e instalaciones o actividades ubicadas en Zonas de Peligro, así como las asociaciones o empresas con fines de explotación forestal que realicen labores de explotación dentro de dichas zonas.

⁵ Arts. 69, 70 y 71 de la Ley 5/1999, de 29 de junio, de Prevención y Lucha contra los Incendios Forestales.

Artículo 201. Protección ante la contaminación

1. Los poderes públicos de Andalucía promoverán políticas que mejoren la calidad de vida de la población mediante la reducción de las distintas formas de contaminación y la fijación de estándares y niveles de protección.

2. Dichas políticas se dirigirán, especialmente en el medio urbano, a la protección frente a la contaminación acústica, así como al control de la calidad del agua, del aire y del suelo.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20973])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21086]).

Artículo 174. Protección ante la contaminación

Los poderes públicos promoverán políticas que aseguren la calidad de vida de la población especialmente en el medio urbano, mediante la protección ante la contaminación acústica, así como el control de la calidad del agua y del aire.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23701]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23937]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24292]).

Artículo 198. Protección ante la contaminación

1. Los poderes públicos de Andalucía promoverán políticas que mejoren la calidad de vida de la población mediante la reducción de las distintas formas de contaminación y la fijación de estándares y niveles mínimos de protección.

2. Dichas políticas se dirigirán, especialmente en el medio urbano, a la protección frente a la contaminación acústica, así como al control de la calidad del agua, del aire y del suelo.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 40]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 239]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 291]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 343]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 137]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 12. [Ejercicio de los poderes de la Comunidad]

1. *La Comunidad Autónoma de Andalucía promoverá las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas; removerá los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitará la participación de todos los andaluces en la vida política, económica, cultural y social.*

[...]

3. *Para todo ello, la Comunidad Autónoma ejercerá sus poderes con los siguientes objetivos básicos:*

[...]

5.º *El fomento de la calidad de vida del pueblo andaluz, mediante la protección de la naturaleza y del medio ambiente, y el desarrollo de los equipamientos sociales, con especial atención al medio rural.*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (arts. 27.2, 40.1 y 46.2); Comunidad Valenciana (art. 17.2); Aragón (arts. 18.2 y 4, 19.2 y 99.3); Castilla-La Mancha [art. 4.4 f)]; Canarias [art. 5.2 e)]; Extremadura [art. 6.2 k)]; Extremadura (art. 10.1.2.º); Baleares (art. 23.2); Castilla y León (art. 16.2 y 15); Murcia [art. 9. 1 d)].

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 7/2007, de 9 julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental.
- Ley 9/2010, de 30 julio, de Aguas para Andalucía.
- Decreto 356/2010, de 3 agosto, por el que se regula la autorización ambiental unificada, se establece el régimen de organización y funcionamiento del registro de autorizaciones de actuaciones sometidas a los instrumentos de prevención y control ambiental, de las actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera y de las instalaciones que emiten compuestos orgánicos volátiles, y se modifica el contenido del Anexo I de la Ley 7/2007, de 9 de julio de 2007, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental.
- Decreto 74/1996, de 20 febrero, por el que se aprueba el Reglamento de la Calidad del Aire de Andalucía.
- Decreto 326/2003, de 25 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Protección contra la Contaminación Acústica en Andalucía.
- Decreto 357/2010, de 3 agosto, por el que se aprueba el Reglamento para la Protección de la Calidad del Cielo Nocturno frente a la contaminación lumínica y el establecimiento de medidas de ahorro y eficiencia energética.

E. JURISPRUDENCIA

STC 119/2001, FJ 7.º

STC 16/2004, FF.JJ. 3.º y 4.º

STJCE, caso Comisión c. Alemania, de 30 de mayo de 1991.

STJCE, caso Dieter Janecek c. Freistaat Bayern, de 25 julio de 2008.

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

AGUDO GONZÁLEZ, Jorge: *El control de la contaminación: técnicas jurídicas de protección medioambiental*, Montecorvo, Madrid, 2007.

ALBANDEA SOLÍS, Ignacio (Dir.): *Comentarios a la Ley de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental de Andalucía. Ley 7/2007, de 9 de julio*, Aranzadi, Cizur Menor, 2008.

CANO MURCIA, Antonio: «El derecho al silencio: reflexiones en torno al Decreto 326/2003, de 25 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Protección contra la Contaminación Acústica en Andalucía», en *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 679 (2005), págs. 10-12.

FUENTES BODELÓN, Fernando: *La calidad de vida y el derecho. La calidad de vida en el proceso de humanización*, Asociación Española para la Lucha Contra la Contaminación Ambiental (Aselca)/Asociación de Investigación Técnica del Medio Ambiente (Asitema), Madrid, 1980.

MARINA JALVO, Belén: «El derecho a exigir a las administraciones públicas la adopción de las medidas necesarias para garantizar la calidad del aire», en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm. 17 (2010), págs. 41-59.

MARTÍN MATEO, Ramón: «La calidad de vida como valor jurídico», en *Revista de Administración Pública*, núm. 117 (1988), págs. 51-70.

MORA RUIZ, Manuela: «El nuevo modelo de prevención y control integrado de la contaminación de la Comunidad Autónoma de Andalucía: la Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental», en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm. 13 (2008), págs. 85-98.

PRIEUR, Michel: *Droit de l'environnement*, Dalloz, Paris, 1984.

VERA JURADO, Diego José: «Las entidades locales en la Ley 7/2007, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental», en VERA JURADO, D. J. (Coord.): *Competencias ambientales de las entidades locales de Andalucía*, Centro de Estudios Municipales y de Cooperación Internacional, Granada, 2009, págs. 201-238.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO: CONCEPTOS CLAVE PARA SU EXÉGESIS (CALIDAD DE VIDA, CARÁCTER IMPERATIVO DE LAS ACCIONES QUE PROMUEVEN LA CALIDAD AMBIENTAL, FIJACIÓN DE ESTÁNDARES).

A. INTRODUCCIÓN.

- 1 En la tramitación del art. 201 EAAnd, las modificaciones introducidas han mejorado la redacción inicial, al desglosar el precepto en dos párrafos, añadiendo al primero la especificación de cómo ha de lograrse la mejora de la calidad de vida «mediante la reducción de las distintas formas de contaminación y la fijación de estándares y niveles mínimos de protección». La inspiración del precepto está clara: el art. 46 «Medio ambiente, desarrollo sostenible y equilibrio territorial», del Estatuto de Cataluña, que, en su apartado 2, dispone:

Artículo 46.

[...] 2. Las políticas medioambientales deben *dirigirse especialmente a la reducción de las distintas formas de contaminación, la fijación de estándares y de niveles mínimos de protección*, la articulación de medidas correctivas del impacto ambiental, la utilización racional de los recursos naturales, la prevención y el control de la erosión y de las actividades que alteran el régimen atmosférico y climático, y el respeto a los principios de preservación del medio, la conservación de los recursos naturales, la responsabilidad, la fiscalidad ecológica y el reciclaje y la reutilización de los bienes y los productos.

B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO: CONCEPTOS CLAVE PARA SU EXÉGESIS (CALIDAD DE VIDA, CARÁCTER IMPERATIVO DE LAS ACCIONES QUE PROMUEVEN LA CALIDAD AMBIENTAL, FIJACIÓN DE ESTÁNDARES)

El precepto con carácter imperativo ordena a los poderes públicos la promoción de políticas dirigidas a la mejora de la calidad de vida («promoverán políticas que mejoren la calidad de vida de la población»). El concepto de calidad de vida¹ ha sido recogido por los ordenamientos jurídicos, alcanzando en algunos casos, como en España, el reconocimiento constitucional. Nuestra Constitución contempla la calidad de vida, tanto en su Preámbulo como en distintos preceptos². La calidad de vida y el medio ambiente aparecen en la Constitución como conceptos estrechamente relacionados, pero distintos. Esta conclusión se extrae de una correcta hermenéutica del art. 45 CE. En efecto, el objetivo de la actuación de los poderes públicos, en su función garantizadora de la utilización racional de todos los recursos naturales, es «proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente»: ambos conceptos son distintos, pero relacionados. De ello se deduce que la protección del medio ambiente aparece en la Constitución como uno de los elementos integrantes de la calidad de vida, pero —eso sí— como un elemento indispensable, aunque *no único*. Ello nos llevaría a admitir una concepción más amplia de la calidad de vida que la exclusivamente relacionada con la protección del medio ambiente³. Esta interpretación se ve reforzada por el Preámbulo de la Constitución, que incluye la promoción del progreso, la cultura y la economía como elementos necesarios para el logro del objetivo de «asegurar a todos una digna calidad de vida».

¹ La expresión «calidad de vida», según Michel PRIEUR (1984, págs. 6 y 7), fue utilizada por primera vez en su sentido actual por B. De Jouvenel en 1958. Con posterioridad, en Francia ha alcanzado mayor difusión la expresión «marco de vida» (*cadre de vie*), que para Prieur es, en realidad, un sinónimo del medio ambiente dentro de su sentido arquitectural y urbanístico: «es en realidad el paisaje urbano y el espacio diario de los habitantes».

² Así, en su Preámbulo, establece la proclamación de que la Nación española debe «promover el progreso de la cultura y de la economía para asegurar a todos una digna calidad de vida». El art. 45 CE dispone en su apartado segundo que «los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva». El art. 129.1 CE dispone que «la ley establecerá las formas de participación de los interesados en la Seguridad Social y en la actividad de los organismos públicos cuya función afecta directamente a la calidad de vida o al bienestar general».

³ En la doctrina, las posiciones sobre el contenido de la calidad de vida son tremendamente variadas. La calidad de vida para Ramón MARTÍN MATEO (1988, págs. 51-70), desde un punto de vista técnico-jurídico, se caracteriza por las siguientes notas: 1) Sustrato físico en un sentido material y psicológico [excluye el medio social, familia, amistades, redistribución de la riqueza, igualdad de oportunidades, educación y deportes]; 2) Referencia antropológica; 3) Tutela del bienestar; 4) Relevancia de la tutela ambiental; 5) Conservación de los recursos naturales renovables. En fin, para Martín Mateo, lo esencial es la promoción del bienestar mediante la utilización racional de los recursos naturales renovables. Fernando FUENTES BODELÓN (1980, págs. 170, 183 y 194) interpreta la calidad de vida como un concepto jurídico indeterminado muy caracterizado por su amplio halo de incertidumbre, que aparece ligado al medio ambiente más elaborado. La calidad de vida «es algo más indefinido. Es un anhelo del cuerpo social o una tendencia». Descarta Fuentes Bodelón las connotaciones de la calidad de vida como confort y como mercancía. «La primera va ligada a la posesión de cosas inútiles», en tanto que la segunda se halla «deteriorada fuertemente por la propaganda comercial». Para este autor, la calidad es un concepto que pertenece más a la sociología o a la psicología que al derecho, ciencia en la que la recepción del concepto sólo se ha recibido tímidamente por obra de nuestra Constitución.

- 3 La comprensión del medio ambiente y de su protección, restauración y mejora como uno de los elementos indispensables, pero no único, integrantes del concepto de calidad de vida, fue ya recogido por el primer Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Andalucía. El Estatuto de Andalucía de 1981, en su art. 12, apartado 5, marcaba como objetivo básico del ejercicio de sus poderes «el fomento de la calidad de vida del pueblo andaluz, mediante la protección de la naturaleza y del medio ambiente, y el desarrollo de los equipamientos sociales, con especial atención al medio rural». Heredando esta tradición, el vigente Estatuto marca como objetivo básico, en su art. 10.7,

la mejora de la calidad de vida de los andaluces y andaluzas, mediante la protección de la naturaleza y del medio ambiente, la adecuada gestión del agua y la solidaridad interterritorial en su uso y distribución, junto con el desarrollo de los equipamientos sociales, educativos, culturales y sanitarios, así como la dotación de infraestructuras modernas.

- 4 El concepto de calidad de vida, al igual que el concepto de medio ambiente, ha sido elaborado primigeniamente por otras ciencias. El concepto jurídico de calidad de vida ha comenzado a ser recibido por el derecho, y en este proceso la definición jurídica del mismo incorporará determinadas notas del concepto previo, reelaborándolo hasta que alcance una significación jurídica. Nuestro Tribunal Constitucional, en la conocida Sentencia 64/1982, ha seguido este planteamiento, al entender la calidad de vida como una idea comprensiva de diversas realidades entre las que se encuentra el medio ambiente. El Tribunal Constitucional utilizó la calidad de vida como uno de los elementos determinantes para su decisión (matiz éste importante, pues permite considerar como doctrina a sus consideraciones sobre la calidad de vida, al constituir parte inserta en la *ratio decidendi*). Decía el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 2.º de dicha sentencia:

Recuérdese también que la «calidad de vida» que cita el art. 45, y uno de cuyos elementos es la obtención de un medio ambiente adecuado para promoverla, está proclamada en el preámbulo de la Constitución y recogida en algún otro artículo, como el 129.1. Sin embargo, debe advertirse que la Constitución impone asimismo «el deber de atender el desarrollo de todos los sectores económicos» (art. 130.1), deber al que hace referencia el art. 55.1 del Estatuto de Cataluña. Ese desarrollo es igualmente necesario para lograr aquella mejora.

- 5 También en la Sentencia 227/1988, relativa a la Ley de Aguas, el Tribunal Constitucional ha interpretado como distintos desde un punto de vista teleológico los conceptos de medio ambiente y calidad de vida⁴. Así pues, en la doctrina del Tribunal Constitucional, la calidad de vida se configura como un concepto distinto del medio ambiente que incorpora dos elementos necesarios para su consecución, el medio ambiente y el desarrollo de todos los sectores económicos. En la jurisprudencia del Tribunal Supremo también es posible encontrar pronunciamientos en los que el medio ambiente se considera parte integrante de la calidad de vida (por ejemplo, en la STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 18 de abril de 1990).

⁴ Dice textualmente el TC: «Por ello, entre las diversas interpretaciones posibles de las reglas de distribución de competencias, este Tribunal sólo puede respaldar aquellas que razonablemente permitan cumplir dicho mandato y alcanzar los objetivos de protección y mejora de la calidad de vida y defensa y restauración del medio ambiente a los que aquél está inseparablemente vinculado» (FJ 13.º).

El carácter imperativo de las acciones que promueven la calidad ambiental está ⁶ siendo respaldado por la jurisprudencia europea más progresiva. El Tribunal de Justicia ha declarado que las disposiciones de derecho comunitario que establecen valores límite con el objetivo de proteger la salud humana *confieren también a los interesados el derecho a que se respeten dichos valores que pueden ejercer ante los tribunales* (STJCE, caso Comisión c. Alemania, de 30 de mayo de 1991). Destacamos en este sentido, por ejemplo, la STJCE, Caso Dieter Janecek c. Freistaat Bayern, de 25 julio 2008 –STJCE 2008\187– que ha declarado que el art. 7, apartado 3, de la Directiva 1996/62/CE del Consejo, de 27 de septiembre de 1996 (LCEur 1996, 3739), sobre evaluación y gestión de la calidad del aire ambiente, en su versión modificada por el Reglamento (CE) núm. 1882/2003 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de septiembre de 2003, debe interpretarse en el sentido de que, en caso de riesgo de que se sobrepasen los valores límite o los umbrales de alerta, los particulares directamente afectados deben poder obtener de las autoridades nacionales competentes que se elabore un plan de acción, incluso cuando dispongan, en virtud del derecho nacional, de otros medios de acción para conseguir que dichas autoridades tomen medidas de lucha contra la contaminación atmosférica desarrollo directo de esta previsión estatutaria.

Recientemente, y enfocando la cuestión desde la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, ⁷ de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera, MARINA JALVO (2010, especialmente, págs. 43-45) ha argumentado desde los arts. 4.2 y 9.2 y 4 de dicha ley, el establecimiento de un derecho subjetivo público que faculta a sus titulares a exigir de las administraciones competentes las conductas activas necesarias para que la calidad del aire se mantenga dentro de los límites legalmente establecidos.

La fijación de estándares es una técnica jurídica preventiva introducida en nuestro ⁸ derecho por el Reglamento de Sanidad Municipal, aprobado por Decreto-Ley de 9 de febrero de 1925, que estableció como límite de tolerancia ocho gramos por metro cúbico de anhídrido sulfuroso en los gases procedentes de las fábricas. Las normas ambientales establecen hoy un sistema combinado de estándares de inmisión y emisión⁵. En el derecho ambiental estatal, la norma líder sobre calidad del aire es la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera. En materia de ruido, es la Ley estatal 37/2003, de 17 de noviembre, sobre el Ruido⁶ que incorpora la Directiva 2002/49/CE, de 25 de junio, sobre evaluación y gestión del ruido ambiental.

En Andalucía, en prevención de la contaminación ambiental, calidad del aire, ruido, ⁹ y agua, la norma de referencia es la ya mencionada Ley 7/2007, de 9 julio, de Gestión integrada de la Calidad Ambiental⁷. El 8 de febrero de 2005, el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía aprobó el Borrador de Anteproyecto de Ley de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental de Andalucía. El texto cerrado para informes preceptivos tuvo

⁵ Al respecto, con extenso análisis de esta técnica en la calidad del aire y de las aguas, véase AGUDO GONZÁLEZ, J., 2007. (<http://vlex.com/source/control-contaminacion-proteccion-medioambiental-1754#ixzz135QBmtTY>) (Consultado el: 31/11/2010).

⁶ Desarrollado por dos decretos: Real Decreto 1513/2005, de 16 de diciembre, por el que se desarrolla la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido, en lo referente a la evaluación y gestión del ruido ambiental, y Real Decreto 1367/2007, de 19 de octubre, por el que se desarrolla la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido, en lo referente a zonificación acústica, objetivos de calidad y emisiones acústicas.

⁷ Para una descripción y comentario de los contenidos y novedades de esta norma, véase MORA RUIZ, M., 2008, págs. 85-98, y ALBENDEA SOLÍS, I., 2008.

fecha de 15 de septiembre de 2005⁸. Después de casi dos años, finalmente fue aprobada por el Parlamento de Andalucía la Ley 7/2007, de 9 de julio⁹, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental, vigente desde el 20 de febrero de 2008 (en adelante LGICA). La LGICA tiene 168 artículos, siete disposiciones adicionales, seis transitorias, una derogatoria y tres finales. Contiene tres anexos. El Anexo I enumera las categorías de actuaciones sometidas a los instrumentos de prevención y control ambiental (instrumentos: autorización ambiental integrada –1–, autorización ambiental unificada –2–, evaluación ambiental –3–, calificación ambiental –4–)¹⁰. El Anexo II, verdadero anticipo del reglamento de prevención, regula: de un lado, a.1) documentación para el estudio de impacto ambiental: de otro, a.2) documentación para el estudio de impacto ambiental de las actuaciones sometidas al procedimiento abreviado de autorización ambiental unificada. Por último, el Anexo III, en relación con las actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera así catalogadas en la normativa vigente, incluye a las que emitan de forma sistemática alguna de las sustancias en él listadas.

- 10 En materia de ruido, el Decreto 326/2003, de 25 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Protección contra la Contaminación Acústica en Andalucía, es la norma fundamental que regula la lucha contra este tipo de contaminación en la Comunidad Autónoma andaluza.
- 11 La Ley 7/2007, de 9 de julio, LGICA, implementa en gran medida los postulados ambientales del Estatuto de Autonomía, superando en algunos casos sus omisiones (como la contaminación lumínica). Es obvio que el Estatuto, y sobre todo la nueva norma, van a poner en tensión el derecho ambiental autonómico de Andalucía, obligando a un fuerte trabajo de desarrollo y adaptación de las disposiciones administrativas de carácter general. La nueva norma comporta amplios deberes de ejecución en campos hasta ahora desconocidos (como la contaminación lumínica), pero también en distintivos de calidad ambiental, planes ambientales, puntos limpios, residuos de la construcción, y un largo etcétera. Hacer verdad los postulados de la LGICA constituye un reto, un desafío y un trabajo de dimensiones ciertamente impresionantes.
- 12 La principal crítica que puede hacerse a la LGICA es que no es una ley general, sino un puzle de leyes ambientales, como su predecesora la Ley de Protección Ambiental. Es una superposición de leyes ambientales. Y este puzle es desigual. Es obvio que en información ambiental, atmósfera, en ruido o responsabilidad por daños ambientales, la LGICA nada aporta a la legislación básica estatal en materia de información ambiental, atmósfera, ruido o responsabilidad medioambiental (constituida hoy por la Ley 27/2006, de 18 de julio, de Acceso a la Información, Participación Pública y Acceso a la Justicia en Materia de Medio Ambiente, la Ley 34/2007, de 15 noviembre, de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera, la Ley 37/2003, de 17 noviembre, del Ruido, y la Ley 26/2007, de 23 octubre, de Responsabilidad Medioambiental). Más que una ley

⁸ El anteproyecto constaba de 171 preceptos, tres disposiciones adicionales, seis transitorias y tres finales.

⁹ *BOJA* núm. 143, de 20 julio de 2007, pág. 4.

¹⁰ Este anexo ha sido modificado por el Decreto 356/2010, de 3 agosto, por el que se regula la autorización ambiental unificada, se establece el régimen de organización y funcionamiento del registro de autorizaciones de actuaciones sometidas a los instrumentos de prevención y control ambiental, de las actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera y de las instalaciones que emiten compuestos orgánicos volátiles, y se modifica el contenido del Anexo I de la Ley 7/2007.

general, la LGICA es una *ley demasiado general*. Una ley general tendría que regular técnicas, y no sectores. Un buen ejemplo de lo que sugerimos lo encontramos en el art. 47 LGICA. Este precepto establece un periodo común de información pública para las autorizaciones de control de contaminación ambiental. ¿Por qué no se ha aprovechado para regular estas autorizaciones más allá de la información pública? Una ley general tiene que hacerse para innovar, y no sólo para refundir. Éste es el papel de una ley general, si creemos en la necesidad de dicho tipo de normas. Una ley como la LGICA no puede competir en complitud con leyes específicas de prevención, residuos, atmósfera, ruido o responsabilidad.

Creemos, no obstante, que la Ley 7/2007, de 9 de julio, mejora la Ley de Protección Ambiental ciertamente, pero eso era bien fácil hacerlo. En este sentido, la LGICA ha procedido a hacer una puesta al día de nuestro derecho autonómico ambiental o, como ya hemos destacado, ha cubierto zonas de abstención normativa legal o estatutaria, como el caso ya citado de la contaminación lumínica. Pero esa puesta al día no es completa. No consideramos esta norma acorde con la Directiva 2003/35/CE, que desconoce, aunque la cite, en la Exposición de motivos. Creemos también que la ley renuncia a realizar operaciones transformadoras del ordenamiento jurídico, introduciendo, por ejemplo, la acción popular (como han hecho otras leyes generales autonómicas) u otras fórmulas de participación ciudadana más allá de la información pública. Por el contrario, la LGICA se encuentra plagada de preceptos programáticos *ad pompam vel ostetationem*. Quizá el Estatuto, sin descender al nivel de detalle que le es impropio a una norma de su naturaleza, podría haber establecido principios (cosa que han hecho otros Estatutos) o haber consagrado en el nivel «constitucional» estatutario alguna de las operaciones transformadoras sugeridas. 13

Artículo 202. Desarrollo rural

Los poderes públicos de Andalucía, con el objetivo conjunto de fijar la población del mundo rural y de mejorar su calidad de vida, promoverán estrategias integrales de desarrollo rural, dirigidas a constituir las bases necesarias para propiciar un desarrollo sostenible.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20973])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21086]).

Artículo 175. Desarrollo rural

Los poderes públicos de Andalucía, con el objetivo conjunto de fijar la población del mundo rural y de mejorar su calidad de vida, promoverán estrategias integrales de desarrollo rural, dirigidas a constituir las bases necesarias para propiciar un desarrollo sostenible.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23701]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23937]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24293]).

Artículo 199. Desarrollo rural

Los poderes públicos de Andalucía, con el objetivo conjunto de fijar la población del mundo rural y de mejorar su calidad de vida, promoverán estrategias integrales de desarrollo rural, dirigidas a constituir las bases necesarias para propiciar un desarrollo sostenible.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 40]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 239]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 291]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 137]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 12. [Ejercicio de los poderes de la Comunidad]

1. *La Comunidad Autónoma de Andalucía promoverá las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas; removerá los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitará la participación de todos los andaluces en la vida política, económica, cultural y social.*

[...]

3. *Para todo ello, la Comunidad Autónoma ejercerá sus poderes con los siguientes objetivos básicos:*

[...]

5.º *El fomento de la calidad de vida del pueblo andaluz, mediante la protección de la naturaleza y del medio ambiente, y el desarrollo de los equipamientos sociales, con especial atención al medio rural.*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña [art. 116.1 g)]; Comunidad Valenciana (art. 18); Murcia [art. 9.2 c)]; Aragón (art. 71.17); Castilla-La Mancha [art. 4.4 f) y art. 41.2]; Extremadura [arts. 1.4, 7.2, 7.3 y 9.1.34.º); Baleares (art. 24.2); Castilla y León (art. 16.9 y 10, y art. 70.13).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 45/2007, de 13 diciembre, de Desarrollo Sostenible del Medio Rural.
- Ley Orgánica 16/2007, de 13 diciembre, Complementaria de la Ley para el Desarrollo Sostenible del Medio Rural.
- Real Decreto 1852/2009, de 4 diciembre, por el que se establecen los criterios para subvencionar los gastos en el marco de los programas de desarrollo rural cofinanciados por el Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural (FEADER).
- Real Decreto 752/2010, de 4 junio, por el que se aprueba el primer programa de desarrollo rural sostenible para el periodo 2010-2014.

E. JURISPRUDENCIA

STPICE, caso Consorzio gruppo di azione locale «Murgia Messapica» c. Comisión de las Comunidades Europeas, de 19 de mayo de 1994.

TJCE, cuestión prejudicial planteada por el Riigikohus (Estonia), mediante resolución de 14 de mayo de 2007, en el procedimiento entre JK Otsa Talu OÜ contra Põllumajanduse Registrite ja Informatsiooni Amet (PRIA), de 4 de junio de 2009.

STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 16 de marzo de 2010.

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

BASSOLS COMA, Martín: «Ordenación del territorio y desarrollo rural», en *Cuadernos de Derecho Local*, núm. 10 (2006), págs. 10-21.

BUSTILLO BOLADO, Roberto O. y MENÉNDEZ SEBASTIÁN, Eva María: «Desarrollo rural», en MARTÍN REBOLLO, L. (Coord.): *Fundamentos de derecho urbanístico*, vol. 2, Thompson Reuters, Madrid, 2009, págs. 1793-1804.

MORATA TIERRA, Francesc: «La europeización de las políticas de desarrollo agrícola y rural», en CLOSA MONTERO, C. (Coord.): *La europeización del sistema político español*, Madrid, Istmo, 2001, págs. 461-485.

SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, Ángel: «El desarrollo rural en la legislación española», en *Cuadernos de Derecho Agrario*, núm. 2 (2005), págs. 159-178.

VATTIER FUENZALIDA, Carlos: «La Política Agrícola Común y el desarrollo rural», en SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, Á (Coord.): *Principales novedades legislativas en el régimen jurídico de la actividad agraria*, Gobierno de La Rioja, Consejería de Agricultura, Ganadería y Desarrollo Rural, Logroño, 2007, págs. 11-20.

—: «Caracteres y límites del desarrollo rural sostenible», en *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, núm. 54 (2009), págs. 127-140.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO. OBJETIVO: FIJAR LA POBLACIÓN DEL MUNDO RURAL Y MEJORAR SU CALIDAD DE VIDA.

A. INTRODUCCIÓN

El desarrollo rural¹, decididamente impulsado por la Unión Europea² (son referentes en la materia la Declaración de Cork de 1996 –Comisión Europea, 1996– o la Conferencia sobre Desarrollo Rural celebrada en Salzburgo en 2003), es hoy una de las principales políticas públicas. Desde la reforma intermedia de la Política Agraria Común (PAC) en 2003, es reconocido como el segundo pilar de la Política Agraria Común. Destacamos, en el derecho autonómico, el precepto correlativo en el Estatuto de Autonomía de Castilla y León, el art. 16, que señala, como principios rectores de las políticas públicas (ordenando a los poderes públicos de Castilla y León promover y adoptar las medidas necesarias para garantizar la plena eficacia),

[...]

9. La lucha contra la despoblación, articulando las medidas de carácter institucional, económico, industrial y social que sean necesarias para fijar, integrar, incrementar y atraer población.

10. La modernización y el desarrollo integral de las zonas rurales de Castilla y León, dotándolas de infraestructuras y servicios públicos suficientes.

B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO. OBJETIVO: FIJAR LA POBLACIÓN DEL MUNDO RURAL Y MEJORAR SU CALIDAD DE VIDA

El desarrollo que promueve el art. 202 EAAAnd tiene por objetivo fijar la población del mundo rural y mejorar su calidad de vida. Para ello han de promoverse estrategias dirigidas a un desarrollo sostenible. Los conceptos esenciales del precepto estatutario son la calidad de vida y el desarrollo sostenible que ya hemos examinado al hilo de la exégesis de los preceptos precedentes³. En materia de desarrollo rural, existe un grupo normativo en esta dirección cuya norma de cabecera es la Ley 45/2007, de 13 de diciembre, de Desarrollo Sostenible del Medio Rural. En el ámbito autonómico, destacan las siguientes normas: la Ley 10/1998, de 8 de abril, del Desarrollo Rural del País Vasco; la Ley 4/2004, de 18 de mayo, de la Explotación Agraria y del Desarrollo Rural de Castilla-La Mancha; la Ley Foral 17/2003, de 17 de marzo, de Desarrollo Rural de Navarra, y la Ley 3/2000, de 19 de junio, de Desarrollo Rural de La Rioja. Estas políticas han generado el surgimiento de actores cualificados.

En España, ha de destacarse la Red de Desarrollo Rural. En Andalucía, debe mencionarse como sujeto cualificado la Asociación para el Desarrollo Rural de Andalucía (ARA), que aglutina y representa a la totalidad de grupos de desarrollo rural

¹ Al respecto, véanse BUSTILLO BOLADO, R. O. y MENÉNDEZ SEBASTIÁN, E. M.^a, 2009, págs. 1793-1804; SÁNCHEZ HERNÁNDEZ, Á., 2005, págs. 159-178, y BASSOLS COMA, M., 2006, págs. 10-21.

² Por todos, VATTIER FUENZALIDA, C., 2007, págs. 11-20.

³ De modo específico, puede verse VATTIER FUENZALIDA, C., 2009, págs. 127-140.

que operan en el territorio andaluz, encargados de gestionar las iniciativas comunitarias y programas de diversificación relacionados con el desarrollo rural (Leader Plus y Proder de Andalucía). En cifras, la Red andaluza de Desarrollo Rural agrupa a 52 grupos de desarrollo rurales, lo que supone el 50% de la población andaluza y el 90% de la superficie total de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

- 4 En Andalucía, los Acuerdos de 22 septiembre de 2009 aprueban la formulación de los planes por zona rural, para la aplicación del Programa de Desarrollo Rural Sostenible 2010-2014 en la Comunidad Autónoma de Andalucía, y delimitan y califican las zonas rurales, para la aplicación del Programa de Desarrollo Rural Sostenible 2010-2014.

Artículo 203. Uso eficiente del suelo y sistemas integrales de transporte

1. Los poderes públicos de Andalucía velarán por un uso eficiente y sostenible del suelo, a fin de evitar la especulación urbanística y la configuración de áreas urbanizadas insostenibles.

2. La Comunidad Autónoma de Andalucía potenciará el desarrollo del transporte público colectivo, especialmente aquel más eficiente y menos contaminante.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20973])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21086]).

Artículo 176. Uso eficiente del suelo y sistemas integrales de transporte

1. Los poderes públicos de Andalucía velarán por un uso eficiente y sostenible del suelo por los usos urbanos, infraestructurales y económicos, a fin de evitar la especulación urbanística y la configuración de áreas urbanizadas insostenibles.

2. La Comunidad Autónoma de Andalucía potenciará el desarrollo del transporte público colectivo, especialmente aquel más eficiente y menos contaminante.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23701]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23937]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24293]).

Artículo 200. Uso eficiente del suelo y sistemas integrales de transporte

1. Los poderes públicos de Andalucía velarán por un uso eficiente y sostenible del suelo, a fin de evitar la especulación urbanística y la configuración de áreas urbanizadas insostenibles.

2. La Comunidad Autónoma de Andalucía potenciará el desarrollo del transporte público colectivo, especialmente aquel más eficiente y menos contaminante.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 40]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 239]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 291]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 343]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 138]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 12. [Ejercicio de los poderes de la Comunidad]

1. La Comunidad Autónoma de Andalucía promoverá las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas; removerá los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitará la participación de todos los andaluces en la vida política, económica, cultural y social.

[...]

3. Para todo ello, la Comunidad Autónoma ejercerá sus poderes con los siguientes objetivos básicos:

[...]

5.º El fomento de la calidad de vida del pueblo andaluz, mediante la protección de la naturaleza y del medio ambiente, y el desarrollo de los equipamientos sociales, con especial atención al medio rural.

6.º La protección y realce del paisaje y del patrimonio histórico-artístico de Andalucía.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (arts. 27.1, 46.1 y art. 48.1 y 2); Comunidad Valenciana (art. 19.1); Aragón (art. 18.1 y 2); Castilla-La Mancha [art. 4.4 f)]; Canarias [art. 5 c) y e)]; Extremadura [art. 6.2 k)]; Extremadura (art. 10.1.2.º); Baleares (arts. 123.3, y 23.1 y 3); Castilla y León (art. 16.2).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 1/1994, de 11 de enero, de Ordenación del Territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- Ley 2/2003, de 12 de mayo, de Ordenación de los Transportes Urbanos y Metropolitanos de Viajeros de Andalucía.
- Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía.
- Decreto 457/2008, de 16 de septiembre, por el que se aprueba el Plan de Infraestructuras para la Sostenibilidad del Transporte en Andalucía 2007-2013.
- Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible.

E. JURISPRUDENCIA

STSJ de Cataluña, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 13 de junio de 2008.

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

BRAUN, Eric M.: «Growth management and new urbanism: legal implications», en *Urban Lawyer*, núm. 31 (1999), págs. 817-821.

CANUEL, Edward T.: «Supporting smart growth legislation and audits: an analysis of U.S. and Canadian land planning theories and tools», en *Michigan State Journal of International Law*, núm. 13 (2005), págs. 309-346.

DEL OLMO ALONSO, Jesús: «Urbanismo y medio ambiente: panorama actual», en *Revista de Derecho Urbanístico y del Ambiente*, núm. 244 (2008), págs. 103-178.

DESDENTADO DAROCA, Eva: «Últimas tendencias en la reducción y control de la discrecionalidad del planeamiento urbanístico», en VV.AA.: *El Derecho Urbanístico del siglo XXI*, Tomo I, Urbanismo y vivienda, Reus SA, Madrid 2008, págs. 202-233.

GALERA RODRIGO, Susana: «Urbanismo sostenible: La política europea de medio ambiente urbano», en *Revista de Derecho Urbanístico y del Ambiente*, núm. 224 (2006), págs. 155-182.

KUSHNER, James A.: «Smart growth, new urbanism and diversity: progressive planning movements in America and their impact on poor and minority ethnic populations», en *UCLA. Journal of Environmental Law and Policy*, núm. 21 (2002-2003), págs. 45-73.

LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki, y LAZCANO BROTONS, Íñigo: «Una introducción general sobre la Ley vasca de Suelo y Urbanismo, Ley 2/2006, de 30 de junio», en *Revista de Urbanismo y Edificación*, núm. 14 (2006-2), págs. 23-38.

LORENTE TALLADA, José Luis, y COSTA CASTELLÁ, Eduardo: «La Ley urbanística valenciana. El régimen transitorio», en SÁNCHEZ GOYANES (Dir.): *Derecho Urbanístico de Valencia*, La Ley-El Consultor de los Ayuntamientos y Juzgados, Madrid 2006, págs. 1771-1828.

LOZANO CUTANDA, Blanca: «Urbanismo y corrupción: algunas reflexiones desde el derecho administrativo», en *Revista de Administración Pública*, núm. 172 (2007), págs. 339-361.

MENÉNDEZ REXACH, Ángel: «Urbanismo sostenible, clasificación del suelo y criterios indemnizatorios: estado de la cuestión y algunas propuestas», en *Revista de Derecho Urbanístico y del Ambiente*, núm. 200 (2003), pág. 135-198.

OHM, Brian W.: «Reforming land planning legislation at the dawn of the 21st century: the emerging influence of smart growth and livable communities», en *Urban Lawyer*, núm. 32 (2000), págs. 181-206.

VV.AA.: *Comentarios a la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía, Ley 7/2002, de 17 de diciembre*, 1.ª Ed., Thomson-Aranzadi, Madrid, 2004.

VV.AA.: *El derecho urbanístico de las comunidades autónomas*, tomo I, Justicia Administrativa, número extraordinario, Lex Nova, Valladolid, 2003,

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO: SOSTENIBILIDAD DE LOS USOS DEL SUELO Y APUESTA POR EL TRANSPORTE PÚBLICO COMO UNO DE LOS COMPONENTES DEL URBANISMO SOSTENIBLE Y DE LA CIUDAD COMPACTA.

A. INTRODUCCIÓN.

- 1 En la tramitación del art. 200 EAAnd, las modificaciones introducidas no han sido sustanciales. Tan sólo ha desaparecido la especificación de usos cuya eficiencia y sostenibilidad ha de potenciarse (originariamente el precepto estatutario señalaba como potenciables los usos urbanos, infraestructurales y económicos). Ciertamente, ello mejora la redacción, al eliminarse una obvia redundancia. Por otro lado, toda enunciación está abocada a su insuficiencia. El precepto entronca con el art. 47 CE, que al reconocer el derecho a la vivienda, establece la obligación de los poderes públicos de promover las condiciones necesarias y aprobar las normas pertinentes para hacer efectivo este derecho, regulando la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación. El mismo precepto constitucional establece que

«La Comunidad participará en las plusvalías que genere la acción urbanística de los entes públicos».

B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO: SOSTENIBILIDAD DE LOS USOS DEL SUELO Y APUESTA POR EL TRANSPORTE PÚBLICO COMO UNO DE LOS COMPONENTES DEL URBANISMO SOSTENIBLE Y DE LA CIUDAD COMPACTA

La sostenibilidad de los usos del suelo es una constante del derecho urbanístico y la ordenación territorial¹. En el derecho autonómico, creemos que el ejemplo más acabado de modelo urbanístico es que representan el art. 3 del Decreto Legislativo 1/2005, de 26 julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo (en adelante, TRLU CAT), y el art. 3 del Decreto 305/2006, de 18 julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Urbanismo, en los que se opta con decisión por un modelo de desarrollo urbanístico sostenible que comporta, por la propia definición legal, también la configuración de modelos de ocupación del suelo que eviten la dispersión en el territorio, favorezcan la cohesión social, consideren la rehabilitación y la renovación en suelo urbano, atiendan a la preservación y la mejora de los sistemas de vida tradicionales en las áreas rurales y consoliden un modelo de territorio globalmente eficiente².

En Valencia, las previsiones del art. 61.1 Ley de Urbanismo de Valencia, la Ley 4/2004, y el Reglamento de Ordenación y Gestión Territorial son vistas con indudable acierto por LORENTE TALLADA y COSTA CASTELLÁ como una concepción organicista del crecimiento sostenible donde los municipios se equiparan a seres vivos que, para subsistir, necesitan consumir recursos, fundamentalmente suelo, agua y energía, y emiten contaminantes³. Más extendidas están las previsiones de fijación de densidades máximas y número máximo de viviendas en función del tamaño del municipio y la clase de suelo, como las de Castilla y León (art. 86 del Reglamento de Urbanismo, aprobado por Decreto 227/2004, de 29 de enero), y Cantabria (art. 38 de la Ley 2/2001, de 25 de junio, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo)⁴. En el País Vasco se ha limitado el crecimiento de los núcleos rurales⁵.

En otras comunidades donde no existen límites se ha establecido el desarrollo sostenible como principio jurídico⁶. Y, como bien dice DEL OLMO ALONSO (2008, pág. 117), «su formulación obliga al planificador a justificar sus decisiones en torno a la idea de sostenibilidad», pudiendo y debiendo «jugar como otro de los elementos que permitan un control en la discrecionalidad del planeamiento».

¹ En general, para una descripción del grupo normativo, véase VV.AA., 2008.

² Del art. 3.2 del TRLU CAT, y de otro precepto de la legislación andaluza y canaria induce E. DESDENTADO DAROCA (2008, págs. 206-209) el principio de continuidad de la urbanización, de preferencia de un modelo urbano compacto y de contención de la transformación urbanística del suelo.

³ LORENTE TALLADA, J. L. y COSTA CASTELLÁ, E., 2006, pág. 1808.

⁴ Véanse LOZANO CUTANDA, B., 2007, págs. 349-350, y MENÉNDEZ REXACH, Á., 2003, págs. 157-161.

⁵ LASAGABASTER HERRARTE, I. y LAZCANO BROTONS, I., 2006-2, pág. 35.

⁶ MENÉNDEZ REXACH, Á., 2003, págs. 127-129. El autor critica duramente la ausencia de densidades máximas o edificabilidades máximas.

- 5 En desarrollo de esta previsión estatutaria, en Andalucía existe un grupo normativo preestatutario que ha sido pionero en la afirmación del urbanismo sostenible. Son dos las normas esenciales: la Ley 1/1994, de 11 de enero, de Ordenación del Territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía. Esta legislación establece un sistema de planificación piramidal cuyo primordial objetivo es el desarrollo sostenible.
- 6 El apartado 2 del art. 203 EAAnd encuentra su inspiración en el art. 48 EAC, «Movilidad y seguridad vial», que establece que:
- Los poderes públicos deben promover políticas de transporte y de comunicación, *basadas en criterios de sostenibilidad, que fomenten la utilización del transporte público* y la mejora de la movilidad garantizando la accesibilidad para las personas con movilidad reducida.
- 7 La apuesta por el transporte público es uno de los componentes del urbanismo sostenible y de la ciudad compacta. La norma de referencia es la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, que apuesta decididamente por los transportes colectivos, que habrán necesariamente de observarse en los Planes de Movilidad Sostenible (art. 101). Por lo que alude a Andalucía, el Decreto 457/2008, de 16 de septiembre, aprueba el Plan de Infraestructuras para la Sostenibilidad del Transporte en Andalucía 2007-2013. De otro lado, la Ley 2/2003, de 12 de mayo, de Ordenación de los Transportes Urbanos y Metropolitanos de Viajeros de Andalucía, regula los consorcios de transportes, y los planes metropolitanos de transporte. El art. 3 de la Ley 2/2003, de 12 de mayo, de Ordenación de los Transportes Urbanos y Metropolitanos de Viajeros de Andalucía, ha anticipado en el nivel legislativo ordinario los postulados hoy elevados a rango estatutario. En efecto, este precepto ordenaba a las administraciones públicas competentes promover «los transportes públicos como medio preferente para los desplazamientos cotidianos» y potenciar «la creación de sistemas de transportes que faciliten su acceso y disfrute por los ciudadanos, rigiéndose por los principios de planificación, participación, coordinación y cooperación, en el marco de un desarrollo sostenible».
- 8 Son, en definitiva, postulados coherentes con las políticas propugnadas por el Libro Verde del Medio Ambiente Urbano (éste exige que se diseñe la ciudad en función de las necesidades de transporte, situando oficinas y negocios con muchos empleados y visitantes con accesibilidad al transporte público «ABC system»); y con los compromisos quinto (Planificación y diseño urbanístico: regeneración y reutilización de zonas abandonadas y degradadas, urbanismo de usos del suelo mixtos, diseño y construcción sostenibles) y sexto (Movilidad y reducción del tráfico: fomento de transporte público y reducción de la dependencia del transporte privado, reducción de su impacto ambiental, promoción de vehículos con bajas emisiones) de Aalborg +10⁷. Muy parecidos son los objetivos promovidos al otro lado del Atlántico por el *smart growth* o

⁷ Véase GALERA RODRIGO, S., 2006, págs. 158-159.

la teoría del *new urbanisme*⁸, simplificándose en tres «d» (*density, diversity, and smart design*).

⁸ Aunque no existe una definición, *smart growth*, de acuerdo con el *Urban Land Institute*, no es anti-desarrollo, sino que pone el punto de mira en cómo el desarrollo ocurre procurando un desarrollo equilibrado que armonice una mejor calidad de vida/protección ambiental y crecimiento económico. Sus objetivos son: 1) Usos mixtos del suelo; 2) Exprime la ventaja de ciudad compacta; 3) Crea comunidades «andables»; 4) Preserva espacios abiertos, suelos agrícolas, bellezas naturales y áreas ambientales críticas; 5) Focaliza el desarrollo hacia las comunidades ya existentes; 6) Provee de una variedad de medios de transporte; 7) Fomenta la participación en las decisiones sobre el desarrollo, etcétera (OHM, B. W., 2000, págs. 190-191). Véanse también BRAUN, E. M., 1999, págs. 817-821; CANUEL, E. T., 2005, págs. 313-314. Hay autores que distinguen *smart growth* de *new urbanisme*, expresando su preferencia por el segundo, que identifican con la ciudad compacta europea que debiera ser subsidiada preferencialmente mediante apoyo financiero a los créditos hipotecarios (así, KUSHNER, J. A., 2002-2003, especialmente págs. 49-60 –definiendo *smart growth*–, págs. 61-65 –definiendo *new urbanism*– y pág. 73 –proponiendo subsidios–).

Artículo 204. Utilización racional de los recursos energéticos

Los poderes públicos de Andalucía pondrán en marcha estrategias dirigidas a evitar el cambio climático. Para ello potenciarán las energías renovables y limpias, y llevarán a cabo políticas que favorezcan la utilización sostenible de los recursos energéticos, la suficiencia energética y el ahorro.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20973])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21086]).

Artículo 177. Utilización racional de los recursos energéticos

Los poderes públicos de Andalucía pondrán en marcha estrategias dirigidas a evitar el cambio climático. Para ello potenciarán las energías renovables y limpias, y llevarán a cabo políticas que favorezcan la utilización racional de los recursos energéticos, la suficiencia energética y el ahorro.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23701]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23937]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24293]).

Artículo 201. Utilización racional de los recursos energéticos

Los poderes públicos de Andalucía pondrán en marcha estrategias dirigidas a evitar el cambio climático. Para ello potenciarán las energías renovables y limpias, y llevarán a cabo políticas que favorezcan la utilización sostenible de los recursos energéticos, la suficiencia energética y el ahorro.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 40]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 239]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 291]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 343]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 138]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 13. [Competencias exclusivas]

La Comunidad Autónoma de Andalucía tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias:

[...]

14. *Instalaciones de producción, distribución y transporte de energía, cuando este transporte no salga de Andalucía y su aprovechamiento no afecte a otro territorio.*

Artículo 15. [Desarrollo legislativo y ejecución. Materias]

1. Corresponde a la Comunidad Autónoma de Andalucía, en el marco de la regulación general del Estado, el desarrollo legislativo y la ejecución de las siguientes materias:

[...]

5.^a *Régimen minero y energético.*

Artículo 18. [Competencias en materia económica]

1. Corresponde a la Comunidad Autónoma Andaluza, de acuerdo con las bases y la ordenación de la actuación económica general y la política monetaria del Estado y en los términos de lo dispuesto en los artículos 38, 131 y 149.1, 11 y 13 de la Constitución, la competencia exclusiva sobre las siguientes materias:

[...]

5.^a Industria, sin perjuicio de lo que determinen las normas del Estado por razones de seguridad, sanitarias o de interés militar, y las normas relacionadas con las industrias que estén sujetas a la legislación de minas, hidrocarburos y energía nuclear.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña [arts. 46.2 y 133.1 d)]; Comunidad Valenciana (art. 49.16); Aragón (arts. 71.22 y 75.4); Extremadura (art. 7.7); Baleares (art. 23.2); Castilla y León (arts. 71.10 y 70.35).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 2/2007, de 27 de marzo, de Fomento de las Energías Renovables y del Ahorro y Eficiencia Energética de Andalucía.
- Órdenes de 18 de julio de 2005 y de 11 de abril de 2007, de la Consejería de Innovación, Ciencia y Empresa.
- Decreto 357/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento para la Protección de la Calidad del Cielo Nocturno frente a la contaminación lumínica y el establecimiento de medidas de ahorro y eficiencia energética.
- Decreto 23/2009, de 27 de enero, por el que se establece el marco regulador de las ayudas a favor del medio ambiente y del desarrollo energético sostenible que se concedan por la Administración de la Junta de Andalucía.
- Orden de 4 de febrero de 2009, por la que se establecen las bases reguladoras de un programa de incentivos para el desarrollo energético sostenible de Andalucía y se efectúa su convocatoria para los años 2009-2014.
- Orden de 21 de noviembre de 2002, por la que se crea el Panel de Seguimiento de la Estrategia Andaluza ante el Cambio Climático.

E. JURISPRUDENCIA

STJCE, caso Preussen Elektra AG c. Shleswa, de 13 de marzo de 2001.

STJCE, caso Otros y otros c. Ministre de l'Ecologie et du Développement durable, de 16 de diciembre de 2008.

STJCE, caso Arcelor SA c. Parlamento Europeo y otros, de 2 de marzo de 2010.

STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 4 de mayo de 2010.

STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 10 de marzo de 2010.

STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 27 de noviembre de 2008.

STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 30 de septiembre de 2008.

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALENZA GARCÍA, José Francisco, y SARASIBAR IRIARTE, Miren: *Cambio climático y energías renovables*, Thomson-Cívitas, Cizur Menor, 2007.

BROWN, Matthew H. & DECESARO, Jennifer A.: *State Renewable Portfolio Standards: A Review and Analysis*, National Conference of State Legislatures, Washington, D.C. 2005.

CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL DE ANDALUCÍA: Dictamen 3/2005, Sobre el anteproyecto de ley de fomento de las energías renovables y del ahorro y eficiencia energética de Andalucía. Aprobado por el Pleno en sesión extraordinaria celebrada en Sevilla el día 6 de febrero de 2006.

—: Dictamen 13/2007, Sobre el proyecto de decreto por el que se regulan los procedimientos administrativos referidos a las instalaciones de energía solar fotovoltaica emplazadas en la Comunidad Autónoma de Andalucía. Aprobado por el Pleno en sesión celebrada en Sevilla el día 13 de octubre de 2007.

LÓPEZ SAKO, Javier: *Regulación y autorización de los parques eólicos*, Thomson-Cívitas, Madrid, 2008.

—: «Las energías renovables en la lucha contra el cambio climático», en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, núm. 12 (2009-I), págs. 279-300, y *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm. 16 (2009-II), págs. 239-252.

LOVELOCK, James Ephraim: *Gaia, Orbis*, Buenos Aires, 1985.

ORTIZ GARCÍA, Mercedes: *La edificación solar*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2006.

REMIRO BROTONS, Antonio y FERNÁNDEZ EGEA, Rosa M.^a (Coords.): *El cambio climático en el derecho internacional y comunitario*, Fundación BBV, Bilbao, 2009.

SANZ RUBIALES, Íñigo: «Una aproximación al nuevo mercado de derechos de emisión de gases de efecto invernadero», en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 125 (2005), págs. 31-64.

—: *El mercado de derechos a contaminar: régimen jurídico-público del mercado comunitario de derechos de emisión en España*, Lex Nova, Valladolid, 2007.

VV.AA.: *Estudios sobre fiscalidad de la energía y desarrollo sostenible*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2007.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO: LA LUCHA CONTRA EL CAMBIO CLIMÁTICO Y EL FOMENTO DE LAS ENERGÍAS RENOVABLES, LA SUFICIENCIA Y EL AHORRO ENERGÉTICO.

A. INTRODUCCIÓN.

¹ Nuestro Estatuto es singular, al contener previsiones más allá del ámbito competencial. La palabra energía ni siquiera figura en algunos de los nuevos Estatutos (así, Castilla y León). Todo lo más, figura como competencia. Éste es el caso de la Comunidad Valenciana (art. 49.16 LO 1/2006, de 10 de abril), Aragón (art. 75.4 LO 5/2007, de 20 de abril) y Baleares (art. 30.35 LO 1/2007, de 28 de febrero). Y en el caso de Cataluña, con específica alusión a las energías renovables. El art. 133 EAC, «Energía y minas», dispone:

1. Corresponde a la Generalitat la competencia compartida en materia de energía. Esta competencia incluye en todo caso:

a) La regulación de las actividades de producción, almacenaje y transporte de energía, el otorgamiento de las autorizaciones de las instalaciones que transcurran íntegramente por el territorio de Cataluña y el ejercicio de las actividades de inspección y control de todas las instalaciones existentes en Cataluña.

b) La regulación de la actividad de distribución de energía que se lleve a cabo en Cataluña, el otorgamiento de las autorizaciones de las instalaciones correspondientes y el ejercicio de las actividades de inspección y control de todas las instalaciones existentes en Cataluña.

c) El desarrollo de las normas complementarias de calidad de los servicios de suministro de energía.

d) El fomento y la gestión de las energías renovables y de la eficiencia energética.

² En este mismo ámbito competencial, el Estatuto de Castilla y León, en su art. 70.35, atribuye, como competencia exclusiva, a la Comunidad «normas adicionales sobre protección del medio ambiente y del paisaje, con especial atención al desarrollo de políticas que contribuyan a mitigar el cambio climático¹». Los únicos precedentes fuera del ámbito competencial son el Estatuto catalán y el de las Islas Baleares. El Estatuto de Baleares establece en su art. 23.2 que

[...] 2. Los poderes públicos de la Comunidad Autónoma velarán por la defensa y la protección de la naturaleza, del territorio, del medio ambiente y del paisaje. Establecerán políticas de gestión, ordenación y mejora de su calidad armonizándolas con las transformaciones que se producen por la evolución social, económica y ambiental. Asimismo, *la Comunidad Autónoma cooperará con las instancias*

¹ De parecido tenor es el art. 71, apartado 22, EAAr, que en este caso atribuye competencia exclusiva sobre «Normas adicionales de la legislación básica sobre protección del medio ambiente y del paisaje, que incluye la planificación de la prevención y eliminación de las distintas fuentes de contaminación, *así como el desarrollo de políticas que contribuyan a mitigar el cambio climático*».

nacionales e internacionales en la evaluación y en las iniciativas relacionadas con el medio ambiente y el clima.

El tono es menor, pues se ordena meramente la cooperación con instancias nacionales e internacionales, cooperación que en sentido jurídico en nuestro Estado de las autonomías tiene carácter voluntario. El tono, ciertamente, contrasta con nuestro Estatuto, que de modo mucho más enfático ordena poner «*en marcha estrategias dirigidas a evitar el cambio climático*». Más cercano a nuestro Estatuto, y probable fuente de inspiración es el Estatuto catalán, en su art. 46 («Medio ambiente, desarrollo sostenible y equilibrio territorial»), que ordena:

Las políticas medioambientales deben dirigirse especialmente a la reducción de las distintas formas de contaminación, la fijación de estándares y de niveles mínimos de protección, la articulación de medidas correctivas del impacto ambiental, la utilización racional de los recursos naturales, la prevención y el control de la erosión y de las actividades que alteran el régimen atmosférico y climático, y el respeto a los principios de preservación del medio, la conservación de los recursos naturales, la responsabilidad, la fiscalidad ecológica y el reciclaje y la reutilización de los bienes y los productos.

B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO: LA LUCHA CONTRA EL CAMBIO CLIMÁTICO Y EL FOMENTO DE LAS ENERGÍAS RENOVABLES, LA SUFICIENCIA Y EL AHORRO ENERGÉTICO

Con acierto, nuestro Estatuto ha introducido esta previsión de lucha contra el cambio climático, que probablemente sea el mayor problema ambiental para la humanidad en este siglo, y una de las amenazas más importantes para España y, especialmente, para Andalucía. La lucha contra el cambio climático, por razones obvias, se produce en la actualidad en las instancias internacional (Protocolo de Kioto) y europea (Directiva 2003/87/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, por la que se establece un régimen para el comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en la Comunidad y por la que se modifica la Directiva 96/61/CE, del Consejo, y la Directiva 2009/29/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, por la que se modifica la Directiva 2003/87/CE para perfeccionar y ampliar el régimen comunitario de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero²)³, que han establecido un mercado de permisos de emisiones.

El Protocolo de Kioto sobre el Cambio Climático es un acuerdo internacional que tiene por objetivo reducir las emisiones de seis gases que causan el calentamiento global: dióxido de carbono (CO₂), gas metano (CH₄) y óxido nitroso (N₂O), y de tres gases industriales fluorados: hidrofluorocarbonos (HFC), perfluorocarbonos (PFC) y hexafluoruro de azufre (SF₆), en un porcentaje aproximado de, al menos, un 5%, dentro del periodo que va desde el año 2008 al 2012. Todo ello, respecto de las emisiones al año 1990. El Protocolo de Kioto, en sus arts. 6, 12 y 17, define, respectivamente, el Mecanismo de Aplicación Conjunta, el Mecanismo de Desarrollo

² Pueden verse <http://ec.europa.eu/environment/climat/emission.htm>, y *Diario Independiente de Transacciones Comunitario* (DITC, o CITL por sus siglas en inglés): <http://ec.europa.eu/environment/ets/>.

³ Al respecto, véanse SANZ RUBIALES, Í., 2005, págs. 31-64, y 2007, págs. 93-122; VV.AA., 2009, págs. 133-164 y 165-195; y LÓPEZ SAKO, J., 2009-II, págs. 239-252.

Limpio y el Comercio de Emisiones. Ello da lugar a unidades de reducción de emisiones (URE) –fruto de proyectos de aplicación conjunta–, reducciones certificadas de emisiones (RCE) –generadas por proyectos del Mecanismo de Desarrollo Limpio–, unidades de absorción (UDA) –procedentes de actividades en sumideros– y unidades de cantidad atribuida (UCA). Existe una indudable conexión entre energías renovables y lucha contra el cambio climático. No sólo por la inocuidad de las energías renovables, sino también por su inclusión en el Protocolo de Kioto como sistemas de flexibilización del cumplimiento de los objetivos⁴.

- 6 En desarrollo de esta previsión estatutaria, en Andalucía existe un grupo normativo del que es norma de cabecera la Ley 2/2007, de 27 marzo, de Fomento de las Energías Renovables y del Ahorro y Eficiencia Energética de Andalucía⁵. Las técnicas jurídicas utilizadas por los legisladores autonómicos son la planificación (art. 4 Ley de 10/2006, de 21 diciembre, de Energías Renovables y Ahorro y Eficiencia Energética de la Región de Murcia; art. 5 Ley 1/2007, de 15 de marzo, de Fomento de las Energías Renovables e Incentivación del Ahorro y Eficiencia Energética en Castilla-La Mancha; art. 11.2 Ley andaluza 2/2007, de 27 marzo –en el caso de la legislación de Andalucía, los programas territoriales de energías renovables, que tendrán también la consideración de planes con incidencia en la ordenación del territorio–); el fomento (arts. 23 a 26 de la Ley de Murcia de 10/2006, de 21 diciembre; art 6 de la Ley 1/2007, de 15 de marzo de Castilla-La Mancha; certificado energético 20.3 26 de la Ley de Murcia de 10/2006; arts. 25 a 27 de la Ley andaluza 2/2007, de 27 marzo; art. 18 de la Ley 1/2007, de 15 de marzo de Castilla-La Mancha) y las infracciones y sanciones (arts. 30 a 35 26 de la Ley de Murcia de 10/2006; arts. 28 a 36 de la Ley 1/2007, de 15 de marzo de Castilla-La Mancha; arts. 32 a 44 de la Ley andaluza 2/2007, de 27 marzo).
- 7 Como fácilmente puede observarse, el esquema técnico jurídico es el clásico. En este grupo normativo abundan las normas *ad pompam vel ostentationem*, y es constatable una regulación escasa de las potestades de inspección con potenciales problemas de reserva de ley. Del mismo modo, es constatable una regulación inarmónica del derecho administrativo sancionador.
- 8 En este contexto, la Ley 2/2007, de 27 marzo, de Fomento de las Energías Renovables y del Ahorro y Eficiencia Energética de Andalucía, es una norma divergente y avanzada con una importante enunciación de principios. Destacamos el art. 3 de la Ley andaluza 2/2007, de 27 marzo, en el que se proclama como principio del sistema la primacía en la producción y en la utilización de las energías renovables sobre el resto de las energías primarias. Destacamos igualmente la integración con el sistema (arts. 11 y 12 de la Ley andaluza 2/2007, de 27 marzo) y la idea de fomento real (arts. 14 a 18 de la Ley andaluza 2/2007, de 27 marzo). Esto es, la ley establece obligaciones que exigen la implantación y el desarrollo de energía renovable, si bien dichas obligaciones son de determinación reglamentaria.

⁴ LÓPEZ SAKO, J., 2009-I, págs. 279-300, y 2009-II, págs. 239-252.

⁵ En el derecho autonómico encontramos como normas equivalentes la Ley 10/2006, de 21 diciembre, de Energías Renovables y Ahorro y Eficiencia Energética de la Región de Murcia, modificada por la Ley 13/2007, de 27 diciembre, y la Ley 1/2007, de 15 de marzo, de Fomento de las Energías Renovables e Incentivación del Ahorro y Eficiencia Energética en Castilla-La Mancha.

Estamos, en definitiva, en un sector emergente del ordenamiento jurídico. En Estados Unidos, por ejemplo, se han aprobado más de dos mil normas en 2009, con incentivos, *portfolio standards*⁶, directrices en el uso de fondos federales, política energética, *net metering*, *green job*, *green growth zones*, y regulación de contratos a largo plazo entre distribuidores y promotores de nuevos desarrollos de proyectos de energías renovables. La riqueza tanto de las medidas aprobadas como de las no aprobadas es impresionante⁷. Medidas tan inteligentes como la instalación de energías renovables en los colegios deben ser imitadas. El futuro son nuestros hijos y éstos deben convivir ya desde pequeños con fuentes de producción energética renovables. Un marco en el que es necesaria la innovación, la imaginación.

Creemos que es necesario un sector público. El coste de intermediación de la empresa privada podría evitarse de esta forma (el beneficio por la implantación es un costo adicional así evitado). Es necesaria la creación de una industria propia. El ejemplo a seguir es Alemania, respecto a la eólica, frente a España, respecto a la fotovoltaica⁸. Siendo líderes en fotovoltaica, no hemos creado una industria asociada a la I+D en el sector. Es precisa la eliminación de elementos especulativos. Se hace imprescindible una legislación anti «pase», con, por ejemplo, derecho de tanteo y retracto (en favor de la Administración) u obligación legal de transmisión de los derechos pre-adjudicados a precio tasado (a la Administración). Se evitaría así la adquisición fraudulenta de los derechos de instalación con la exclusiva finalidad de su reventa. En cualquier caso, debe tenerse presente que el espacio para las medidas regionales en un mercado único de España, Europa y global es reducido. Las externalidades de la energía y el cambio climático requieren medidas de gobierno y *gobernanza* global, para evitar el *dumping* ambiental.

⁶ BROWN, M. H. y DECESARO, J. A., 2005. También puede verse en <http://www.pnucc.org/documents/NCSLStateRPSReview.pdf> (Consultado el: 10/03/2011).

⁷ Para una amplia información al respecto, véanse las webs del US Department of energy (<http://www.energy.gov/>) y de la National Conference of States Legislatures (<http://www.ncsl.org/?tabid=16877>). En incentivos, <http://www.dsireusa.org/>.

⁸ La industria eólica comunitaria está a la cabeza del mercado mundial, y supone el 60% del mismo (v. Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo: Programa de trabajo de la energía renovable Las energías renovables en el siglo XXI: construcción de un futuro más sostenible, Bruselas, 10.1.2007 COM(2006) 848 final, pág. 21. (<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2006:0848:FIN:ES:PDF>) [Consultado el: 31/11/2010].

Artículo 205. Protección de los animales

Los poderes públicos velarán por la protección de los animales, en particular por aquellas especies en peligro de extinción. El Parlamento de Andalucía regulará por ley dicha protección.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20973])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21086]).

Artículo 178. Protección de los animales

Los poderes públicos velarán por la protección de los animales, en particular por aquellas especies en peligro de extinción. El Parlamento de Andalucía regulará por ley dicha protección.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23701]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23937]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24293]).

Artículo 202. Protección de los animales

Los poderes públicos velarán por la protección de los animales, en particular por aquellas especies en peligro de extinción. El Parlamento de Andalucía regulará por ley dicha protección.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 40]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 239]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 291]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 343]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 138]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 12. [Ejercicio de los poderes de la Comunidad]

1. *La Comunidad Autónoma de Andalucía promoverá las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas; removerá los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitará la participación de todos los andaluces en la vida política, económica, cultural y social.*

3. *Para todo ello, la Comunidad Autónoma ejercerá sus poderes con los siguientes objetivos básicos:*

[...]

5.º *El fomento de la calidad de vida del pueblo andaluz, mediante la protección de la naturaleza y del medio ambiente, y el desarrollo de los equipamientos sociales, con especial atención al medio rural.*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña [arts. 27.1 y 2, 46.3 y 4, 116.1 d) y 144.1 c)]; Comunidad Valenciana (arts. 17.2, 19.1); Aragón (arts. 18.2 y 4, 75.3, y 19.2); Castilla-La Mancha [art. 4.4 f)]; Canarias [art. 5.2 e)]; Extremadura (art. 7.9); Baleares (arts. 23.2 y 24.2); Castilla y León (art. 16.2 y 15).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 42/2007, de 13 de diciembre, de Patrimonio Natural y Biodiversidad.
- Ley 11/2003, de 24 de noviembre, de Protección de los Animales.
- Decreto 92/2005, de 29 de marzo, por el que se regula la identificación y los registros de determinados animales de compañía.
- Orden de 4 febrero de 2004, por la que se aprueba la distribución de la competencia sancionadora establecida por la Ley 11/2003, de 24 de noviembre de 2003, de Protección de los Animales, en los distintos órganos de la Consejería de Gobernación.
- Ley 8/2003, de 28 octubre, de la Flora y Fauna Silvestres de Andalucía.
- Decreto 182/2005, de 26 julio, por el que se aprueba el Reglamento de Caza de Andalucía.
- Decreto 178/2006, de 10 octubre, por el que se establecen normas de protección de la avifauna para las instalaciones eléctricas de alta tensión.
- Decreto 14/2006, de 18 enero, por el que se crea y regula el Registro de Explotaciones Ganaderas de Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 26 de marzo de 1996.

STC 38/2002, FF.JJ. 8.º-11.º

STC 101/2005, FJ 9.º

STJCE, caso Comisión c. Reino de España, de 18 de mayo de 2006.

STJUE, caso Comisión c. Reino de España, de 20 mayo de 2010.

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ARANA GARCÍA, Estanislao: «Especies protegidas (la protección de la flora y de la fauna en Andalucía)», en VERA JURADO, D. J. (Coord.): *Derecho Ambiental de Andalucía*, editorial Tecnos, Madrid, 2005, págs. 178-207.

CABALLERO KLINK, Jesús: «Los delitos relativos a la protección de la flora y fauna», en *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, núm. 1866 (2000), págs. 1189-1219.

CERVELLÓ DONDERIS, Vicenta: «El maltrato de animales en el Código penal español», en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 10 (2008). (http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=406987).

COLLADO GARCÍA-LAJARA, Enrique: «La protección de los animales en la CEE», en *Noticias de la Unión Europea*, núms. 55-56 (1989), págs. 141-144.

DE ROJAS MARTÍNEZ-PARETS, Fernando: «La protección de los animales domésticos y en cautividad en las normativas autonómicas», en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm. 8 (2005), págs. 251-266.

ESTEVE PARDO, José: «La protección de la fauna: el caso de los llamados animales dañinos», en GÓMEZ-FERRER MORANT, R. (Coord.): *Libro homenaje al profesor José Luis Villar Palasi*, Cívitas, Madrid, 1989, págs. 369-386.

GARCÍA URETA, Agustín: *Derecho europeo de la biodiversidad. Aves silvestres, hábitats y especies de flora y fauna*, Iustel, Madrid, 2010.

—: «Transposición del derecho comunitario y obligaciones de los poderes públicos. El caso de algunas normativas ambientales», en *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 16 (2000), págs. 65-115.

HAVA GARCÍA, Esther: «Delitos relativos a la protección de la flora y fauna: diez años de vigencia», en QUINTERO OLIVARES, G., y MORALES PRATS, F. (Coords.): *Estudios de derecho ambiental: libro homenaje al profesor Josep Miquel Prats Canut*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, págs. 1015-1032.

HERNANDO OREJANA, Luis Carlos: «Hacia el reconocimiento moral de los derechos de los animales», en *Actualidad Administrativa*, núm. 19 (2005), págs. 2320-2328.

JANIN, Patrick: «Aux origines de la protection de la nature et du Droit de l'environnement», en *Revue Juridique de L'Environnement*, núm. 1 (1989), págs. 33-38.

LAFONT NICUESA, Luis: «La protección de los animales y su colisión con otros derechos en la jurisprudencia», en *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 74 (2006), págs. 335-368.

LÓPEZ RAMÓN, Fernando: «Aspectos organizativos de la protección de la fauna silvestre», en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 30 (1981), págs. 505-528.

MARTÍN MATEO, Ramón: «La protección de la fauna y la flora», en *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 41 (1995), págs. 647-660.

MUÑOZ LLORENTE, José: «La protección penal de los animales domésticos frente al maltrato», en *La Ley Penal: Revista de Derecho Penal, Procesal y Penitenciario*, núm. 42 (2007), págs. 5-37.

—: «Los delitos relativos a la flora, fauna y animales domésticos: o de cómo no legislar en derecho penal y cómo no incurrir en despropósitos jurídicos», en *Revista de Derecho Penal y Criminología*, núm. 19 (2007), págs. 309-363.

—: «La modificación de los delitos relativos a la flora, fauna y animales domésticos operada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de Reforma del Código Penal», en QUINTERO OLIVARES, G., y MORALES PRATS, F. (Coords.): *Estudios de derecho ambiental: libro homenaje al profesor Josep Miquel Prats Canut*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, págs. 1091-1147.

PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio: «Derechos de los animales o deberes hacia los animales», en VV.AA.: *Animales de Compañía, Fuente de Salud*. Comunicaciones del III Congreso Internacional. Fundación Purina, Barcelona, 1997, págs. 229-233.

PELAYO GONZÁLEZ-TORRES, Ángel: «Seres humanos y animales. La polémica contemporánea en cuanto a la titularidad de derechos», en *Derechos y Libertades. Revista del Instituto Bartolomé de las Casas*, núm. 13 (2004), págs. 147-176.

PEREGRÍN GUTIÉRREZ, Fernando: «El pensamiento ecológico», en *Claves de Razón Práctica*, núm. 145 (2004), págs. 24-33.

REQUEJO CONDE, Carmen: «El delito de maltrato a los animales», en *La Ley: Revista Jurídica Española de Doctrina, Jurisprudencia y Bibliografía*, núm. 2 (2007), págs. 1773-1786.

SERRANO CHAMORRO, María Eugenia: «Comentario a la Ley 5/1997, de 24 de abril, de Protección de los Animales de Compañía, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Castilla y León», en *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, núm. 32 (1998), págs. 45-47.

UGÁS TAPIA, Francisco J.: «Ecologismo profundo y utilitarismo de intereses como marcos teóricos que justifican la existencia de los derechos de los animales», en *Universitas: Revista de Filosofía, Derecho y Política*, núm. 8 (2008), págs. 135-179.

VIEIRA JIMÉNEZ-ONTIVEROS, Emilio: «Consideraciones al proyecto de ley de la flora y fauna silvestre de Andalucía», en *Derecho y Medio Ambiente: Revista Jurídica para el Desarrollo Sostenible*, núm. 12 (2002), págs. 25-46.

VV.AA.: *Desarrollo económico y medio ambiente*. IV Congreso Nacional de Economía, Sevilla 9, 10 y 11 de diciembre de 1992, Aranzadi, Cizur Menor, 1992.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN: LA PROTECCIÓN DE LAS ESPECIES, UNA EXIGENCIA ÉTICA, PRECEDENTE Y NÚCLEO DURO DEL DERECHO AMBIENTAL. B. ANÁLISIS CRÍTICO DEL PRECEPTO: PREFERENCIA POR LA NOCIÓN «ESPECIES» Y POR LA CATEGORÍA «AMENAZADA», Y NO «EN PELIGRO DE EXTINCIÓN».

A. INTRODUCCIÓN: LA PROTECCIÓN DE LAS ESPECIES, UNA EXIGENCIA ÉTICA, PRECEDENTE Y NÚCLEO DURO DEL DERECHO AMBIENTAL

- 1 La protección de los animales es vista como uno de los precedentes del derecho ambiental en todos los ordenamientos. A finales del siglo XIX se produjo una cierta sensibilización de este sector normativo, que podemos cifrar en las prohibiciones de caza de las aves insectívoras y demás útiles a la agricultura, operada a través de la Ley de 19 de septiembre de 1896 y de la Real Orden de 25 de noviembre del mismo año, que, pese a responder a un claro objetivo economicista, atienden, igualmente, a la necesidad de corrección del desequilibrio ecológico causado por la exterminación de estas aves¹. La real orden citada introdujo la técnica del catálogo, siendo en este caso el efecto jurídico de la inclusión en el mismo, la prohibición de la caza de las especies allí contenidas.
- 2 Después de la Conferencia de Estocolmo, muchos han sido los movimientos de protección en el ámbito internacional, tanto respecto de la flora y fauna silvestres (Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres –CITES–, hecho en Washington D.C., el 3 de marzo de 1973, y en

¹ En la doctrina francesa, P. JANIN (1989, especialmente, págs. 37-38) ha visto en las normas de protección de los pájaros correlativas de la época y en la obra de Émile Oustalet (*La protection des oiseaux*) los orígenes del derecho ambiental.

vigor desde el 1 de julio de 1975²), como de los animales domesticados y domésticos (Declaración Universal de los Derechos del Animal, aprobada por la Unesco el 17 de octubre de 1978 y, en el ámbito de la Unión Europea, la Resolución del Parlamento Europeo, de 6 de junio de 1996, iniciativa materializada en el Protocolo anejo al Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea núm. 33, sobre Protección y Bienestar de los Animales, introducido por el Tratado de Ámsterdam). En este segundo campo es posible distinguir a su vez subsectores o ámbitos de protección, en virtud de la finalidad a la que son destinados: ganadería, experimentación, compañía³. El propio Estatuto de Andalucía, en su art. 48, apartado 3, letra a), atribuye a la Comunidad la competencia exclusiva de acuerdo con las bases y la ordenación de la actuación económica general, y en los términos de lo dispuesto en los arts. 38, 131 y 149.1.11.ª, 13.ª, 16.ª, 20.ª y 23.ª CE, sobre «protección y bienestar animal».

En el ámbito internacional, la antes citada Declaración Universal de los Derechos de los Animales de 1978, aprobada en el marco de la Unesco, ha optado por el camino de reconocer derechos a los animales⁴. El reconocimiento de derechos a entidades no humanas plantea problemas irresolubles. No creo que deban confundirse los conceptos de «sujetos de derechos» y «objetos de protección» por el ordenamiento. Los animales, como el resto de los elementos que forman el medio ambiente, no son sujetos de derechos, en tanto que carecen de aptitud para ello (personalidad jurídica). Desde el punto de vista práctico, reconocerles personalidad jurídica es innecesario. Si se les reconociera derecho a la vida, habrían de ser representados por el Ministerio Fiscal en casos de agresiones. Esa representación es la misma que actualmente «ejerce» el Ministerio Fiscal en los delitos que suponen atentados contra los bienes ambientales, en cuanto objetos protegidos por el ordenamiento jurídico⁵. El ordenamiento debe proteger las especies distintas de la humana, y ello es una exigencia ética. Esa protección forma parte de núcleo duro del derecho ambiental, pues la habitabilidad del planeta depende del equilibrio en sus ecosistemas. Gaia tiene inquilinos, y todos deben ser amparados por el derecho⁶.

B. ANÁLISIS CRÍTICO DEL PRECEPTO: PREFERENCIA POR LA NOCIÓN «ESPECIES» Y POR LA CATEGORÍA «AMENAZADA», Y NO «EN PELIGRO DE EXTINCIÓN»

En este caso, la redacción del Estatuto dista de ser satisfactoria. El art. 205 EAAnd menciona sólo a los animales, olvidándose, por ejemplo, del mundo vegetal, en un olvido ciertamente no disculpable. Por eso, preferiblemente debiera hablarse de protección de las especies. El precepto, por lo demás, es reiterativo respecto de la protección de la

² <http://www.cites.org/esp/index.shtml>. (Consultado el 31/12/2010)

³ Véanse DE ROJAS MARTÍNEZ-PARETS, F., 2005, págs. 251-266, y SERRANO CHAMORRO, M.ª E., 1998, págs. 45-47.

⁴ Sobre esta cuestión, véanse HERNANDO OREJANA, L. C., 2005, págs. 2320-2328; PECES-BARBA MARTÍNEZ, G., 1997, págs. 229-233; PELAYO GONZÁLEZ-TORRES, Á., 2004, págs. 147-176; PEREGRÍN GUTIÉRREZ, F., 2004, págs. 24-33; UGÁS TAPIA, F. J., 2008, págs. 135-179.

⁵ Después de todo, como acertadamente afirma MARTÍN MATEO (1992, pág. 383), «el derecho puede hacerse eco de previos posicionamientos éticos que afectan a seres no humanos, como los que repudian el maltrato de los animales, o la apropiación de especies protegidas [...] pero a la postre los destinatarios de las normas jurídicas que recogen las correspondientes propuestas son los hombres».

⁶ *In totum*, LOVELOCK, J. E., 1985.

biodiversidad que es el objetivo fundamental del precepto («en particular por aquellas especies en peligro de extinción»). Hoy no se comprende la protección de las especies en peligro de extinción, disociada de la protección de los hábitats. Esto no requiere mayor explicación: es imposible la supervivencia del lince en libertad, disociada de la conservación de sus hábitats⁷. Por esta razón, quizá hubiera sido mejor concentrar el art. 205 EAAnd en la protección animal y vegetal no silvestre, añadiendo el actual art. 205 EAAnd como apartado al 195 EAAnd. Cuando el art. 205 EAAnd llama al Parlamento a regular dicha protección por ley, lo hace –obviamente– en el marco de las competencias de nuestra Comunidad. Recordemos en este sentido que, en la materia, el Código penal contempla diversos tipos, como el establecido contra el maltrato animal (arts. 337 y 632, apartado 2, CP⁸) y para la protección de la flora y fauna (arts. 332 a 334, atentados contra especies de fauna amenazada, alteración del hábitat de flora amenazada)⁹.

- 5 En desarrollo de esta previsión estatutaria, en Andalucía existe un grupo normativo que posee dos normas de cabecera: la Ley 11/2003, de 24 noviembre, de Protección de los Animales, y la Ley 8/2003, de 28 octubre, de la Flora y Fauna Silvestres de Andalucía¹⁰.
- 6 En la Unión Europea, las dos normas de referencia son la Directiva 1979/409/CE, relativa a las aves silvestres (actual Directiva 2009/147/CE, tras su codificación), y la Directiva 1992/43/CE, relativa a los hábitats y especies de fauna y flora¹¹. En la legislación estatal, es la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.
- 7 En el derecho de la Unión Europea, la Directiva 1992/43/CE, de 21 de mayo, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la flora y fauna silvestres, establece una protección que, respecto de su Anexo IV, se aplica a todo el ciclo biológico de la especie y no está restringida al ámbito territorial de las zonas especiales de conservación ni de las zonas especiales de protección, sino que alcanza el área de distribución natural y descanso (art. 12.1 de la Directiva 1992/43/CE, de 21 de mayo). Y sólo puede decaer la prohibición de deterioro o destrucción de los lugares de reproducción o de las zonas de descanso (prohibición que sienta el art. 12.1 de la Directiva 1992/43/CE, de 21 de mayo), en beneficio de la seguridad y salud pública, o por razones imperativas de interés público de primer orden, incluidas las de carácter socioeconómico y consecuencias beneficiosas de primordial importancia para el medio ambiente [art. 16.1, letra c), de la Directiva 1992/43/CE, de 21 de mayo]. Pero este régimen de excepción se condiciona a cláusula «siempre que no exista otra solución satisfactoria» [art. 9 de la Directiva del Consejo, de 2 de abril de 1979, relativa a la conservación de las aves silvestres, y art. 16.1. letra c), de la Directiva 1992/43/CE, de 21 de mayo]. La

⁷ Planteamiento que hoy tiene reconocimiento normativo, por ejemplo, en el art. 18 («Protección de los hábitats y otros elementos del paisaje») de la Ley 8/2003, de 28 octubre, de la Flora y Fauna Silvestres de Andalucía, que establece que «La Administración de la Junta de Andalucía fomentará la conservación de los elementos de los hábitats de las especies silvestres y las relaciones entre los mismos con el objeto de asegurar un equilibrio dinámico que garantice la biodiversidad».

⁸ Véase CERVELLÓ DONDERIS, V., 2008.

⁹ MUÑOZ LLORENTE, J., 2008, págs. 1091-1147, y 2007, págs. 309-363.

¹⁰ Al respecto, véanse ARANA GARCÍA, E., 2005, págs. 178-207, y VIEIRA JIMÉNEZ-ONTIVEROS, E., 2002, págs. 25-46.

¹¹ GARCÍA URETA, A., 2010.

transposición de estas directivas ha sido realizada mediante la Ley 42/2007, de 13 diciembre, de Patrimonio Natural y Biodiversidad.

Las especies, subespecies, razas o poblaciones de la flora y la fauna silvestres que se incluyan en el Catálogo Andaluz de Especies Amenazadas en nuestro derecho, de acuerdo con el art. 26 («Categorías de especies amenazadas») de la Ley 8/2003, de 28 octubre, de la Flora y Fauna Silvestres de Andalucía, pueden catalogarse como:

- a) «Extinto», cuando exista la seguridad de que ha desaparecido el último individuo en el territorio de Andalucía.
- b) «Extinto en estado silvestre», cuando sólo sobrevivan ejemplares en cautividad, en cultivos, o en poblaciones fuera de su área natural de distribución.
- c) «En peligro de extinción», cuando su supervivencia resulte poco probable si los factores causales de su actual situación siguen actuando.
- d) «Sensible a la alteración de su hábitat», cuando su hábitat característico esté especialmente amenazado por estar fraccionado o muy limitado.
- e) «Vulnerable», cuando corra el riesgo de pasar en un futuro inmediato a las categorías anteriores si los factores adversos que actúan sobre ella no son corregidos.
- f) «De interés especial», cuando, sin estar contemplada en ninguna de las precedentes, sea merecedora de una atención particular en función de su valor científico, ecológico, cultural, o por su singularidad¹².

¹² De conformidad con el art. 27 («Planes») de la Ley 8/2003, de 28 octubre, de la Flora y Fauna Silvestres de Andalucía, la catalogación de una determinada especie en alguna de las categorías de amenaza exigirá la elaboración para la misma de alguno de los siguientes planes: a) Categoría «extinto» o «extinto en estado silvestre»: un estudio sobre la viabilidad de su reintroducción y, en caso de ser favorable, un plan de reintroducción. b) Categoría «en peligro de extinción»: un plan de recuperación. c) Categoría «sensible a la alteración de su hábitat»: un plan de conservación del hábitat. d) Categoría «vulnerable»: un plan de conservación y, en su caso, la protección de su hábitat. e) Categoría «de interés especial»: un plan de manejo. Y los distintos planes establecerán su plazo de vigencia, durante el cual la consejería competente en materia de medio ambiente procederá al control, seguimiento y evaluación de las especies y hábitats afectados, pudiendo acordarse su prórroga o revisión. La Ley estatal 42/2007, de 13 diciembre, de Patrimonio Natural y Biodiversidad, en su art. 56, determina que la inclusión de un taxón o población en la categoría de «en peligro de extinción» conllevará, en un plazo máximo de tres años, la adopción de un plan de recuperación, que incluya las medidas más adecuadas para el cumplimiento de los objetivos buscados y, en su caso, la designación de áreas críticas. Y en las áreas críticas, y en las áreas de potencial reintroducción o expansión de estos taxones o poblaciones definidas como tales en los planes de recuperación, se fijarán medidas de conservación e instrumentos de gestión, específicos para estas áreas o integrados en otros planes, que eviten las afecciones negativas para las especies que hayan motivado la designación de esas áreas. La inclusión de un taxón o población en la categoría de «vulnerable» conllevará la adopción de un plan de conservación que incluya las medidas más adecuadas para el cumplimiento de los objetivos buscados, en un plazo máximo de cinco años. Para aquellos taxones o poblaciones que comparten los mismos problemas de conservación o ámbitos geográficos similares, se podrán elaborar planes que abarquen varios taxones o poblaciones simultáneamente. Para las especies o poblaciones que vivan exclusivamente o en alta proporción en espacios naturales protegidos, Red Natura 2000 o áreas protegidas por instrumentos internacionales, los planes se podrán articular a través de las correspondientes figuras de planificación y gestión de dichos espacios. La otra gran consecuencia jurídica es la diferente gradación de determinadas infracciones: grave para vulnerables o de interés especial; y muy grave para en peligro de extinción o sensibles a la alteración (v. arts. 74 y 75 de la Ley 8/2003, de 28 octubre, de la Flora y Fauna Silvestres de Andalucía, y art. 77 de la Ley estatal 42/2007, de 13 diciembre, de Patrimonio Natural y Biodiversidad). El art. 334, apartado 2, CP, también determina que la pena se impondrá en su mitad superior, si se trata de especies o subespecies

- 9 La Ley estatal 42/2007, de 13 diciembre, de Patrimonio Natural y Biodiversidad, en su art. 55, utiliza también la noción «especies amenazadas», estableciendo el Catálogo Español de Especies Amenazadas en el seno del Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial¹³, que incluirá, cuando exista información técnica o científica que así lo aconseje, los taxones o poblaciones de la biodiversidad amenazada, incluyéndolos en algunas de las categorías siguientes:
- a) «En peligro de extinción»: taxones o poblaciones cuya supervivencia es poco probable si los factores causales de su actual situación siguen actuando.
 - b) «Vulnerable»: taxones o poblaciones que corren el riesgo de pasar a la categoría anterior en un futuro inmediato si los factores adversos que actúan sobre ellos no son corregidos.
- 10 Las comunidades autónomas, en sus respectivos ámbitos territoriales, puede establecer catálogos de especies amenazadas, estableciendo, además de las categorías relacionadas en este artículo, otras específicas, determinando las prohibiciones y actuaciones suplementarias que se consideren necesarias para su preservación. Y las comunidades autónomas podrán, en su caso, incrementar el grado de protección de las especies del Catálogo Español de Especies Amenazadas en sus catálogos autonómicos, incluyéndolas en una categoría superior de amenaza.
- 11 Por último, el Código penal también usa para la definición de los tipos la noción «especie amenazada» (arts. 332 y 334).
- 12 Como fácilmente puede observarse, el Estatuto debiera haber utilizado la noción o categoría «amenazada» y no «en peligro de extinción», que es mucho más restrictiva.
- 13 Una interpretación sistemática debe llevar a una interpretación no técnico-jurídica de «en peligro de extinción» y de animales, para dar así coherencia y mayor solidez al precepto estatutario. La restricción respecto a «en peligro de extinción» se salva por la dicción en particular (lo que significa que *todos* los animales están bajo el ámbito de protección del precepto). En cualquier caso, no perdamos de vista que la protección de la biodiversidad es algo que se impone a los ordenamientos desde los convenios internacionales y, fundamentalmente, desde el derecho de la Unión Europea.

catalogadas en peligro de extinción.

¹³ Éste incluye especies, subespecies y poblaciones que sean merecedoras de una atención y protección particulares en función de su valor científico, ecológico, cultural, por su singularidad, rareza, o grado de amenaza, así como aquellas que figuren como protegidas en los anexos de las directivas y los convenios internacionales ratificados por España. El listado tiene carácter administrativo y ámbito estatal, y depende del Ministerio de Medio Ambiente. La inclusión, cambio de categoría o exclusión de un taxón o población en este listado se llevará a cabo por el Ministerio de Medio Ambiente, a propuesta de la Comisión Estatal para el Patrimonio Natural y la Biodiversidad, previa iniciativa de las CC AA, cuando exista información técnica o científica que así lo aconseje. Cuando se trate de taxones o poblaciones protegidas en los anexos de las normas o decisiones de la Unión Europea, como los que se enumeran en el Anexo V, o en los instrumentos internacionales ratificados por España, la inclusión en el listado se producirá de oficio por el Ministerio de Medio Ambiente, notificando previamente tal inclusión a la Comisión Estatal para el Patrimonio Natural y la Biodiversidad (art. 53 –«Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial»–).

Artículo 206. Incentivos y medidas fiscales

1. Para la consecución de los objetivos establecidos en este Título, la Junta de Andalucía desarrollará políticas propias e incentivos a particulares adecuados a dicha finalidad.

2. Una ley del Parlamento de Andalucía regulará medidas de fiscalidad ecológica, preventivas, correctoras y compensatorias del daño ambiental en el marco de la Ley Orgánica a que se refiere el artículo 157.3 de la Constitución Española.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20974])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21086]).

Artículo 179. Incentivos y medidas fiscales

1. Para la consecución de los objetivos establecidos en este Título, la Junta de Andalucía desarrollará políticas propias e incentivos a particulares adecuados a dicha finalidad.

2. Una ley del Parlamento de Andalucía regulará medidas de fiscalidad ecológica, preventivas, correctoras y compensatorias del daño ambiental.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23701]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23937]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24293]).

Artículo 203. Incentivos y medidas fiscales

1. Para la consecución de los objetivos establecidos en este Título, la Junta de Andalucía desarrollará políticas propias e incentivos a particulares adecuados a dicha finalidad.

2. Una ley del Parlamento de Andalucía regulará medidas de fiscalidad ecológica, preventivas, correctoras y compensatorias del daño ambiental.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 40]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 239]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 291]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 138]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 12. [Ejercicio de los poderes de la Comunidad]

1. *La Comunidad Autónoma de Andalucía promoverá las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas; removerá los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitará la participación de todos los andaluces en la vida política, económica, cultural y social.*

[...]

3. *Para todo ello, la Comunidad Autónoma ejercerá sus poderes con los siguientes objetivos básicos:*

[...]

5.º *El fomento de la calidad de vida del pueblo andaluz, mediante la protección de la naturaleza y del medio ambiente, y el desarrollo de los equipamientos sociales, con especial atención al medio rural.*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña [arts. 144.1. b) y 203.6]; Cantabria (art. 48); Castilla-La Mancha (art. 45); Extremadura (arts. 81.2 y 88.3); Baleares (art. 124.2).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 9/2010, de 30 julio, de Aguas para Andalucía.
- Ley 18/2003, de 29 diciembre, por la que se aprueban Medidas Fiscales y Administrativas.
- Decreto 503/2004, de 13 octubre por el que se regulan determinados aspectos para la aplicación de los impuestos sobre emisión de gases a la atmósfera y sobre vertidos a las aguas litorales.
- Orden de 22 octubre 2004, por la que se regula la declaración de comienzo, modificación y cese de las actividades que determinan la sujeción al impuesto sobre emisión de gases a la atmósfera.
- Orden de 30 marzo 2004, por la que se aprueban los modelos de declaración-liquidación trimestral de los impuestos sobre depósito de residuos radiactivos y sobre depósito de residuos peligrosos.
- Orden de 22 octubre 2004, por la que se aprueban los modelos de pago fraccionado a cuenta y de declaración-liquidación anual del impuesto sobre emisión de gases a la atmósfera, y determina el lugar de pago.
- Orden de 15 abril 2009, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones para la mejora del control ambiental en la empresa y se convocan estas ayudas.

E. JURISPRUDENCIA

STC 37/1987, FF.JJ. 12.º y 13.º

STC 289/2000, FF.JJ. 5.º y 6.º

STC 179/2006, FF.JJ. 5.º-10.º

ATC 195/2008, FJ Único.

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ADAME MARTÍNEZ, Francisco: «Nuevos tributos ambientales: el impuesto sobre el daño medioambiental causado por determinados usos y aprovechamientos del agua embalsada y el canon eólico de Galicia», en *Noticias de la Unión Europea*, núm. 308 (2010), págs. 91-113.

BECKER ZUAZUA, Fernando, CAZORLA PRIETO, Luis María, y MARTÍNEZ-SIMANCAS SÁNCHEZ, Julián (Coords.): *Tratado de tributación medioambiental*, vols. 1 y 2, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2008.

BUÑUEL GONZÁLEZ, Miguel: *El uso de instrumentos económicos en la política del medio ambiente*, CES. Colección Estudios, Madrid, 1999.

CANS, Chantal: «Grande et petite histoire des principes généraux du droit de l'environnement dans la loi du 2 février 1996», en *Revue Juridique de l'environnement*, núm. 2 (1995), págs. 195-217.

CASTILLO LÓPEZ, José Manuel: *La reforma fiscal ecológica: marco económico e institucional para el establecimiento de tributos ecológicos en el Estado central y en las comunidades autónomas. Algunas propuestas*, Comares, Granada, 1998.

GAGO RODRÍGUEZ, Alberto, y LABANDEIRA VILLOT, Xavier: «A imposición ambiental galega», en *Revista Galega de Economía: Publicación Interdisciplinaria da Facultade de Ciencias Económicas e Empresariais*, núm. 2 (2002), págs. 149-172, y en *Revista Galega de Economía*, núm. 2 (2002), págs. 1-23.

LÓPEZ SAKO, Javier: «Las energías renovables en la lucha contra el cambio climático», en *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm. 16 (2009), págs. 239-252.

LUCHENA MOZO, Gracia María: «Impuesto sobre depósito de residuos de la Comunidad de Madrid: ¿ante un nuevo impuesto ambiental?», en *Crónica Tributaria*, núm. 115 (2005), págs. 99-124.

MARTÍN MATEO, Ramón: *Tratado de derecho ambiental, vol. I*, Trivium, Madrid, 1991.

ORDÓÑEZ DE HARO, Carmina y RIVAS SÁNCHEZ, Carlos: «Tributación medioambiental: la experiencia andaluza», en *Revista de Estudios Regionales*, vol. extr. (2009), págs. 271-288.

PORTILLO NAVARRO, María José: «Los impuestos ambientales en la Región de Murcia», en *Gestión: Revista de Economía*, núm. 35 (2005), págs. 14-22.

RODRÍGUEZ MUÑOZ, José Manuel: «A vueltas con la fiscalidad ambiental autonómica, a propósito del impuesto sobre el depósito de residuos de la Comunidad de Madrid», en *Nueva Fiscalidad*, núm. 9 (2003), págs. 71-143.

ROSEMBUJ ERUJIMOVICH, Tulio Raúl: *Los tributos y la protección del medio ambiente*, Marcial Pons, Madrid, 1995.

—: «Tributos ambientales», en YÁBAR STERLING, A. (Coord.): *Fiscalidad ambiental*, Cedecs editorial, Barcelona, 1998, págs. 43-62.

—: «Los impuestos ambientales en las comunidades autónomas», en *Quincena Fiscal Aranzadi*, núm. 9 (2007) (Documento electrónico, consultado el: 30-11-2010).

SMETS, Henri: «Les Exceptions admises au principe pollueur-payeur», en *La Communauté européenne et l'environnement, Colloque d'Angers de la CEDECE*, La Documentation française, París, 1997, págs. 635-653.

—: «Le principe pollueur-payeur dans le rapport de la Commission Coppens», en *Revue Juridique de l'Environnement*, núm. spécial (2003), págs. 71-76.

STEWART, Richard B.: «Controlling Environmental Risks Through Economic Incentives», en *Columbia Journal of Environmental Law*, núm. 2 (1988), págs. 153-169.

STEWART, R. B., y ACKERMAN, B. A.: «Reforming Environmental Law, The Democratic Case for Market Incentives», en *Columbia Journal of Environmental Law*, núm. 2 (1988), págs. 171-199.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN: EL DEBATE SOBRE LA FISCALIDAD ECOLÓGICA. B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO. UNA APUESTA POR LA FISCALIDAD AMBIENTAL PREVENTIVA, CORRECTORA Y REPARADORA DEL DAÑO AMBIENTAL.

A. INTRODUCCIÓN: EL DEBATE SOBRE LA FISCALIDAD ECOLÓGICA

Dentro del arsenal técnico-jurídico utilizado por el derecho ambiental, se encuentra ¹ la denominada tributación ambiental o fiscalidad ecológica¹. R. MARTÍN MATEO (1991, págs. 117-135) ha realizado una clasificación que distingue entre medidas disuasorias (arbitrios no fiscales, tasas, restricciones a la importación de bienes obtenidos en circunstancias que se estima conveniente rectificar o a la contratación con empresas contaminantes); medidas compensatorias, de tipo preventivo (tasas de vertido y tributos y recargos fiscales de carácter finalista destinados a financiar instalaciones que eliminen o atenúen la contaminación) o de naturaleza reparadora (como las tasas impuestas a los usuarios de los aeropuertos, aplicadas a sufragar parcialmente los gastos de insonorización de las viviendas contiguas y fondos compensatorios); medidas estimuladoras (tratamientos fiscales favorecedores para las empresas que adopten dispositivos anticontaminantes, préstamos en mejores condiciones que las que operan en el mercado financiero, subvenciones a fondo perdido y otorgamiento de subsidios para exportaciones a otros países menos rigurosos en materia de contaminación), e instrumentos económicos (tasas o impuestos medioambientales, permisos de emisión negociables, sistemas de caución-reembolso, ayudas financieras y acuerdos industriales).

La fiscalidad ambiental es expresión del principio «quien contamina paga», recogido ² en el art. 174 TFUE. El significado de este principio es optar entre las diversas alternativas posibles de atribución de los costos de descontaminación (sociedad en su conjunto-contaminador directo), por la solución en la que los costos se imputan al sujeto contaminador. Así figura también formulado en el principio 16.º de la Declaración de Río:

Las autoridades nacionales deberán esforzarse en promover la internalización de los costes de protección del medio ambiente y el uso de los instrumentos económicos en virtud del principio según el cual es el contaminador quien debe, en principio, asumir el coste de la polución, teniendo debidamente en cuenta el interés público y sin distorsionar el comercio y las inversiones internacionales.

Otras formulaciones del principio, como la de la Convención de París para la ³ Protección del Medio Marino del Atlántico del Norte, de 22 de septiembre de 1992, en su art. 2.2 b), realizan una definición más precisa de los costes que ha de soportar el contaminador, incluyendo las medidas de prevención, de reducción y de lucha contra la

¹ Sobre fiscalidad ambiental, véanse ROSEMBUJ ERUJIMOVICH, T. R., 1995 y 1998, págs. 43-62; CASTILLO LÓPEZ, J. M., 1998, y VV.AA., 2008.

contaminación². De igual modo, su contenido se acerca al principio de internalización total, cubriendo a la vez prevención y reparación³.

4 La utilización de la fiscalidad ecológica ha sido objeto de un encendido debate desde los inicios del derecho ambiental. La opción por un sistema de tributos e incentivos ha tenido apasionados defensores al otro lado del Atlántico⁴. En la actualidad, los tributos e incentivos son un instrumento en expansión. Alrededor de trescientos setenta y cinco impuestos, más unas doscientas cincuenta tasas ambientales, únicamente en los países de la OCDE⁵. Suelen aducirse como razones para respaldar la existencia de la tributación ambiental (ORDÓÑEZ DE HARO, C., y RIVAS SÁNCHEZ, C., 2009):

- La corrección de externalidades negativas causadas por la actividad de los agentes (la contaminación o deterioro ambiental). En este sentido, la imposición ambiental de primer óptimo busca restaurar la optimalidad paretiana en un contexto de análisis coste-beneficio, aunque con dificultades de diversa naturaleza.

- La eficiencia estática: el impuesto ambiental funciona a modo de precio pagado por polucionar (aunque asimétrico, esto es, no recibido por las víctimas) que lleva a los agentes a igualar sus costes marginales de descontaminar, generando así costes totales mínimos de descontaminar para la sociedad.

- La eficiencia dinámica, ya que los contribuyentes tienen incentivos continuos para reducir la contaminación y evitar así pagos fiscales (por ejemplo, mediante mejoras tecnológicas)⁶.

- La neutralidad: un impuesto pigouviano es el instrumento más neutral, al poner en práctica el resultado óptimo sin alterar la estructura del mercado (BUÑUEL GONZÁLEZ, M., 1999, pág. 131).

² CANS, Ch., 1995, pág. 205. Ésta es también la redacción escogida por el art. L 110.1 del *Code de l'environnement* (SMETS, H., 2003, pág. 71).

³ SMETS, H., 2003, pág. 72.

⁴ Sin duda, uno de los grandes impulsores de la estrategia de la intensificación de los incentivos económicos es Richard B. STEWART. Para este autor, la legislación ambiental dictada desde principios de los años setenta es excesivamente burocrática, centralizada, rígida, costosa y conflictiva. Por esta razón, «la solución de los dilemas que plantea la regulación ineficiente debe partir de un sistema de incentivos económicos que incluya tasas por contaminación, permisos de transmisibles de polución y vertederos de residuos y programas de reintegración». Según Stewart, los incentivos económicos no pretenden dictar la conducta de cientos de miles de empresas, sino que por el contrario imponen un precio o coste económico sobre las conductas que crean polución o riesgo químico, dejando a cada empresa la decisión del nivel concreto de control. Las tasa por contaminación impone un derecho o impuesto sobre cada tonelada u otra unidad de contaminación descargada. Los permisos transferibles logran el mismo resultado limitando el total de unidades de contaminación permitida y exigiendo a los contaminadores la posesión de un número igual de permisos a sus descargas. Los sistemas de depósitos y reintegración de residuos establecen un impuesto sobre las actividades productoras de residuos y dan un reintegro sobre cada unidad de residuo que sea tratada o reciclada apropiadamente. Los vertederos o depósitos de residuos suponen la fijación de un impuesto neto sobre cada unidad de residuo que la empresa no recicle o trate adecuadamente. El efecto de esta serie de medidas es la flexibilización del sistema y la mutación de la decisión de cómo y cuánto controlar, que es hecha sobre una base individual por cada planta o empresa. La base filosófica sobre la que se asientan las medidas propuestas por Stewart es la complementariedad de los objetivos de defensa del medio ambiente y los de desarrollo económico, intentando alcanzar los primeros mediante las fuerzas del mercado (STEWART, R. B., 1988, págs. 153, 158, 159 y 169, y STEWART, R. B. y ACKERMAN, B. A., 1988, págs. 171-199).

⁵ Seguimos el elenco realizado por ORDÓÑEZ DE HARO, C. y RIVAS SÁNCHEZ, C., 2009, pág. 274.

⁶ GAGO RODRÍGUEZ, A., y LABANDEIRA VILLOT, X., 2002, pág. 2.

El debate sobre la tributación ambiental dista de estar cerrado. ROSEMBUJ ERUJIMOVICH, sin duda el mejor experto nacional en la materia, critica la parafiscalidad (la afectación del tributo a fin de preservación en contra del principio de unidad presupuestaria y caja única) de la tributación ambiental, que sólo encuentra justificada en el ámbito local, pero no en el estatal o autonómico⁷. No compartimos esta idea. Los beneficios de los tributos ambientales se incrementan si retroalimentan la Administración ambiental y sus fines. Es más, la coartada ambiental puede sólo ser eso en la voracidad recaudatoria propia de nuestros días.

B. ANÁLISIS DEL PRECEPTO. UNA APUESTA POR LA FISCALIDAD AMBIENTAL PREVENTIVA, CORRECTORA Y REPARADORA DEL DAÑO AMBIENTAL

En la tramitación del art. 205 EAAnd, las modificaciones introducidas no han sido sustanciales. En este caso, la única modificación es la alusión en el apartado segundo al marco de la ley orgánica del art. 157, apartado tercero, de la Constitución española⁸. En este sentido, la regla fundamental que deben respetar las comunidades autónomas viene establecida por el art. 6.2 LOFCA («los tributos que establezcan las comunidades autónomas no podrán recaer sobre hechos impositivos gravados por el Estado»). La jurisprudencia constitucional ha distinguido entre «materia imponible» y «hecho imponible», para terminar afirmando que la duplicidad prohibida se ha de referir al hecho imponible, de modo que una misma fuente de riqueza (materia imponible) puede ser gravada dos o más veces si se toman aspectos distintos de la misma como supuesto generador de la obligación tributaria (STC 37/1987, FJ 14.º). Precisamente de la mano del art. 6.2 LOFCA, la STC 289/2000 (FJ 4.º) ha anulado la Ley del Parlamento de las Islas Baleares 12/1991, de 20 de diciembre, reguladora del Impuesto sobre Instalaciones que Incidan en el Medio Ambiente, por entender que el mismo incurría en doble imposición respecto del Impuesto sobre Bienes Inmuebles establecido en la Ley reguladora de las Haciendas Locales.

En el apartado primero, el art. 206 EAAnd alude sin mencionarlas directamente a las subvenciones. Establece el art. 206 EAAnd dos instrumentos: una política ambiental propia («la Junta de Andalucía desarrollará políticas propias») y subvenciones

⁷ Sus palabras merecen ser aquí íntegramente transcritas. Afirma ROSEMBUJ ERUJIMOVICH que «La integración de los tributos ambientales está reñida con la afectación de los recursos. Así como debe afrontarse la exigencia de recaudación regular y fluida y la extinción de la parafiscalidad, a la postre un vicio de intereses parciales corporativos, debe asumirse que los ingresos derivados de la fiscalidad ambiental por razones de eficacia, de flexibilidad y de control, deben afluir a los presupuestos generales del sector público competente. Por tanto, el gasto público ambiental –indivisible y consolidado– no puede atenderse descuartizando los recursos, sea por afectación o destino exclusivo a dotaciones de proyectos unidimensionales. Valen al respecto los mismos argumentos que, en su momento, sirvieron para confinar al baúl de los recuerdos a las exacciones parafiscales como ejemplo de perversión de los ingresos tributarios. En concreto, porque sólo servían para alimentar impulsos corporativos o sectoriales divorciando los ingresos de su aplicación y la aplicación de las necesidades reales que los justificaran. En rigor, el *earmarking* de la fiscalidad ambiental es el municipio, porque elude la crítica a los recursos afectados, por su tendencia cristalizadora y burocrática; y por razones de proximidad a los beneficiarios y control político de los ciudadanos/contribuyentes. Sólo en el ámbito municipal es perceptible el progreso en la gestión de los recursos ambientales por los resultados que procura a los ciudadanos; pero, no es el caso ni del Estado ni de las comunidades autónomas» (ROSEMBUJ ERUJIMOVICH, T. R., 2007).

⁸ Sobre el papel de la ley orgánica *ex art.* 157.3 CE en la delimitación de las competencias financieras de las Comunidades Autónomas, véase *supra* art. 175, párrafos 2-5.

(incentivos a los particulares adecuados a dicha finalidad). La política propia, lógicamente, debe serlo respetando la política legislativa estatal básica *ex art.* 149.1.23.^a CE y el derecho de la Unión Europea. El margen de esta política está en las medidas adicionales de protección. Obviamente, «incentivos» es el género (pues dentro de él se engloban ayudas, desgravaciones, exenciones, etcétera), pero las subvenciones son la técnica reina del fomento⁹. El término incentivos, en este sentido, debe entenderse como sinónimo de mecanismos o medios de fomento. Se distingue así entre incentivos financieros (subvenciones, préstamos subvencionados), incentivos fiscales (exenciones, desgravaciones), incentivos jurídicos (posiciones de ventaja a través de la regulación, como, por ejemplo, la preferencia en la adjudicación a la oferta ambientalmente más eficiente).

- 8 El apartado segundo del art. 206 EAAnd apuesta por la fiscalidad ambiental preventiva, correctora y reparadora del daño ambiental. Creemos que la fiscalidad ambiental debe ser eminentemente preventiva. La corrección y reparación debe ser un estímulo para dejar de contaminar. Pagar no puede legitimar la contaminación. Tampoco debe pagarse dos veces por lo mismo, porque el daño ambiental está hoy perfectamente regulado en nuestro ordenamiento (Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, que transpone al derecho español la Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo) mediante el establecimiento de previsiones que evitan la doble reparación y el enriquecimiento injusto.
- 9 En definitiva, el precepto es una invitación al Parlamento de Andalucía para la implantación de un sistema de tributación ambiental. En otras comunidades también se han implantado figuras de tributación ecológica: por ejemplo, Murcia (Ley 9/2005, de 29 diciembre, de Medidas Tributarias en Materia de Tributos Cedidos y Tributos Propios, año 2006), el impuesto sobre emisiones a la atmósfera por industrias contaminantes; impuesto sobre vertido de aguas litorales y el impuesto sobre almacenamiento o depósito de residuos peligrosos y no peligrosos¹⁰; en Galicia, desde 1995, se aplica el impuesto sobre contaminación atmosférica sobre emisiones de dióxido de azufre y dióxido de nitrógeno (Ley 12/1995, de 29 de diciembre –LG 1995, 350–), pero también el canon eólico introducido por la Ley 8/2009, de 22 diciembre, regula el aprovechamiento eólico en Galicia y crea el canon eólico y el Fondo de Compensación Ambiental¹¹, y en Madrid se aplica el impuesto sobre depósito de residuos (Ley 6/2003, de 20 de marzo –LCM 2003, 150–¹²). Especialmente desafortunado nos parece el canon eólico gallego, pues las externalidades de la eólica ciertamente son de risa frente a las convencionales (fósiles como el carbón, el petróleo y

⁹ La Orden de 27 de marzo de 2001 reguló la concesión de subvenciones para la mejora del control ambiental en la empresa. Pero esta norma fue derogada por la DD única de la Orden de 10 octubre de 2005, como consecuencia a la aprobación de la Ley General de Subvenciones, Ley 38/2003, de 17 de noviembre. A su vez, esta norma ha sido derogada por la vigente Orden de 15 abril de 2009, por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones para la mejora del control ambiental en la empresa y se convocan estas ayudas. (BOJA núm. 98, de 25 de mayo de 2009, pág. 14).

¹⁰ PORTILLO NAVARRO, M.^a J., 2005, págs. 14-22.

¹¹ Véanse GAGO RODRÍGUEZ, A., y LABANDEIRA VILLOT, X., 2002, págs. 149-172, y ADAME MARTÍNEZ, F., 2010, págs. 91-113.

¹² LUCHENA MOZO, G. M.^a, 2005, págs. 99-124, y RODRÍGUEZ MUÑOZ, J. M., 2003, págs. 71-143.

el gas, o la nuclear). Es un sarcasmo que se graven con tributos ambientales las energías renovables¹³.

El Parlamento de Andalucía, en esta materia, ha aprobado la Ley 18/2003, de 29 diciembre, por la que se aprueban Medidas Fiscales y Administrativas, apostando de manera decidida por la fiscalidad ambiental, al incorporar a nuestro sistema impositivo, en enero de 2004, cinco nuevos tributos ecológicos: impuesto sobre emisión de gases a la atmósfera, sobre vertidos a las aguas litorales, sobre depósito de residuos radiactivos, sobre depósito de residuos peligrosos y tasa para la prevención y control de la contaminación¹⁴. El Tribunal Constitucional, en su Auto (Pleno) núm. 195/2008, de 1 julio, ha inadmitido a trámite la cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Córdoba, al apreciar que no se producía la vulneración de la prohibición de doble imposición contenida en el art. 6.3 LOFCA, así como tampoco la del art. 157.2 CE en relación con el art. 9 LOFCA¹⁵.

La doctrina científica considera que la regulación andaluza es el mejor exponente de tributación ecológica¹⁶. En tal sentido, entiende ROSEMBUJ ERUJIMOVICH (2007) que

su desarrollo de fiscalidad ambiental es, probablemente, el que mejor se ajusta a su realización. En primer lugar, porque no hay afectación de los recursos tributarios y en segundo lugar, porque la configuración de los distintos tributos responde en forma estricta al valor sostenible del bien ambiental que se tutela: emisión de gases a la atmósfera de CO₂, NO_x, SO_x; vertidos a las aguas litorales; depósito de residuos radioactivos y depósito de residuos peligrosos.

También debemos citar la Ley 9/2010, de 30 julio, de Aguas para Andalucía, que ha procedido a la regulación de un canon de mejora como ingreso propio de la Comunidad Autónoma de Andalucía, que grava la utilización del agua de uso urbano. En este canon se declaran exentos los usos urbanos cuyos vertidos se realicen al dominio público hidráulico, pues dichos vertidos cuentan con sus propias instalaciones de depuración y ya están gravados de manera específica. Con esta misma finalidad de uso racional y sostenible, el canon de mejora sujeta a gravamen las pérdidas de agua que signifiquen un uso ineficiente por las entidades suministradoras de agua de uso urbano. La ley recoge en su articulado los cánones de mejora de infraestructuras hidráulicas de competencia de las entidades locales.

¹³ Por el contrario, el *Consiglio di Stato*, en sentencias núms. 680, de 24 de febrero, 971, de 9 de marzo, 1675 y 1676, de 12 de abril de 2005, ha primado los aspectos ambientales globales sobre los paisajísticos locales, considerando prevalente el fin de interés público de reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero (LÓPEZ SAKO, J., 2009, pág. 251).

¹⁴ ORDÓÑEZ DE HARO, C. y RIVAS SÁNCHEZ, C., 2009, págs. 271-288.

¹⁵ Idéntica inadmisión se ha producido en los AATC 456/2007, 52/2008, 53/2008 y 128/2008.

¹⁶ Debe mencionarse que el art. 7 de la Ley 11/2010, de 3 de diciembre, de medidas fiscales para la reducción del déficit público y para la sostenibilidad, ha creado el impuesto sobre las bolsas de plástico de un solo uso en Andalucía, de clara finalidad extrafiscal (véase *supra* art. 179, parágrafo 28).

TÍTULO VIII

MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL

TÍTULO VIII. MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL

PRESENTACIÓN

MARÍA LUISA BALAGUER CALLEJÓN

INTRODUCCIÓN

El Estatuto de Autonomía para Andalucía regula en este título, de manera acabada y completa, los medios de comunicación que se desenvuelvan en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Andalucía. A diferencia del Estatuto de Autonomía de 1981, que dedicaba a su regulación el art. 16 y la disposición transitoria tercera, el vigente Estatuto dedica ahora un título que abarca desde el art. 207 al 217. Y además de este título, un conjunto de normas que se refieren a los medios de comunicación en diferentes títulos del Estatuto.

Así, en el Título preliminar, y entre los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma recogidos en el art. 10, se considera un objetivo básico el punto 15 referido a «la expresión del pluralismo político, social y cultural de Andalucía a través de los medios de comunicación». En el Título I, y como derecho, se reconoce en el art. 34 el del acceso a «las nuevas tecnologías y a participar activamente en la sociedad del conocimiento, la información y a la comunicación, mediante los medios y recursos que la ley establezca».

En el Título II, referido a las competencias de la Comunidad Autónoma, el art. 69 recaba para Andalucía «la competencia exclusiva sobre la organización de la prestación del servicio público de comunicación audiovisual de la Junta de Andalucía y de los servicios públicos de comunicación audiovisual de ámbito local, respetando la garantía de la autonomía local». El contenido de esta norma se aleja de cualquier recelo estatal, para considerar ahora que no puede invadir el contenido esencial de una garantía institucional, como es la autonomía local. Su concepto expansivo de las competencias en la materia se expresa bien en el párrafo segundo que se reafirma en ellas, al decir éste que «la Comunidad Autónoma de Andalucía podrá crear y mantener todos los medios de comunicación necesarios para el cumplimiento de sus fines». Y en el párrafo tercero, en el que se atribuye la competencia para «el desarrollo legislativo y la ejecución sobre las competencias de medios de comunicación social». Sólo quedan como competencias compartidas la organización, la regulación y el control de los servicios de comunicación audiovisual que utilicen cualquiera de los soportes y tecnologías disponibles dirigidos al público de Andalucía, así como sobre las ofertas de comunicación audiovisual si se distribuyen en el territorio de Andalucía.

También se avanza en competencias en materia de publicidad en la que se considera la competencia exclusiva, tanto en la publicidad general como institucional, pero sin perjuicio de las competencias del Estado (art. 70).

Este cambio obedece, en primer lugar, a la actualización que de modo general opera en la reforma estatutaria de nuestra Comunidad Autónoma, en la que se recoge

todo el acervo de la evolución del Estado autonómico, doctrinal, legal y jurisprudencial, y en segundo lugar, de manera específica, al desarrollo que han tenido los propios medios de comunicación públicos y privados, en los que tanto el Estado como la propia Comunidad han creado instituciones de garantía de una opinión pública libre (los consejos audiovisuales) y han regulado, con la orientación del derecho comunitario, diferentes aspectos incumbentes a estos medios.

Ciertamente, los medios de comunicación son imprescindibles garantes de la democracia, por ser *conditio sine qua non* de una opinión pública libre, necesaria para configurar uno de los cuatro valores superiores del ordenamiento constitucional, el pluralismo político. Esta relación se puso muy tempranamente de manifiesto por el Tribunal Constitucional en la STC 6/1981. Y se constituyó –desde el punto de vista dogmático– en posición preferente, como derecho colectivo, frente a otros derechos individuales.

En los primeros años de desarrollo del derecho autonómico, el Estado, en ésta como en otras competencias, fue especialmente renuente a desprenderse de las que se referían a los medios de comunicación. El art. 149.1.27.^a CE considera que son competencia exclusiva del Estado. La idea de servicio público esencial dejaba en manos del Estado los medios de comunicación audiovisuales, determinando para las comunidades autónomas una suerte de gestión administrativa descentralizada, que sólo con el tiempo se pudo ir flexibilizando, una vez que el Tribunal Constitucional considera que la exigencia de Ley Orgánica en la regulación de esta materia se ha de limitar al contenido esencial del derecho, y no a meras cuestiones técnicas que quedan deferidas a ley ordinaria. (STC 31/1994).

Todo ello tiene que ver, de una parte, con la evolución del Estado autonómico, en el que se produce un importante y progresivo incremento de las competencias de las comunidades autónomas, siempre procurando aumentar el techo autonómico en su legislación, e interpretando la Constitución en el sentido más favorable a la respectiva comunidad autónoma, y de otra parte, con el desarrollo propio del contenido del art. 20 CE, que, concebido desde el momento constituyente ya como una norma de extraordinaria importancia para el establecimiento de la democracia, mantiene y aumenta su importancia en relación con los presupuestos de una opinión pública libre, base del pluralismo político, y otros derechos conexos al concepto de la democracia misma. Estos dos factores tienen como consecuencia la inevitable relativización del monopolio estatal de los medios de comunicación, dando entrada a empresas privadas en los medios audiovisuales, y por lo tanto también de ese concepto de orden público que justificaba la retención por parte del Estado de las competencias derivadas de esos medios, y se produce una evolución en la legislación autonómica respecto de la liberación de los medios, y su descentralización.

1. LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN SOCIAL EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE ANDALUCÍA

Desde el art. 207 al 217 EAAnd, ambos inclusive, se regula un conjunto de derechos relacionados con el derecho de información, que comprende tanto el

reconocimiento al habla y a la cultura andaluza, como la creación de los canales de televisión, el control del Parlamento sobre los medios de gestión directa de la Junta de Andalucía, y la protección de los derechos de las personas usuarias de esos medios.

El art. 207, que se titula «Derecho a la información», no contiene una definición, ni siquiera una delimitación del derecho, dando por supuesto su contenido en relación con el art. 20 CE, al que se remite, y destacando especialmente los valores referidos a la libertad de expresión, información, independencia, veracidad y pluralismo.

Llama la atención que en el segundo párrafo se sujete a los medios de comunicación, solamente a los valores constitucionales, así como en el contenido del art. 208, donde nuevamente se obliga a los medios de comunicación al respeto a los valores constitucionales, especialmente la juventud, la infancia, la igualdad de género y la eliminación de toda forma de discriminación y, sin embargo, no se considera el respeto de los medios de comunicación a todos los derechos previamente recogidos en el Título I. Y ello teniendo en cuenta además, el contenido del art. 38 EAAnd, en el que se vincula a todos los poderes públicos de Andalucía, y, dependiendo de la naturaleza de cada derecho, a los particulares. Seguramente, un concepto más acabado y elaborado, tanto de los derechos estatutarios, cuya suerte jurídica parecía incierta al momento de redacción del Estatuto, en relación con una consideración también más relacional de los medios de comunicación, hubiera permitido llenar de contenido una integración entre los valores, principios y derechos de la comunidad andaluza, y sus posibilidades de efectividad real a la hora de garantizar el respeto de los medios de comunicación a estos y otros valores, ahora constitucionales, ante los que la sociedad está inerme. Curiosamente, el Capítulo IV del Título I contiene garantías de estos derechos, entre los que está la protección jurisdiccional, de manera muy limitada, por cuanto es sabida la competencia exclusiva en materia procesal correspondiente al Estado, la efectividad de los principios rectores para la información de las actuaciones de los poderes públicos, y naturalmente, la atribución al Defensor o Defensora del Pueblo, de la defensa de estos derechos, y sin embargo no se contiene, tampoco aquí, referencia alguna al respeto por parte de los medios de comunicación, de estos derechos, que no parecen ahora vincular a los medios de comunicación.

Sin embargo, el art. 211 EAAnd mandata a los medios de comunicación de gestión directa de la Junta de Andalucía y corporaciones locales, a orientar su actividad a la promoción de los valores educativos y culturales andaluces; el art. 212, a promover la cultura andaluza tanto en sus formas tradicionales como en sus nuevas creaciones, y el art. 213, a promover el reconocimiento y uso de la modalidad lingüística andaluza, en sus diferentes hablas.

Esta deficiencia en la regulación de los medios de comunicación, en relación con la necesidad de respetar los valores estatutarios, se debe sin duda a un desajuste en el proceso de creación del Estatuto, en el que, al regularse al mismo tiempo los derechos estatutarios y los derechos y garantías derivadas de la información, seguramente se olvida esa última lectura de adecuación y congruencia de estos preceptos, pero no parece obedecer a una intención del legislador estatutario de excluir la defensa de los valores estatutarios, como veremos al analizar el Consejo Audiovisual de Andalucía.

2. LAS GARANTÍAS DEL CUMPLIMIENTO DE LOS DERECHOS EN LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN DE ANDALUCÍA

Cualquiera que sea la amplitud de la defensa de los valores, principios o derechos, estatutarios y constitucionales, o solamente estatutarios, más importante parece la posibilidad final de garantizar una mínima imparcialidad, veracidad u objetividad. En ese sentido, el art. 214 EAAAnd contiene una parte de estas garantías, junto a las que se atribuyen al Consejo Audiovisual.

El título de este artículo, «Control parlamentario», no se ajusta exactamente al contenido del precepto, dado que no solamente es el Parlamento el que va a ejercitar ese control. En el primer párrafo, se dice que «corresponde al Parlamento el control de los medios de comunicación social gestionados directamente por la Junta de Andalucía a través de una comisión parlamentaria». En el párrafo segundo, se atribuye al Parlamento la designación «del director o directora de la Radiotelevisión Pública Andaluza», por mayoría cualificada. Ésas son dos exigencias que garantizan claramente el pluralismo político, evitando el partidismo en la programación y en la dirección y gestión. Pero los dos siguientes párrafos corresponden ya a otros sujetos. En el párrafo tercero se igualan los plenos de las corporaciones locales a los del Parlamento, y en el cuarto, se regula el objeto del control de los medios, que se atenderá a los principios de independencia, pluralismo, objetividad, y óptima gestión económica y financiera.

Ahora bien, así como el control parlamentario queda garantizado por la comisión parlamentaria y la designación de la Dirección, para el control de los medios de titularidad local no se prevé un mínimo procedimiento, sino que se iguala a las exigencias de los dos primeros párrafos. Tal situación presenta todo tipo de dudas interpretativas. La primera es la de si debe considerarse de aplicación directa esta norma estatutaria a aquellas designaciones de la Dirección de un medio de comunicación por parte de un ente local, y en caso de estimarse que sí, cuál es el procedimiento para restablecer la legalidad estatutaria en aquellos casos en los que no sea el Pleno de la corporación quién designe a esta persona. El párrafo tercero de este artículo se limita a decir que «iguales funciones corresponden a los plenos de las corporaciones locales respecto de los medios de comunicación públicos locales», pero no se sabe bien si esas «funciones» abarcan la elección de un director o directora de medios de comunicación de un medio necesariamente audiovisual, o, al hablar en plural –de «funciones»–, se entienden todas las enumeradas en los primeros párrafos del artículo. Parece más acorde con el tenor literal la segunda opción, que habilitaría al Pleno de un ente local a controlar los medios de comunicación de él dependientes, a la elección de la Dirección, e incluso a desempeñar las funciones necesarias para el cumplimiento de los objetivos regulados en el párrafo cuarto, velar por la independencia, pluralismo y objetividad, y gestión económica y financiera. Aun así, es también difícil esta segunda opción, porque estas funciones en el ámbito parlamentario se llevarían a cabo por una comisión que desarrollaría su actividad en los términos establecidos por el Reglamento de la Cámara, que no puede ser extendido en su aplicación al ámbito local y, además, no hay tampoco un sistema correlativo de votación de mayorías cualificadas para los entes locales. Igualmente, es difícil concebir garantías directas para cumplir con las aspiraciones recogidas en el párrafo cuarto.

Independientemente de estos controles, que a nivel institucional parecen intentar un control democrático de los medios de comunicación, a través de la garantía en la designación y en la gestión financiera, queda por ver lo que tendría que ser el mayor objetivo de la Comunidad Autónoma en relación con los derechos de la ciudadanía. Desde un punto de vista de los contenidos, las personas tienen seguramente importantes derechos relacionados con los medios de comunicación. Probablemente el primero sea la exigencia de la veracidad de los medios. Para el cumplimiento de estos derechos, nada ha evolucionado desde el antiguo derecho de rectificación, cuyos límites establecidos en la LO 2/1984, de 26 de marzo, necesitan poca explicitación. Es sencillamente el derecho individual a contrarrestar una información, pero ninguna garantía contiene acerca de la manipulación de los contenidos informativos que se producen de continuo en los medios.

En segundo lugar, las garantías de los contenidos de los medios de comunicación, que –como principalísima agencia de socialización política– se imparten en todos los medios, proporcionando unos modelos, educativos y socializadores que se imponen a cualquier otro material o agencia, y que no se pueden neutralizar con facilidad por otras agencias socializadoras, como la educación o la familia. En lo que se refiere a contenidos, no hay un reconocimiento claro de los valores constitucionales o estatutarios, que no sea precisamente la propia libertad de información, opinión pública o expresión, que justamente resultan los más favorecidos en este sentido.

3. LA LEY 18/2007, DE 17 DE DICIEMBRE, DEL PARLAMENTO DE ANDALUCÍA, DE LA RADIO Y LA TELEVISIÓN PÚBLICAS

La Ley 18/2007, de 17 de diciembre, del Parlamento de Andalucía, de la radio y la televisión públicas, en su Exposición de motivos, justifica esa nueva regulación, entre otras razones, por la voluntad de reforzar el papel del Parlamento de Andalucía en su labor de control y provisión de las personas que componen los órganos colegiados de la Agencia Pública Empresarial. En esta reforma, la importancia política de la ley estribaba en la elección de la persona titular de la Dirección General, Consejo de Administración y Presidencia, por el Parlamento de Andalucía, en una representación equilibrada de género. Es importante analizar la relación entre las diferentes instituciones que se regulan en esta ley, y de ellas con el Consejo Audiovisual. En cuanto a las competencias, el Consejo de Administración, independientemente de las competencias internas de organización y funcionamiento, tiene las de aprobación de los criterios básicos de programación, la determinación de los porcentajes de producción propia, y con carácter residual, las que no vengan atribuidas a cualquier otro órgano. La Dirección General, la de nombramiento y cese de personal, contratación y la de ordenación de la programación. En esta ley se observa un intento de llevar a cabo mayores garantías legales de las establecidas hasta entonces. En el art. 4 se contienen importantes principios que deben inspirar la actividad de la RTVA, como la promoción de la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, y el respeto a la promoción de los valores ecológicos y de sostenibilidad medioambiental. También es importante, en relación con los derechos estatutarios, el principio 1 a) del art. 4, que se refiere al respeto y defensa de los principios que informan la Constitución española y el Estatuto de Autonomía para Andalucía, y de los derechos y libertades que en ellos se reconocen

y garantizan, de manera que se integra también en esta ley el contenido estatutario, que no está presente en el propio Título VIII del Estatuto.

El art. 11 de la ley contiene un Código de Conducta Comercial que garantiza un control de calidad de los contenidos de los mensajes publicitarios, pero no se especifican criterios sobre los que esa calidad opera, de modo que no hay parámetro en relación con unos mínimos contenidos éticos.

Tampoco entre las funciones de sus órganos, Presidencia, Consejo de Administración o Consejo Asesor, se encuentran potestades o funciones referidas a la posibilidad de anulación de contrataciones o retirada de programas contrarios a esos valores constitucionales o estatutarios de referencia.

4. EL CONSEJO AUDIOVISUAL DE ANDALUCÍA

El nuevo Estatuto de Autonomía de Andalucía da reconocimiento estatutario a la institución del Consejo Audiovisual de Andalucía, creado para velar por el respeto a los derechos fundamentales y estatutarios, y para hacer cumplir la legislación en esta materia. Su regulación se encuentra ubicada sistemáticamente en el Título IV, que regula las instituciones, art. 131 EAAnd, pero sus funciones se detallan en el Título VIII, art. 217 EAAnd. En esta institución, sí se contiene una referencia a los valores estatutarios. El tenor literal del art. 131 EAAnd dice que «el Consejo Audiovisual es la autoridad independiente encargada de velar por el respeto de los derechos, libertades y valores constitucionales y estatutarios en los medios audiovisuales, tanto públicos como privados, en Andalucía, así como por el cumplimiento de la normativa vigente en materia audiovisual y de publicidad». Igualmente, el art. 217 EAAnd, al hablar de la protección de los derechos en los medios audiovisuales, dice que «corresponde al Consejo Audiovisual de Andalucía velar por el respeto de los derechos, libertades y valores constitucionales y estatutarios en los medios de comunicación audiovisual, en los términos establecidos en el art. 131». En este caso, es curioso que estas funciones, que abarcan el contenido estatutario, estén reguladas inmediatamente después de los preceptos que hacen referencia solamente a los valores constitucionales, no a los estatutarios, de manera que se le atribuyen competencias al Consejo del control de valores estatutarios, pero, en principio, la obligación de los medios se limita al respeto a los valores constitucionales.

Su ley de creación es la Ley 1/2004, de 7 de diciembre, del Consejo Audiovisual de Andalucía, y la Exposición de motivos justifica su creación por la necesidad de velar por el respeto de los derechos y libertades reconocidos en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía para Andalucía. Se configura como una institución independiente, garante de las libertades de la ciudadanía pública, con personalidad jurídica propia, autonomía orgánica y funcional, y cuyo un ámbito de actuación es el de la Comunidad Autónoma. Informar preceptivamente sobre las propuestas presentadas en los concursos de otorgamiento de concesiones para la gestión de emisoras de radiodifusión sonora y de televisión, en cuanto a la composición accionarial de los licitadores, para evitar la concentración de medios.

La medida más importante en cuanto a control de los contenidos está en el párrafo 5 del art. 4, que le permite adoptar «las medidas necesarias para neutralizar los efectos de la difusión o la introducción en la programación o la publicidad de mensajes o contenidos que atenten contra la dignidad humana y el principio de igualdad, muy particularmente cuando estos mensajes o contenidos hayan sido difundidos en horarios de audiencia de público infantil o juvenil, restableciendo los principios que se han visto lesionados».

Contiene un mandato explícito en relación con la promoción de la igualdad de género, a través de la promoción de actividades, modelos sociales y comportamientos no sexistas en la programación y en la publicidad. En sus puntos 15 y 16, el art. 4 permite al Consejo solicitar el cese o rectificación de la publicidad ilícita o prohibida, y en su caso, la incoación de expediente sobre infracciones normativas en contenidos y en publicidad audiovisuales.

El Consejo se dotó de un Reglamento Orgánico, por Decreto 219/2006, de 19 de diciembre, y de un Código Deontológico, aprobado el 10 de noviembre de 2005.

En ambas normas se regulan aspectos de procedimiento y conducta, en relación con las competencias que le son atribuidas por la ley.

Artículo 207. Derecho a la información

1. Los poderes públicos de Andalucía velarán, mediante lo dispuesto en el presente Título, por el respeto a las libertades y derechos reconocidos en el artículo 20 de la Constitución, especialmente los referidos a la libertad de expresión y al derecho a una información independiente, veraz y plural.

2. Todos los medios de comunicación andaluces, públicos y privados, están sujetos a los valores constitucionales.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20974])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21086]).

Artículo 180. Opinión pública libre

1. En el ejercicio de los derechos reconocidos en el artículo 20 de la Constitución, los poderes públicos andaluces garantizan mediante lo dispuesto en este título la información independiente, veraz y plural.

2. Los medios de comunicación son instrumentos fundamentales para la libertad de expresión y el derecho de los ciudadanos y ciudadanas de Andalucía a recibir una información veraz, además de favorecer la formación de una opinión pública libre.

3. Todos los medios de comunicación andaluces, públicos y privados, están sujetos a los valores constitucionales.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23702]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23938]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24293]).

Artículo 204. Derecho a la información

1. Los poderes públicos de Andalucía velarán, mediante lo dispuesto en el presente título, por el respeto a las libertades y derechos reconocidos en el artículo 20 de la Constitución, especialmente los referidos a la libertad de expresión y al derecho a una información independiente, veraz y plural.

2. Todos los medios de comunicación andaluces, públicos y privados, están sujetos a los valores constitucionales.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 40]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 239]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 292]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 343]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 138]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

(s/c)

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 52); Baleares (art. 88); Castilla y León (art. 16.1.22.º).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Reglamento del Parlamento de Andalucía, aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía en su sesión de 21 y 22 de noviembre de 2007.
- Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de Titularidad Autonómica Gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA).
- Ley 6/2005, de 8 de abril, reguladora de la Actividad Publicitaria de las Administraciones Públicas de Andalucía.
- Ley 1/2004, de 17 de diciembre, de creación del Consejo Audiovisual de Andalucía.
- Decreto 219/2006, de 19 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico y de Funcionamiento del Consejo Audiovisual de Andalucía.
- Decreto 1/2006, de 10 de enero, por el que se regula el régimen jurídico de las televisiones locales por ondas terrestres en Andalucía.
- Decreto 174/2002, de 11 de junio, por el que se regula el régimen de concesión por la Comunidad Autónoma de Andalucía de emisoras de radiodifusión sonora en ondas métricas con modulación de frecuencia y la prestación del servicio por parte de los concesionarios.
- Resolución de 15 de octubre de 2010, de la Presidencia, por la que se ordena la publicación de la Carta del Servicio Público de la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA), aprobada por el Pleno del Parlamento de Andalucía en sesión celebrada los días 15 y 16 de septiembre de 2010.

E. JURISPRUDENCIA

STC 6/1981, FJ 3.º
STC 159/1986, FJ 8.º
STC 63/1987, FJ 6.º
STC 214/ 1991, FJ 8.º
STC 219/1992, FJ 2.º
STC 19/1996, FF.JJ. 2.º y 3.º
STC 204/1997, FJ 2.º
STC 68/2008, FJ 5.º
STC 31/2010, FJ 89.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

CARRILLO LÓPEZ, Marc: «Derecho a la información y veracidad informativa», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 23 (1988), págs. 187-206.

CASTRO PASCUAL, José María: «Título VIII. Medios de Comunicación Social», en VV.AA.: *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, IAAP, Sevilla, 2008, págs. 977-994.

LÓPEZ ULLA, Juan Manuel: *Libertad de informar y derecho a expresarse*, Universidad de Cádiz, Cádiz, 1994.

MONTILLA MARTOS, José Antonio: «Medios de comunicación social», en BALAGUER CALLEJÓN, F. (Coord.): *Estatuto de Andalucía: novedades respecto del Estatuto de 1981*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2007, págs. 147-150.

POLO SABAU, José Ramón: *Libertad de expresión y derecho de acceso a los medios de comunicación*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2002.

RUIZ ROBLEDO, Agustín (Coord.): *La elaboración del nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía en sus documentos*, Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2007.

SOLOZÁBAL ECHEVARRÍA, Juan José: «Aspectos constitucionales de la libertad de expresión y del derecho a la información», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 23 (1988), págs. 139-155.

—: «La libertad de expresión desde la teoría de los derechos fundamentales», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 32 (1991), págs. 73-113.

SOUVIRÓN MORENILLA, José María: «Los medios de comunicación social», en MUÑOZ MACHADO, S. y REBOLLO PUIG, M. (Dirs.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Cívitas, Madrid, 2008, págs. 1115-1156.

THOMAS PUIG, Petra María: «Valores y principios constitucionales», en *Parlamento y Constitución: Anuario*, núm. 5 (2001), págs. 129-143.

URÍAS MARTÍNEZ, Joaquín: *Lecciones de derecho de la información*, Tecnos, Madrid, 2003.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. EL MANDATO A LOS PODERES PÚBLICOS. I. La opinión pública libre como garantía democrática. II. La interpretación constitucional del precepto. III. Instrumentos estatutarios para el cumplimiento del mandato. C. EL MANDATO A LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN. I. Los medios de comunicación andaluces. II. Los valores constitucionales de la comunicación.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 Con el art. 207 EAAnd se abre el Título VIII, relativo a los «Medios de Comunicación Social», del Estatuto de Autonomía para Andalucía, un título este que únicamente encontramos en el Estatuto de Autonomía de las Islas Baleares, lo cual evidencia su carácter puramente contingente. Así, para MONTILLA MARTOS (2007, pág. 147),

la justificación del título es esencialmente política, al igual que ocurre con el dedicado al medio ambiente. Con estos preceptos, en algunos casos de carácter programático, se quiere reflejar la importancia que se le concede en Andalucía a los medios de comunicación social.

- 2 Este hecho, su justificación esencialmente política, puede ser interpretado en un sentido positivo o negativo, según consideremos que un estatuto de autonomía es en realidad una ley orgánica que pretende regular el ejercicio del derecho reconocido en el

art. 2 CE, en relación con el art. 143 CE, o pensemos que, más allá de eso, se trata de un documento en el que hay que reflejar un posicionamiento ideológico (territorial) con independencia de su virtualidad jurídica y de las posibilidades reales de aplicabilidad directa y clara por parte de los poderes públicos y en especial de los órganos jurisdiccionales.

La propuesta del Grupo Parlamentario Socialista presentada ante el Parlamento de Andalucía el 28 de abril de 2005¹ consideraba que, para que

Andalucía pueda desarrollarse como una sociedad democrática avanzada se precisa, entre otros elementos, de la existencia de medios de comunicación que sirvan como instrumentos para garantizar la libertad de expresión y el derecho de los ciudadanos y ciudadanas a una información independiente y plural, que favorezca la creación de una opinión pública libre (RUIZ ROBLEDO, A., 2007, pág. 542).

Esto dio como resultado que en el primer Informe de la Ponencia para la reforma del Estatuto de Autonomía constituida en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario se incorporara como acuerdo de todos los grupos ese mismo texto (*BOPA* núm. 310, de 31 de octubre de 2005, pág. 17892) y se recogiera en el primer borrador articulado que elaboraron los Servicios Jurídicos de la Cámara en los siguientes términos:

Artículo I. Los medios de comunicación son instrumento fundamental para la libertad de expresión y el derecho de los ciudadanos y ciudadanas de Andalucía a una información independiente y plural y favorecen la formación de una opinión pública libre.

En la segunda propuesta de texto articulado ofrecida por los letrados de la Cámara, con fecha 25 de octubre de 2005, el precepto con el que comenzaba el título relativo a los medios de comunicación social adquiere ya una redacción² próxima a la que, tras incorporar la alternativa al apartado 2 del Grupo Parlamentario de Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía³, figuraría en el Informe de la Ponencia (*BOPA* núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20974) y posteriormente en la Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía (*BOPA* núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21086)⁴. Sin embargo, la redacción definitiva del que luego sería el art. 207

¹ Esta propuesta, como la de los restantes grupos de la Cámara, se presentó tras las comparencias, que tuvieron lugar en la Comisión de Desarrollo Estatutario, de diversas personas y organizaciones a fin de que expusieran cuantas consideraciones estimaran oportuno efectuar en relación con la reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

² «Artículo XI. 1. En el ejercicio de los derechos reconocidos en el artículo 20 de la Constitución, los poderes públicos andaluces garantizan mediante lo dispuesto en este título la información independiente, veraz y plural. 2. Los medios de comunicación social son instrumentos fundamentales para la libertad de expresión y la formación de una opinión pública libre en el marco de una sociedad democrática avanzada. 3. Todos los medios de comunicación andaluces, públicos y privados, están sujetos a los principios constitucionales.»

³ «Los medios de comunicación son instrumento fundamental para la libertad de expresión y el derecho de los ciudadanos y ciudadanas de Andalucía a recibir una información veraz, además de favorecer la formación de una opinión pública libre.»

⁴ «Artículo 180. Opinión pública libre. 1. En el ejercicio de los derechos reconocidos en el artículo 20 de la Constitución, los poderes públicos andaluces garantizan mediante lo dispuesto en este título la información independiente, veraz y plural. 2. Los medios de comunicación son instrumento fundamental para la libertad de expresión y el derecho de los ciudadanos y ciudadanas de Andalucía a recibir una información veraz, además de favorecer la formación de una opinión pública libre. 3. Todos los medios de comunicación andaluces, públicos y privados, están sujetos a los valores constitucionales.»

EAAnd se la da la enmienda núm. 409, del Grupo Parlamentario Socialista, durante la fase de comisión en el Parlamento de Andalucía (*BOPA* núm. 409, de 31 de marzo de 2006, pág. 23145, y *BOPA* núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23660), por lo que podemos decir que el precepto que ahora comentamos es por completo responsabilidad de este grupo en los dos mandatos que establece, el primero de ellos dirigido a los poderes públicos de Andalucía, y el segundo, a todos los medios de comunicación andaluces, ya sean públicos o privados, audiovisuales o escritos.

B. EL MANDATO A LOS PODERES PÚBLICOS

I. La opinión pública libre como garantía democrática

- 6 La vinculación entre libertad de expresión, como libertad que posibilita la existencia de una opinión pública libre, y el régimen democrático ha sido destacada por todos los autores (LÓPEZ ULLA, J. M., 1994, pág. 34). La libertad de expresión, como se ha dicho, no es sólo una condición del desarrollo individual de la persona, sino una exigencia insoslayable del sistema político democrático. Sencillamente no hay democracia sin libertad de expresión ni comunicación política libre (SOLOZÁBAL ECHEVARRÍA, J. J., 1991, pág. 78).
- 7 Se pone así de manifiesto la doble faceta individual y colectiva que caracteriza a los derechos fundamentales recogidos en las letras a) y d) del art. 20.1 CE, esto es, la libertad de expresión y el derecho a comunicar o recibir información. Ya en su STC 6/1981 (FJ 3.º), el Tribunal Constitucional señaló que:

El art. 20 de la Constitución, en sus distintos apartados, garantiza el mantenimiento de una comunicación pública libre, sin la cual quedarían vaciados de contenido real otros derechos que la Constitución consagra, reducidas a formas huecas las instituciones representativas y absolutamente falseado el principio de legitimidad democrática que enuncia el art. 1.2 de la Constitución, y que es la base de toda nuestra ordenación jurídico-política.
- 8 A partir de entonces, la jurisprudencia constitucional ha ido consolidando para estos derechos fundamentales su doble carácter de libertad individual y garantía institucional de una opinión pública indisolublemente unida al pluralismo político dentro de un Estado democrático; contribuyendo, en consecuencia, a la formación de la opinión pública (SSTC 104/1986, 171/1990, 172/1990, 40/1992, 85/1992, 78/1995, 132/1995 y 176/1995). [STC 19/1996, FJ 2.º].
- 9 Por ello, de las diversas redacciones por las que fue atravesando el actual art. 207 EAAnd, quizás fuera la primera de ellas («Los medios de comunicación son instrumento fundamental para la libertad de expresión y el derecho de los ciudadanos y ciudadanas de Andalucía a una información independiente y plural y favorecen la formación de una opinión pública libre»), a pesar de su carácter descriptivo, la que mejor justificara la inclusión del Título VIII en el Estatuto de Autonomía para Andalucía y, sin duda, la que mejor reflejara la importancia reconocida por el Tribunal Constitucional a los medios de comunicación social. Sin embargo, la rúbrica inicial de «Opinión pública libre» cambió por completo cuando lo hizo también el contenido del

precepto con la enmienda núm. 409 del Grupo Parlamentario Socialista. Se pasó así de un reconocimiento expreso del papel esencial de los medios de comunicación social en una sociedad democrática, al establecimiento de un mandato a los poderes públicos de Andalucía, es decir, tanto los de ámbito autonómico como los de ámbito local, para que velaran por el respeto del art. 20 CE, lo que en el fondo, no obstante, supone, de un lado, reconocer la importancia que estas libertades y derechos tienen en la conformación de una opinión pública libre, y de otro, evidenciar la faceta prestacional de estos derechos de libertad que han destacado tanto la doctrina (POLO SABAU, J. R., 2002, pág. 65) como la jurisprudencia constitucional (STC 63/1987, FJ 6.º).

II. La interpretación constitucional del precepto

El mandato a los poderes públicos que establece el art. 207 EAAnd reitera, como recuerda SOUVIRÓN MORENILLA, el obligado respeto al art. 20 CE que concierne tanto a los ciudadanos como a los poderes públicos según lo dispuesto en el art. 9.1 CE, pero al mismo tiempo realiza, en su literalidad, una modulación del derecho fundamental a la información sobre la que conviene detenerse (SOUVIRÓN MORENILLA, J. M., 2008, pág. 1129). El art. 20.1 d) reconoce el derecho a comunicar y recibir información «veraz», siendo ésta –la veracidad– la única condición que, aparentemente⁵, ha de reunir la información para recibir el amparo constitucional en el ejercicio de este derecho; sin embargo, el Estatuto de Autonomía para Andalucía añade a ésta las condiciones de «independiente» y «plural», de tal modo que el derecho por el que habrán de velar los poderes públicos de Andalucía es un «derecho a una información independiente, veraz y plural»⁶. Si apostáramos por una interpretación literal del precepto, su constitucionalidad estaría sin duda en entredicho, por lo que habremos de buscar el sentido último de este apartado 1 del art. 207 EAAnd tratando de conciliar el mandato establecido con lo dispuesto en nuestra norma fundamental.

Es evidente que el estatuyente no ha podido pretender con el art. 207.1 EAAnd exigir a la información que comuniquen los medios andaluces unos requisitos que ni la Constitución ni la jurisprudencia constitucional exigen para el legítimo ejercicio del derecho reconocido en el art. 20.1 d), y que además no serían predicables de la información en sí, sino, en realidad, de la actuación interna de los medios de comunicación o del sistema de medios de comunicación en su conjunto. Así, para CASTRO PASCUAL (2007, pág. 983), la independencia podría ser predicable de los medios de comunicación, pero nunca de la información, y en la misma línea se ha pronunciado SOUVIRÓN MORENILLA (2008, pág. 1130)⁷, quien considera que:

no puede descartarse que el estatuyente, con esa referencia del art. 207 EAAnd al derecho a «una información independiente, veraz y plural», haya querido no tanto

⁵ Junto a ella, el TC ha considerado en numerosas sentencias que una segunda condición que debe tener la información constitucionalmente protegida es la de su relevancia pública (STC 219/1992, FJ 2.º). Sobre la interpretación jurisprudencial de la veracidad de la información pueden consultarse, entre otros, CARRILLO LÓPEZ, M., 1988, pág. 202 y ss, LÓPEZ ULLA, J. M., 1994, pág. 99 y ss, y URÍAS MARTÍNEZ, J., 2003, pág. 98 y ss.

⁶ Conectada con esta pluralidad, aunque desde una perspectiva distinta, encontramos «La expresión del pluralismo político, social y cultural de Andalucía a través de todos los medios de comunicación social» que incluye en el art. 10.3.18.º EAAnd entre los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma.

⁷ Sobre la diferente aplicación de este planteamiento en los medios privados y en los medios públicos puede verse SOUVIRÓN MORENILLA, J. M., 2008, pág. 1131.

acotar el derecho fundamental [...], sino evocar las exigencias que de la garantía institucional de una opinión pública libre se derivan para el ejercicio por la Comunidad Autónoma de sus competencias sobre el sistema de medios en Andalucía; en suma, el logro de la independencia y pluralidad, no tanto de la información, sino de los medios de comunicación social.

- 12 De este modo, si nos alejamos de la dimensión individual del derecho fundamental en juego y nos centramos en su dimensión institucional, comprenderemos que, más allá de los aspectos que serían susceptibles de recurso de amparo en tanto que derecho de defensa frente a los poderes públicos, la comunicación que pretende garantizar el art. 20 CE es aquélla que permite a la sociedad generar una opinión pública libre y plural⁸, para lo cual posiblemente no sea suficiente con la veracidad de las informaciones que recibe, sino que sea preciso además que, por parte de esos mismos poderes públicos y en aplicación del art. 9.2 CE (POLO SABAU, J. R., 2002, pág. 65), se promuevan las condiciones o al menos se remuevan los obstáculos para que procedan de distintas fuentes y que éstas no respondan a intereses no declarados. Interpretado así el art. 207.1 EAAnd, resulta plenamente compatible con las previsiones constitucionales y con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en la medida en que contribuye a realizar el principio democrático (SOLOZÁBAL ECHEVARRÍA, J. J., 1988, pág. 146) sobre el que se asienta nuestra Carta Magna.
- 13 Otros Estatutos de autonomía, como son los de Cataluña, Islas Baleares y Castilla y León, han previsto también un mandato a los poderes públicos en relación a los medios de comunicación social, aunque las diferencias de redacción entre unos y otros son notables:
- 14 El art. 52.1 EAC establece que «corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para garantizar el derecho a la información y a recibir de los medios de comunicación una información veraz y unos contenidos que respeten la dignidad de las personas y el pluralismo político, social, cultural y religioso. En el caso de los medios de comunicación de titularidad pública, la información también debe ser neutral». Esta redacción del Estatuto de Autonomía de Cataluña no presenta las dificultades interpretativas del texto andaluz, de tal manera que incluso con una exégesis puramente literal se comprende por completo el sentido del mandato, se destaca la dimensión institucional de los derechos de comunicación recogidos en el art. 20.1 CE y se visualiza el diferente cometido que tienen los medios de comunicación de titularidad pública, que no deben tomar partido por ninguna de las diferentes opciones políticas, sociales, religiosas, etcétera, existentes en la sociedad catalana⁹.
- 15 En cambio, el art. 88.1 EAIB, que copia en este punto –y en otros muchos del título relativo a los medios de comunicación social– al Estatuto de Autonomía para Andalucía, repite que:

Los poderes públicos de las Illes Balears velarán, mediante lo dispuesto en el presente título, por el respeto a las libertades y a los derechos reconocidos en el artículo 20 de la

⁸ En ocasiones, el TC ha añadido el calificativo «plural» a la expresión tradicional de «opinión pública libre» (SSTC 19/1996, FJ 3.º, y 68/2008, FJ 5.º).

⁹ Como destaca CASTRO PASCUAL (2007, pág. 983), es este principio de neutralidad del art. 52.1 EAC el que debería haber figurado en el art. 207.1 EAAnd, y no el de independencia, ya que a su juicio la apelación a la independencia resulta «una declaración retórica o voluntarista, de escasa o nula eficacia».

Constitución, especialmente los referidos a la libertad de expresión y al derecho a una información independiente, veraz y plural.

Por tanto, presenta las mismas dificultades interpretativas a las que ya hemos aludido anteriormente. 16

Por su parte, el art. 16.1.22.º EACL recoge entre los principios rectores de las políticas públicas castellano-leonesas «la garantía del derecho de los ciudadanos a recibir una información plural y veraz, desde el reconocimiento del papel de los medios de comunicación en la formación de una opinión pública libre y en la expresión de la identidad regional. En sus relaciones con los medios de comunicación, los poderes públicos de la Comunidad respetarán los principios de transparencia y objetividad». Como se puede observar, aunque de manera menos explícita que en los anteriores casos, también aquí se prevé una tarea proactiva de los poderes públicos en relación con el disfrute por parte de los ciudadanos del derecho reconocido en el art. 20.1 d) CE, pero, con buen criterio, no se alude a la independencia de la información, requiriéndose que sea solamente «plural y veraz». 17

En definitiva, junto al Estatuto de Autonomía para Andalucía, otros Estatutos han empezado a recoger –con más o menos acierto– la jurisprudencia sobre la dimensión institucional de los derechos de la comunicación, elaborada por el Tribunal Constitucional a partir del art. 20.1 CE. Sin embargo, como alertara ya hace años SOLOZÁBAL ECHEVARRÍA, el problema importante no es el de reconocer una trascendencia indudable, en el terreno político fundamentalmente, a la libertad de expresión y al derecho a la información, cuestión esta que nadie niega, sino 18

el atribuir consecuencias jurídicas a la misma, aceptando que tal relieve convierta a los derechos de comunicación de derechos fundamentales individuales en simples derechos cubiertos con una garantía institucional, o en asemejar a la prensa, en base a su pretendida función pública, como hace algún sector doctrinal, a los partidos políticos, llegando a considerarla como un órgano o una institución constitucional (SOLOZÁBAL ECHEVARRÍA, J. J., 1988, pág. 145).

No cabe duda de que estos temores de hace veinte años se han hecho con el tiempo realidad, al menos en los Estatutos mencionados, y de que los medios de comunicación han pasado a ser, si no una institución constitucional, sí desde luego una institución estatutaria en estos casos. 19

III. Instrumentos estatutarios para el cumplimiento del mandato

Los poderes públicos de Andalucía velarán por el respecto de las libertades y derechos reconocidos en el art. 20 CE, según dispone el art. 207.1 EAAnd, «mediante lo dispuesto en el presente título». Las disposiciones siguientes se convierten así en los instrumentos estatutarios para el cumplimiento del mandato conferido, esto es, el de propiciar el pleno desarrollo de la dimensión institucional de la libertad de expresión y del derecho a la información. Para SOUVIRÓN MORENILLA (2008, pág. 1132), las dos vías esenciales para cumplir con este mandato estatutario serían «la acción prestacional pública en el ámbito de la comunicación social (arts. 210-214 EAAnd) y la protección de tales derechos en los medios audiovisuales a través del Consejo Audiovisual de Andalucía (art. 217 EAAnd)». Sin embargo, todos y cada uno de los artículos que 20

integran el Título VIII, relativo a los medios de comunicación social, pueden contribuir, si son aplicados de manera acertada, a la existencia de una comunicación pública libre en la Comunidad Autónoma de Andalucía: desde el cumplimiento por parte de todos los medios de comunicación de los valores constitucionales (art. 207 EAAnd), hasta el respeto especial de los medios audiovisuales a otros bienes jurídicos dignos de protección (art. 208 EAAnd); desde la utilización no partidista de los medios de comunicación en la realización de campañas institucionales (art. 209 EAAnd), hasta la gestión pública directa de servicios de comunicación audiovisual (art. 210 EAAnd) que habrán de permitir el acceso a organizaciones e instituciones representativas de la sociedad (art. 211 EAAnd) y cumplir determinados objetivos públicos de interés para Andalucía (arts. 212 y 213 EAAnd); desde la creación de nuevos canales audiovisuales u otros medios de comunicación (art. 215 EAAnd), hasta la participación en la toma de decisiones estatales sobre el sistema de medios de comunicación en Andalucía (art. 216 EAAnd); y, desde luego, con el adecuado control de los medios de comunicación, tanto a través del Parlamento o de los plenos de las corporaciones locales para los de titularidad pública autonómica o local, respectivamente (art. 214 EAAnd), como a través del Consejo Audiovisual de Andalucía, tanto para los medios audiovisuales públicos como para los privados (art. 217 EAAnd).

- 21 Los instrumentos, por tanto, existen y son muchos y variados. Pero cabría preguntarse si son verdaderamente eficaces para garantizar la existencia de una opinión pública libre y plural en Andalucía, que es la intención última –pensamos– del Título VIII del Estatuto de Autonomía, o sirven tan sólo de coartada para sostener que, dadas las previsiones estatutarias –que no figuran por lo general en otros Estatutos¹⁰–, el sistema andaluz de medios de comunicación social reúne mejores condiciones que el de otras autonomías para la realización

del principio democrático que inspira nuestra Constitución, el cual presupone [...] el derecho de los ciudadanos a contar con una amplia y adecuada información respecto a los hechos, que les permita formar sus convicciones y participar en la discusión relativa a los asuntos públicos (STC 159/1986, FJ 8.º).

- 22 En nuestra opinión, nada ha cambiado –por el momento– como consecuencia de las previsiones estatutarias, porque, dado el carácter programático de buena parte de ellas, la transformación de la realidad depende más de voluntades políticas y de convicciones sociales que de preceptos jurídicos. No obstante, debemos considerar que el cumplimiento real de los mandatos establecidos contribuiría a mejorar notablemente el panorama mediático andaluz en lo que respecta a los medios de comunicación de titularidad pública, que son tal vez los únicos a los que debería haberse referido el Estatuto de Autonomía en el establecimiento de garantías democráticas.

C. EL MANDATO A LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

- 23 El apartado 2 del art. 207 EAAnd dispone que «todos los medios de comunicación andaluces, públicos y privados, están sujetos a los valores constitucionales». Se trata del único mandato de los que contiene el Título VIII del Estatuto de Autonomía para

¹⁰ Excepción hecha del caso de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, que es la única, junto con la de Andalucía, que dedica un título completo, en concreto el V, a los medios de comunicación social.

Andalucía que va dirigido a todos los medios de comunicación sin excepción, ya que los restantes tienen por destinatarios, en unos casos, sólo a los medios audiovisuales públicos o privados (art. 208 EAAAnd); en otros, sólo a los medios de comunicación públicos, sean audiovisuales o escritos (arts. 211 y 212 EAAAnd), y en otros, finalmente, se dirigen de manera exclusiva a los medios públicos audiovisuales (art. 213 EAAAnd).

Pese a la brevedad de su redacción, el precepto que ahora comentamos presenta algunas dificultades interpretativas que trataremos, en la medida de lo posible, de resolver, o al menos de ofrecer alguna alternativa que lo dote de contenido propio¹¹. Decimos esto porque, teniendo presente el art. 9.1 CE, que establece que «los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico», es obvio que dentro del concepto de «ciudadanos» del citado artículo resulta subsumible el de medios de comunicación privados, como ocurre también en el caso de los «poderes públicos» y los «medios de comunicación públicos», y que en el concepto de «Constitución» tienen cabida los «valores constitucionales». Siendo así, poco aporta, desde un punto de vista jurídico, el mandato del art. 207.2 EAAAnd a los medios de comunicación, puesto que la obligación que pretende imponer es una obligación ya existente en el ordenamiento jurídico. Por tanto, para darle sentido, este apartado 2 debe ser entendido, tras la referencia implícita en el apartado anterior a la garantía institucional de los derechos de la comunicación y a la opinión pública libre inherente al principio democrático, como un recordatorio de que, para que tal cosa se pueda producir, los medios de comunicación andaluces han de ajustar sus contenidos al cumplimiento de los valores constitucionales que garantizan un ejercicio adecuado de la libertad de expresión y del derecho a la información. Surgen entonces los dos elementos claves en la interpretación de este artículo: qué debemos entender por medios de comunicación andaluces y cuáles son esos valores constitucionales en juego¹².

I. Los medios de comunicación andaluces

Los medios de comunicación andaluces son, desde luego, aquellos medios audiovisuales que cuentan con licencia (concesión antes de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual) otorgada por la Comunidad Autónoma, y aquellas cabeceras de periódicos radicadas en Andalucía, además, claro está, de los medios de titularidad pública autonómica o local. Pero también, como apunta SOUVIRÓN MORENILLA (2008, pág. 1133), teniendo en cuenta no obstante lo dicho por la STC 31/2010 (FJ 89.º), aquellos servicios de comunicación audiovisual sobre los que tendría competencia la Comunidad Autónoma, en virtud de lo dispuesto en el art. 69.4 EAAAnd, por estar dirigidos al público de Andalucía o que se distribuyan en el territorio de Andalucía. Con ello, quedarían también bajo el ámbito de aplicación

¹¹ CASTRO PASCUAL, J. M., 2007, pág. 983, considera que «se trata de un desiderátum que, aparte de lo abstracto de su formulación –común a todo precepto programático–, tropieza con la realidad de los hechos».

¹² SOUVIRÓN MORENILLA, J. M., 2008, pág. 1133, se pregunta también si tienen un distinto alcance las expresiones «están sujetos», referida a todos los medios de comunicación (art. 207.2 EAAAnd), y «deben respetar», referida a los medios de comunicación audiovisuales (art. 208 EAAAnd), para concluir que en función de lo previsto en el art. 217 EAAAnd, según el cual el Consejo Audiovisual de Andalucía velará por el respeto de los valores constitucionales en (todos) los medios de comunicación, el tratamiento que debemos dar a ambas expresiones es el mismo.

del art. 207.2 EAAnd las nuevas modalidades del servicio de comunicación audiovisual, previstas en el art. 2.2 de la Ley 7/2010, que emitieran contenidos en Andalucía, de la misma manera que lo estarían las desconexiones autonómicas de los operadores nacionales como consecuencia de que sobre ellas el Consejo Audiovisual de Andalucía viene ejerciendo también sus funciones¹³.

II. Los valores constitucionales de la comunicación

- 26 La indeterminación de los valores constitucionales (THOMAS PUIG, P. M., 2001, pág. 138), si nos referimos a algo más que los valores superiores del ordenamiento jurídico plasmados en el art. 1.1 CE, hace que el mandato establecido en el art. 207.2 EAAnd –como ocurre con el sentido de aquellos otros preceptos que en este mismo título traen a colación dichos valores– no pueda ser concretado de una manera precisa. No obstante, cabe afirmar que, además de los enunciados en su primer artículo, la Constitución hace referencia a lo largo de su articulado a «determinadas realidades ético-políticas» que bien podríamos considerar valores constitucionales (SOVIRÓN MORENILLA, J. M., 2008, pág. 1134), a pesar de que en muchos casos poco tienen que ver con la actividad que realizan los medios de comunicación.
- 27 No contamos, por tanto, con un listado de valores constitucionales a los que los medios de comunicación andaluces se encuentren sujetos, lo cual no ha sido obstáculo para que la jurisprudencia haya destacado alguno de ellos de manera indubitada. En varias sentencias, el Tribunal Constitucional ha manifestado que la libertad de expresión no puede contravenir otros valores constitucionales, tales como la igualdad o la dignidad (SSTC 214/1991, FJ 8.º, y 204/1997, FJ 2.º); sin embargo, en otras ha vinculado la existencia de valores constitucionales dignos de protección en el derecho a la información a la configuración de la televisión como servicio público (SSTC 189/1991, FJ 3.º, y 31/1994, FJ 6.º). Esto no debe llevarnos a pensar que tras la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, que circunscribe el servicio público a los medios de titularidad pública¹⁴, únicamente estos medios están sujetos a los valores constitucionales, pero sí convendrá reflexionar sobre si los medios públicos y los medios privados pueden estar sujetos a los mismos valores y de la misma forma en todos los casos.

¹³ Art. 2.2 de la Ley 1/2004, de 17 de diciembre, de creación del Consejo Audiovisual de Andalucía: «Asimismo, ejerce sus funciones, en los términos previstos en esta ley, en relación con aquellos otros medios que realicen emisiones específicas para Andalucía respecto de las mismas».

¹⁴ «El servicio público de comunicación audiovisual es un servicio esencial de interés económico general que tiene como misión difundir contenidos que fomenten los principios y valores constitucionales, contribuir a la formación de una opinión pública plural, dar a conocer la diversidad cultural y lingüística de España, y difundir el conocimiento y las artes, con especial incidencia en el fomento de una cultura audiovisual [...]».

Artículo 208. Medios audiovisuales

Los medios audiovisuales de comunicación, tanto públicos como privados, en cumplimiento de su función social, deben respetar los derechos, libertades y valores constitucionales, especialmente en relación a la protección de la juventud y la infancia, así como velar por el cumplimiento del principio de igualdad de género y la eliminación de todas las formas de discriminación.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20974])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21086]).

Artículo 181. Medios audiovisuales

1. Los medios audiovisuales de comunicación, tanto públicos como privados, en cumplimiento de su función social, deben respetar los derechos, libertades y valores constitucionales, especialmente con relación a la protección de la juventud y la infancia.

2. Una ley del Parlamento de Andalucía regulará la publicidad institucional en sus diversas formas.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23702]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23938]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24293]).

Artículo 205. Medios audiovisuales

1. Los medios audiovisuales de comunicación, tanto públicos como privados, en cumplimiento de su función social, deben respetar los derechos, libertades y valores constitucionales, especialmente con relación a la protección de la juventud y la infancia, así como eliminar todas las formas de discriminación.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 40]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 240]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 292]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 343]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 138]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 52); Castilla y León (art. 16.1.22.º).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual.
- Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de Titularidad Autonómica Gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA).

- Decreto 1/2006, de 10 de enero, por el que se regula el régimen jurídico de las televisiones locales por ondas terrestres en Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

STC 37/1987, FJ 2.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

CASTRO PASCUAL, José María: «Título VIII. Medios de Comunicación Social», en VV.AA.: *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, IAAP, Sevilla, 2008, págs. 977-994.

LÓPEZ ULLA, Juan Manuel: *Libertad de informar y derecho a expresarse*, Universidad de Cádiz, Cádiz, 1994.

LUHMANN, Nicklas: *La realidad de los medios de masas*, Anthropos, México, 2007.

PORRAS NADALES, Antonio: «La Constitución económica y los derechos de los trabajadores», en VV.AA.: *Manual de derecho constitucional*, Tecnos, Madrid, 2010, págs. 646-666.

RUIZ ROBLEDÓ, Agustín (Coord.): *La elaboración del nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía en sus documentos*, Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2007.

SOUVIRÓN MORENILLA, José María: «Los medios de comunicación social», en MUÑOZ MACHADO, S. y REBOLLO PUIG, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Cívitas, Madrid, 2008, págs. 1115-1156.

URÍAS MARTÍNEZ, Joaquín: *Lecciones de derecho de la información*, Tecnos, Madrid, 2003.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. UN DOBLE MANDATO PARA LOS MEDIOS AUDIOVISUALES. I. El respeto a los derechos, libertades y valores. II. La tarea de velar por la igualdad de género y la no discriminación. C. LA FUNCIÓN SOCIAL DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN.

A. INTRODUCCIÓN

Tras el artículo dedicado al derecho a la información, en cuyo apartado 2 se contempla la sujeción de los medios de comunicación andaluces, públicos y privados, a los valores constitucionales, el art. 208 EAAnd se ocupa específicamente de los medios de comunicación con un soporte audiovisual. Así, mientras que los medios de comunicación en general, siempre que sean andaluces, deberán respetar los valores constitucionales, cuando esos medios sean audiovisuales, junto con los valores constitucionales deberán respetar también, según el art. 208 EAAnd, los derechos y las

libertades constitucionales; lo harán además, especialmente, en relación con la protección de la juventud y la infancia; y velando por el cumplimiento del principio de igualdad de género y la eliminación de todas las formas de discriminación.

- 2 Una primera pregunta surge de inmediato: ¿qué tienen los medios de comunicación audiovisuales que no tengan los no audiovisuales para que sean objeto de mayores exigencias por parte del Estatuto de Autonomía para Andalucía? Por otra parte, la lectura de las obligaciones previstas en el art. 208 EAAnd para los medios audiovisuales recuerda lo dispuesto en los arts. 131 y 217 EAAnd, que prevén la existencia de un Consejo Audiovisual de Andalucía con la misión de velar por el respeto de esas cuestiones, aunque aquí, en el art. 208 EAAnd, se olvide la mención de los derechos, libertades y valores estatutarios, y se mencione en cambio el principio de igualdad de género y la eliminación de todas las formas de discriminación. ¿Ha de controlar el Consejo Audiovisual el cumplimiento por parte de los medios audiovisuales de estas últimas cuestiones, o es a otra instancia a la que le corresponde hacerlo? Y finalmente, ¿cómo se espera que el Consejo Audiovisual vele por el respeto de unos derechos, libertades y valores, los estatutarios, que los medios audiovisuales de comunicación no están obligados –por el art. 208 EAAnd– a respetar? A todas estas preguntas trataremos de dar respuesta en las próximas páginas, para comprender el sentido exacto, desde nuestro punto de vista, de este artículo del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

B. UN DOBLE MANDATO PARA LOS MEDIOS AUDIOVISUALES

I. El respeto a los derechos, libertades y valores

- 3 El documento de Propuestas de reforma del Estatuto de Autonomía presentado por el Grupo Parlamentario Socialista el 28 de abril de 2005 señalaba, con mucho mayor sentido y claridad de lo que lo hace el actual art. 208 EAAnd, lo siguiente:

En este sentido, los medios audiovisuales de comunicación cumplen una función de servicio público y, por tanto, deben respetar los principios de pluralidad, objetividad, neutralidad informativa y profesionalidad (RUIZ ROBLEDO, A., 2007, pág. 542).
- 4 Esa misma frase volvió a recogerse entre los acuerdos alcanzados en el primer Informe de la Ponencia para la reforma del Estatuto de Autonomía creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario, aprobado en la sesión de 23 de junio de 2005 (BOPA núm. 310, de 31 de octubre de 2005, pág. 17892). Y la primera redacción articulada que ofrecieron los Servicios Jurídicos de la Cámara plasmó este acuerdo en unos términos casi idénticos: «Artículo II. Los medios audiovisuales de comunicación, en cuanto cumplen una función de servicio público, deben respetar los principios de pluralidad, objetividad, neutralidad informativa y profesionalidad».
- 5 A partir de entonces, la redacción del actual art. 208 EAAnd fue adquiriendo progresivamente una mayor imprecisión, hasta el punto de suponer un problema para la seguridad jurídica (SOUVIRÓN MORENILLA, J. M., 2008, pág. 1141) y acabar teniendo un contenido puramente programático (CASTRO PASCUAL, J. M., 2008, pág. 984). En una segunda redacción ofrecida por los mismos Servicios Jurídicos, fruto de las deliberaciones en la Ponencia, se cambió por completo el mandato dirigido a los medios

audiovisuales, dando como resultado una mayor concordancia entre éste y la misión del Consejo Audiovisual:

Los medios audiovisuales de comunicación, tanto públicos como privados, deben respetar los derechos, libertades y valores constitucionales, especialmente con relación a la protección de la juventud y la infancia.

Sin embargo, no fue suficiente para el Grupo Parlamentario Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía, que ofreció una redacción alternativa: ⁶

1. Los medios de comunicación, en cuanto cumplen una función social que afecta a derechos básicos de los ciudadanos, deben respetar los principios de pluralismo, calidad y profesionalidad, así como fomentar los valores cívicos, democráticos y solidarios. 2. Una ley del Parlamento de Andalucía regulará la publicidad institucional en sus diversas formas.

Como se puede observar, a estas alturas del debate, lo único que parecían tener claro ⁷ los ponentes era que no tenían nada claro qué mandato querían establecer para los medios audiovisuales y por qué, pero algo había que decir. En el Informe definitivo de la Ponencia, el Grupo Parlamentario Socialista acabó aceptando el apartado 2, relativo a la publicidad institucional, y en el primero la expresión «en cumplimiento de su función social»¹. Con ello quedaba cerrado el primer mandato –único en esos momentos– establecido para los medios audiovisuales de comunicación: el de respetar los derechos, libertades y valores constitucionales, especialmente en relación con la protección de la juventud y de la infancia. Un mandato con un contenido normativo inocuo, dado lo dispuesto en el art. 9.1 CE, que sirve sólo como recordatorio del cumplimiento de un deber existente, también, para los medios de comunicación que no son audiovisuales y, en general, para cualquier persona física o jurídica.

No es preciso entrar aquí en el análisis de cuáles son esos concretos derechos, ⁸ libertades y valores que han de respetar los medios audiovisuales de comunicación (SOVIRÓN MORENILLA, J. M., 2008, págs. 1135-1140), pues es obvio que son todos aquellos que puedan tener una incidencia sobre los contenidos audiovisuales que se emitan a través de dichos medios de comunicación. Si en el art. 207 EAAAnd se ha querido traer a colación el art. 20.1 CE, en su referencia a la libertad de expresión y al derecho a la información, como punto de partida de un título dedicado a los medios de comunicación social, este art. 208 EAAAnd quiere cumplir el papel del art. 20.4 CE, llamando la atención sobre los límites de esas libertades y derechos, sin resolver, como tampoco hace la Constitución (URÍAS MARTÍNEZ, J., 2003, pág. 167), los posibles choques que puedan producirse entre los distintos derechos en juego. Aunque evidentemente tampoco es éste el cometido de un estatuto de autonomía.

Pero lo curioso es que el art. 208 haga referencia a los derechos, libertades y valores ⁹ constitucionales, y no diga nada de los estatutarios. Las razones de este «olvido» pueden ser varias. En primer lugar, que el estatuyente fuera consciente de que derechos

¹ Art. 181.1: «Los medios audiovisuales de comunicación, tanto públicos como privados, en cumplimiento de su función social, deben respetar los derechos, libertades y valores constitucionales, especialmente con relación a la protección de la juventud y la infancia». El párrafo segundo pasaría a ser en un momento posterior un artículo independiente, que perduraría con ese mismo contenido hasta la aprobación definitiva del Estatuto de Autonomía.

fundamentales como la libertad de expresión y el derecho a la información no pueden ser limitados por otros derechos no reconocidos en el Título I de la Constitución, por más que vengan recogidos en el Estatuto de Autonomía. En este caso, sería interesante analizar cómo se hace compatible lo dispuesto en este precepto con lo que prevén los arts. 131 y 217 EAAAnd respecto a los derechos por los que debe velar el Consejo Audiovisual de Andalucía. En segundo lugar, que sea simplemente un olvido, como consecuencia del orden en que se fueron articulando los distintos títulos del Estatuto a partir de los acuerdos políticos plasmados en el primer Informe de la Ponencia (el relativo a los medios de comunicación social fue de los primeros, mientras que el correspondiente a los derechos fue de los últimos), en cuyo caso nos encontraríamos ante una laguna, sólo salvable a través de la ley reguladora del Consejo Audiovisual y en la medida en que tales derechos, libertades y valores estatutarios no supongan un límite añadido a lo dispuesto en el art. 20.4 CE. Y, por último, que tal olvido del estatuyente debamos entenderlo corregido a partir, precisamente, de las atribuciones estatutarias del Consejo Audiovisual de Andalucía (SOUVIRÓN MORENILLA, J. M., 2008, pág. 1136), de tal modo que no sería la ley, sino el propio Estatuto de Autonomía el que obligaría a los medios audiovisuales de comunicación a respetar los derechos, libertades y valores estatutarios, lo que choca claramente con la literalidad del art. 208 EAAAnd.

II. La tarea de velar por la igualdad de género y no discriminación

- 10 La segunda parte del art. 208, la que sigue a la expresión «así como», no figuraba en el Informe definitivo de la Ponencia (*BOPA* núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20974), ni en la Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, pero comenzó a cobrar forma a partir de la transaccional entre las enmiendas núm. 250 del Grupo Parlamentario Andalucista –la que añadía el inciso– y la 410 del Grupo Parlamentario Socialista, que eliminaba el apartado 2 del entonces art. 181 EAAAnd. De esta forma, el artículo concluía diciendo «así como eliminar todas las formas de discriminación», y en esos términos fue aprobado en el Dictamen de la Comisión y posteriormente por el Pleno del Parlamento. Pero a diferencia de lo que ocurrió con el resto del Título VIII, el contenido del actual art. 208 EAAAnd sufrió una última modificación en el trámite de enmiendas en el Congreso de los Diputados, donde el inciso que acabamos de comentar fue transformado en el que a la postre sería definitivo: «así como velar por el cumplimiento del principio de igualdad de género y la eliminación de todas las formas de discriminación».
- 11 De una manera distinta a lo que sucede con el deber de respetar el ordenamiento jurídico, que está detrás del primero de los mandatos que reciben los medios de comunicación audiovisuales en el art. 208 EAAAnd, en este segundo caso se encomienda a estos medios una tarea propia de los poderes públicos y no de las empresas de comunicación, especialmente si son de titularidad privada, que en ningún caso pueden suplir la capacidad de las autoridades, entre ellas, obviamente, el Consejo Audiovisual, a la hora de velar por tales objetivos. Es decir, una cosa sería exigir a estos medios – como ya les exige la Constitución– el respeto al principio de igualdad reconocido en el art. 14 CE, y otra muy distinta que se pretenda convertir a las televisiones en instrumentos al servicio del poder político. Ello tal vez fuera posible cuando la radio y la televisión eran consideradas –con anterioridad a la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual– como un servicio público, en la medida en

que podían exigirse a los concesionarios las obligaciones que se estimaran pertinentes. Pero a partir del momento en que tras la citada ley, en virtud de lo dispuesto en los arts. 20.1 y 38 CE, se requiere en el mejor de los casos simplemente una autorización, y no una concesión, para la creación de un servicio de comunicación audiovisual, es evidente que tales obligaciones no pueden imponerse, y que el ejercicio de los derechos reconocidos en las letras a) y d) del art. 20.1 CE no encontrará otros límites que los expresados en el art. 20.4 CE, puesto que sus prescripciones habrán de interpretarse siempre en sentido restrictivo (LÓPEZ ULLA, J. M., 1994, pág. 29). Sólo cabe entender, por tanto, que el objetivo de este último inciso del art. 208 EAAAnd no es otro que instar a los medios audiovisuales a que contribuyan, a través de los contenidos de sus emisiones, a la formación de una opinión pública concienciada con el principio de igualdad, pero se corre el riesgo de pretender desde el poder una manipulación ideológica de la sociedad a través de los medios de comunicación si entendiéramos que se determinan qué valores superiores del ordenamiento jurídico o principios constitucionales deben tener prevalencia frente a otros.

C. LA FUNCIÓN SOCIAL DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

No cabe duda de que, desde un punto de vista sociológico, los medios de comunicación, sean audiovisuales o no, cumplen una función social (LUHMANN, N., 2007, pág. 136), como la cumplen en realidad otros muchos sectores de una sociedad: los intelectuales, los científicos, los profesores, etcétera. Pero el Estatuto de Autonomía para Andalucía ha querido dotar de contenido jurídico la función social de los medios de comunicación, y no lo ha hecho con demasiado acierto, posiblemente porque no ha sabido discernir entre los conceptos de «función social» y «servicio público». Si el art. 33.2 CE, al hablar de la función social del derecho a la propiedad privada y a la herencia², está indicando que ésta delimita y configura al propio derecho (STC 37/1987, FJ 2.º), llegando incluso a la fijación de determinadas cargas u obligaciones (PORRAS NADALES, A., 2010, pág. 646), eso mismo debemos entender que pretende hacer el art. 208 EAAAnd con los derechos y libertades sobre los que se sustentan los medios de comunicación audiovisuales: el derecho a la información y la libertad de expresión. Así entendido, el art. 208 EAAAnd parece querer ir más allá del simple respeto de la legalidad vigente (a los límites que establece el art. 20.4 CE) para reclamar un comportamiento proactivo de los medios de comunicación en determinados asuntos.

Sin embargo, interpretar el art. 208 EAAAnd de esta forma podría conducir al dirigismo político de los medios audiovisuales de comunicación y chocaría frontalmente con su concepción constitucional. Es decir, desde un punto de vista jurídico, la auténtica función social de los medios de comunicación consiste, precisamente, en un ejercicio libre de los derechos reconocidos en las letras a) y d) del art. 20.1 CE, limitado por el art. 20.4 CE, pero sin que les pueda ser exigible siquiera –desde luego a los de titularidad privada– una colaboración con los poderes públicos en la «socialización» de

² Es el único caso en el que se menciona este concepto en la Constitución, y en el Estatuto de Autonomía para Andalucía sólo se hace en relación con las expropiaciones (art. 47.3 EAAAnd: «Corresponde a la Comunidad Autónoma, en materia de expropiación forzosa, la competencia ejecutiva que incluye, en todo caso: [...] b) Establecer criterios de valoración de los bienes expropiados según la naturaleza y la función social que tengan que cumplir, de acuerdo con la legislación estatal») y con los medios audiovisuales de comunicación.

los ciudadanos. Por ello, convendría revisar el alcance jurídico de la expresión «en cumplimiento de su función social» y atribuirle un valor puramente descriptivo o sociológico (nunca el del art. 33.2 CE), para evitar su inconstitucionalidad.

Artículo 209. Publicidad institucional

Una ley del Parlamento de Andalucía regulará la publicidad institucional en sus diversas formas.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20974])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21086]).

Artículo 181. Medios audiovisuales

1. Los medios audiovisuales de comunicación, tanto públicos como privados, en cumplimiento de su función social, deben respetar los derechos, libertades y valores constitucionales, especialmente con relación a la protección de la juventud y la infancia.

2. Una ley del Parlamento de Andalucía regulará la publicidad institucional en sus diversas formas.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23702]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23938]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24293]).

Artículo 206. Publicidad institucional

Una ley del Parlamento de Andalucía regulará la publicidad institucional en sus diversas formas.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 40]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 240]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 292]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 343]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 138]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

(s/c)

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Baleares (art. 89).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 6/2005, de 8 de abril, reguladora de la Actividad Publicitaria de las Administraciones Públicas de Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

[s/c].

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

BASTIDA FREIJEDO, Francisco José: «Medios de comunicación y democracia en veinticinco años de Constitución», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 71 (2004), págs. 161-186.

DURANDIN, Guy: *La mentira en la propaganda política y en la publicidad*, Paidós, México, 1983.

FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco: «El régimen jurídico de las campañas institucionales», en *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*, núm. 8 (1999), págs. 211-249.

FERRER RODRÍGUEZ, Eulalio: *De la lucha de clases a la lucha de frases. De la propaganda a la publicidad*, El País/Aguilar, Madrid, 1992.

GARCÍA LÓPEZ, Marcial: *Publicidad institucional: El Estado anunciante*, Universidad de Málaga, Málaga, 2001.

GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, Francisco José: «Andalucía (14 marzo 2004-31 diciembre 2005)», en *Revista General de Derecho Constitucional*, núm. 1 (junio 2006), págs. 1-22, www.iustel.com.

RALLO LOMBARTE, Artemi: «Paradojas y retos en la libre formación de la opinión pública durante el proceso electoral», en *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*, núm. 6 (1998), págs. 281-318.

SOTELO ENRÍQUEZ, Carlos: *Introducción a la comunicación institucional*, Ariel, Barcelona, 2001.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LOS AVATARES DE LA REGULACIÓN LEGAL. C. SIGNIFICADO DEL PRECEPTO DENTRO DEL TÍTULO EN QUE SE INCLUYE. I. Publicidad institucional y medios de comunicación. II. Publicidad institucional y radiotelevisión de Andalucía.

A. INTRODUCCIÓN

El art. 209 EAAnd contiene un mandato al legislador autonómico para que regule la publicidad institucional en sus diversas formas¹. Como se ha podido comprobar en el comentario al art. 70 EAAnd, la Comunidad Autónoma de Andalucía tiene competencia exclusiva sobre la publicidad en general y sobre la publicidad institucional sin perjuicio de la legislación del Estado. Esto le permite, obviamente, dictar cuantas normas considere oportunas sobre la materia (en el ámbito de su competencia), pero el art. 209 EAAnd da un paso más y la obliga a hacerlo en relación con la publicidad institucional.

¹ Sobre las semejanzas entre publicidad y propaganda, puede ver el interesante trabajo de FERRER RODRÍGUEZ, E., 1992, pág. 235, donde se señalan doce coincidencias entre ambos conceptos.

- 2 Cuando se aprueba el Estatuto de Autonomía para Andalucía de 2007 existía ya una ley reguladora de la publicidad institucional, en concreto, la Ley 6/2005, de 8 de abril, reguladora de la Actividad Publicitaria de las Administraciones Públicas de Andalucía, que, además, venía a modificar otra ley anteriormente existente, de la misma manera que esta última lo hizo con otra, como tendremos ocasión de comprobar en el epígrafe siguiente. Por esta razón, el Estatuto de 2007 no ha supuesto ninguna innovación sobre la realidad normativa, puesto que por paradójico que resulte, como ocurre con otros mandatos estatutarios, se recoge en este art. 209 EAAAnd un mandato que el legislador ya ha cumplido y, por tanto, no se ve nuevamente impelido a cumplir. La finalidad perseguida al recogerlo no puede ser otra, entonces, que la de impedir a un legislador futuro derogar la ley de publicidad institucional sin dictar una nueva en sustitución.
- 3 Visto así, se comprende que fueran los partidos de la oposición quienes propusieran su inclusión en el Estatuto. En concreto, fue el Grupo Parlamentario Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía –como otras tantas veces en este Título– el que, discrepando tanto del primer borrador articulado por los letrados del Parlamento de julio de 2005, como del segundo, de 25 de octubre de ese mismo año, dejó constancia en este último de su propuesta de redacción del por entonces artículo X2 del título relativo a los medios de comunicación social²:
- Artículo X
1. Los medios de comunicación, en cuanto cumplen una función social que afecta a derechos básicos de los ciudadanos, deben respetar los principios de pluralismo, calidad y profesionalidad, así como fomentar los valores cívicos, democráticos y solidarios.
2. Una ley del Parlamento de Andalucía regulará la publicidad institucional en sus diversas formas.
- 4 El Informe definitivo de la Ponencia para la reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía constituida en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario, pese a rechazar una demanda similar –aunque con otra ubicación– del Grupo Parlamentario Popular³, atendería finalmente la petición del Grupo Parlamentario Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía e incluiría en el entonces art. 181.2 lo siguiente: «Una ley del Parlamento de Andalucía regulará la publicidad institucional en sus diversas formas»⁴. La Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía

² El artículo X2 se limitaba a decir que «Los medios audiovisuales de comunicación, tanto públicos como privados, deben respetar los derechos, libertades y valores constitucionales, especialmente con relación a la protección de la juventud y la infancia».

³ *BOPA* núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20953: El G. P. Popular de Andalucía propone la inclusión de un nuevo artículo con el siguiente tenor: «Artículo 123 bis). Publicidad institucional. Una ley del Parlamento de Andalucía regulará la publicidad institucional de la Junta de Andalucía en sus diversas formas, sin perjuicio de las competencias del Estado sobre la materia».

⁴ Sorprende, por tanto, que el *BOPA* núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20974, recoja tanto la nueva versión del art. 181 con dos apartados, en el segundo de los cuales se establece el mandato para que el legislador regule la publicidad institucional, como el voto particular del G. P. Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía formula, precisamente, porque dicha propuesta no había sido recogida «Con independencia de sus propuestas de redacción alternativa de los distintos artículos, el G. P. Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía subraya las siguientes reservas básicas en relación al contenido de este Título: [...] Ha de incluirse una referencia a la publicidad institucional». Dado que se trata del mismo voto particular que ya se reflejaba en el segundo borrador articulado por los letrados del Parlamento de 25 de octubre de 2006, su inclusión en el Informe definitivo de la Ponencia (*BOPA* núm. 372, de 7 de febrero de 2006) sólo puede deberse a un error.

continuaría con esa misma redacción en ambos apartados del art. 181, y no sería hasta el Informe de la Ponencia designada en la Comisión de Desarrollo Estatutario cuando la disposición que ahora comentamos alcanzara independencia en un art. 181 bis fruto de una transaccional entre las enmiendas núm. 410 y 411 del Grupo Parlamentario Socialista y núm. 250 del Grupo Andalucista (*BOPA* núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23660).

B. LOS AVATARES DE LA REGULACIÓN LEGAL

Andalucía cuenta desde el año 1995 con una ley reguladora de la publicidad institucional. Primero fue la Ley 5/1995, de 6 de noviembre, Reguladora de la Publicidad Institucional. A ésta le sucedió la Ley 4/1999, de 11 de mayo, reguladora de la Actividad Publicitaria de las Administraciones Públicas de Andalucía. Y finalmente se dictó –y sigue aún vigente– la Ley 6/2005, de 8 de abril, Reguladora de la Actividad Publicitaria de las Administraciones Públicas de Andalucía. Tres leyes completas sobre la materia en algo menos de diez años (con un mismo presidente de la Junta de Andalucía durante ese tiempo) dan una idea de la importancia de esta cuestión tanto para el partido en el Gobierno, como para los partidos de la oposición. Además, sin que existiera un mandato estatutario⁵ para ello como sucede desde el año 2007. 5

Pero el asunto tiene su explicación. La IV Legislatura (desde junio de 1994 a marzo de 1996), la llamada «legislatura de la pinza», se caracterizó por la existencia de un gobierno autonómico débil, en minoría, apoyado sólo por los 45 diputados del Grupo Parlamentario Socialista, y dos grupos parlamentarios antagónicos, el del Partido Popular (41 escaños) y el de Izquierda Unida (20 escaños), que sin embargo unieron sus fuerzas para tratar de imponer desde el Parlamento la agenda política de la Comunidad Autónoma, presentando y aprobando una serie de leyes que pretendían regenerar el sistema democrático en Andalucía. Una de estas leyes fue la Ley 5/1995, de 6 de noviembre, reguladora de la Publicidad Institucional, que ya en su Exposición de motivos dejaba constancia de la importancia de esta materia y de las cuestiones que preocupaban a la oposición: 6

Dado que por vía de adjudicación de la publicidad de forma directa o indirecta dimanante del sector público se puede afectar a la subsistencia y libre competencia entre los medios de comunicación social y que éstos son el sustrato insustituible de los derechos constitucionales garantizados en el artículo 20 de la Carta Magna, es exigible en un Estado de derecho preocupado por la existencia real de los derechos y libertades que posibilitan la democracia, que el legislador arbitre los medios para evitar toda competencia desleal promovida desde el sector público que incida negativamente en el pluralismo informativo.

Pero si la publicidad institucional resulta importante con carácter general, cuando estamos hablando de la publicidad institucional que puede emitirse en periodo electoral o preelectoral el asunto se vuelve crucial. No nos referimos a las campañas institucionales de promoción de la participación electoral –previstas en el art. 50.1 LOREG–, sino que el conflicto principal se centra en esas otras campañas 7

⁵ La única referencia a la publicidad en el Estatuto de Autonomía para Andalucía de 1981 se contenía en el art. 13: «La Comunidad Autónoma tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: [...] 32.º Publicidad y espectáculos, sin perjuicio de las normas de Estado».

institucionales mediante las cuales, como destaca RALLO LOMBARTE (1998, pág. 293), los poderes públicos realzan su acción de gobierno previa a la convocatoria electoral, encubriendo una campaña de promoción de carácter partidista, o desarrollando, con fondos públicos, otras actividades que pueden beneficiar a la opción electoral que representan. Es lógico, por tanto, que la Ley 5/1995, de 6 de noviembre, Reguladora de la Publicidad Institucional, tratara de limitar la capacidad de actuación de la Administración autonómica para «salvaguardar el voto popular de toda intromisión desde el sector público», como también señalaba la Exposición de motivos. Con ello, iba en la línea de la doctrina sentada por la Junta Electoral Central en los acuerdos de 15 y 29 de marzo de 1995, que restringía la publicidad que podían llevar a cabo las administraciones públicas durante la campaña electoral⁶.

- 8 La nueva victoria del Partido Socialista en las elecciones autonómicas de 1996 le concedió cuatro años por delante para cambiar la Ley de 1995, y así lo hizo, en fecha inmediatamente anterior a las elecciones autonómicas del año 2000. La Ley 4/1999, de 11 de mayo, reguladora de la Actividad Publicitaria de las Administraciones Públicas de Andalucía –que entró en vigor el mismo día de reflexión de las elecciones municipales de mayo de 1999– dejó constancia de que:

La actividad publicitaria desarrollada por las administraciones públicas para informar sobre la actuación administrativa, el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes de los ciudadanos, el fomento de la utilización de bienes y servicios públicos, o sobre las realizaciones de la gestión pública, requiere, dada su creciente relevancia en la actualidad, de una regulación específica que favorezca su realización con la máxima eficacia y el mínimo coste, atendiendo a principios y criterios de general aceptación.

- 9 En otras palabras, venía a conceder un mayor margen de maniobra al gobierno autonómico de cara a las siguientes elecciones del año 2000, que, sin embargo, chocó con la interpretación restrictiva de la cuestión que realizó la Junta Electoral Central en su Instrucción 13 de septiembre de 1999 sobre el objeto y los límites de las campañas institucionales (FERNÁNDEZ SEGADO, F., 1999, pág. 247). En ella, la Junta Electoral Central expresó con claridad, entre otras cosas, que este tipo de campañas

no podrán contener alusiones a los logros obtenidos durante su mandato por el poder público que realice la campaña, ni imágenes o expresiones coincidentes o similares a las utilizadas en sus propias campañas por alguna de las entidades políticas concurrentes a las elecciones.

- 10 Aun así, la «habilidad institucional» para sortear los diferentes obstáculos legales (sustituyendo, por ejemplo, la inserción de anuncios de los logros por inauguraciones de instalaciones, cortes de cintas, colocación de primeras piedras, etcétera) motivó la interposición de no pocos recursos ante las juntas electorales, autonómica y Central, y puso en evidencia que la Ley 4/1999, de 11 de mayo, reguladora de la Actividad Publicitaria de las Administraciones Públicas de Andalucía, lejos de garantizar la

⁶ Artículo 6.1 de la Ley 5/1995, de 6 de noviembre, Reguladora de la Publicidad Institucional: «Al objeto de no influir en la intención de voto de los ciudadanos, la publicidad comprendida en el ámbito del artículo 1 de esta ley no podrá realizarse, en el ámbito de la Comunidad de Andalucía, en el periodo que media entre la convocatoria de elecciones y el día de su celebración. Queda a salvo de esta prohibición la campaña institucional regulada en el artículo 27.2 de la Ley 2/1986, Electoral de Andalucía».

seguridad jurídica en esta materia, como expresaba su Exposición de motivos, dejaba la puerta abierta a una utilización partidista de las instituciones en periodo electoral⁷.

Tras una nueva victoria en las elecciones autonómicas de 2004, el partido en el gobierno trató de lograr el consenso con el resto de fuerzas políticas para presentar un paquete de leyes que perseguían un «impulso democrático» de la Comunidad Autónoma (GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, F. J., 2006, págs. 4 y 7). Entre ellas se encontraba una nueva ley de publicidad institucional, la Ley 6/2005, de 8 de abril, Reguladora de la Actividad Publicitaria de las Administraciones Públicas de Andalucía⁸. Los cambios que introdujo la Ley 6/2005 en la normativa anterior iban desde una redefinición de lo que se entiende por actividad publicitaria de las administraciones públicas andaluzas, hasta la ampliación de las limitaciones y garantías en periodos electorales, ya que se extienden a todos los procesos electorales con incidencia en el territorio de la Comunidad Autónoma y, además, se prohíbe –salvo las excepciones previstas– realizar la publicidad objeto de esta ley en dichos periodos.

11

No obstante, lo más novedoso de la Ley 6/2005 fue la adopción de una serie de medidas de transparencia en materia de actividad publicitaria, de modo que se estableció la obligación de publicar en el *Boletín Oficial de la Junta de Andalucía*, de poner a disposición en Internet y de remitir al Parlamento de Andalucía la relación de las adjudicaciones de los contratos, ayudas, subvenciones y convenios en esta materia en los términos que la ley precisa. Asimismo, es relevante que se prohíban expresamente durante las campañas electorales todos aquellos actos que supongan la manifestación pública de presentaciones, inauguraciones y otros eventos similares, de proyectos, realizaciones o resultados por parte de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de esta ley: esto es, la práctica habitual en fecha cercana a las elecciones de colocaciones de primeras piedras, cortes de cintas de carreteras, etcétera, que en definitiva suponen publicar la gestión del partido en el poder (disposición adicional primera).

12

La publicidad institucional queda así definida, según el art. 3 de la Ley 6/2005, como aquella actividad publicitaria de las administraciones públicas (autonómica y locales) dirigida a: promover valores y conductas que consoliden la democracia, la libertad, la convivencia y la solidaridad; implicar a la ciudadanía andaluza en el objetivo de lograr una sociedad cohesionada y avanzada en cuanto a conciencia cívica y progreso económico y social, informar a los ciudadanos de sus derechos y obligaciones; promover el ejercicio de derechos o el cumplimiento de deberes en condiciones de igualdad; fomentar actitudes y comportamiento de los ciudadanos en relación con

13

⁷ Recordemos que esta Ley de 1999, a diferencia de la anterior de 1995, resultaba de aplicación «a las actividades publicitarias que desarrollen la Junta de Andalucía y las administraciones locales andaluzas, así como los organismos, entidades de derecho público y sociedades mercantiles vinculadas o dependientes de aquéllas, participadas mayoritariamente de forma directa o indirecta, que no sean de carácter industrial o comercial» (art. 2).

⁸ Las otras leyes que formaban el paquete (las cinco se registraron como proposiciones de ley, frutos de un acuerdo parlamentario, y se tramitaron conjuntamente) eran: la Ley 2/2005, de 8 de abril, por la que se regula el Estatuto de los ex presidentes de la Junta de Andalucía; la Ley 3/2005, de 8 de abril, de incompatibilidades de altos cargos de la Administración de la Junta de Andalucía y de Declaración de Actividades, Bienes e Intereses de Altos Cargos y otros Cargos Públicos; la Ley 4/2005, de 8 de abril, del Consejo Consultivo de Andalucía; y la Ley 5/2005, de 8 de abril, por la que se modifica la Ley 1/1986, de 2 de enero, Electoral de Andalucía.

bienes o servicios públicos de carácter educativo, cultural, social, sanitario, de fomento de empleo u otros de análoga naturaleza; favorecer la existencia de hábitos saludables, individual o colectivamente; difundir la imagen de Andalucía o del ámbito de cada administración con fines de promoción turística; informar sobre la existencia, composición y funcionamiento de las instituciones públicas; informar, con carácter general, sobre los proyectos y resultados en la gestión pública. En resumen, un amplio abanico de actividades por parte de las administraciones públicas que puede llevarse a cabo utilizando no sólo los canales que brindan los medios de comunicación social, tanto escritos como audiovisuales, sino también mediante paneles informativos, vallas publicitarias, técnicas de buzoneo o reparto de folletos a pie de calle. Todo vale, con la intención de tener a los ciudadanos «informados»⁹.

C. SIGNIFICADO DEL PRECEPTO DENTRO DEL TÍTULO EN QUE SE INCLUYE

I. Publicidad institucional y medios de comunicación

14 Llegados a este punto, se comprenderá que la publicidad institucional supere hoy día la esfera de los medios de comunicación social, alcanzando prácticamente a cualquier actividad que desarrollen quienes dirigen las instituciones públicas, especialmente durante el periodo electoral. Si esto último es lo que resulta más llamativo en la actualidad, porque se desarrolla en el momento álgido del posicionamiento político de los ciudadanos¹⁰, no debemos perder de vista sin embargo la cita de la Exposición de motivos de la Ley 5/1995 que hacíamos al principio de este epígrafe, y que ponía el acento en la influencia institucional –que llega al punto de la dependencia económica– sobre las líneas editoriales de los medios de comunicación social a lo largo de toda la Legislatura, que se traduce, sin duda, en la mejor o peor imagen que recibe la ciudadanía de quienes les gobiernan. En definitiva, aun cuando la publicidad institucional no es algo que afecte sólo a las relaciones de los poderes públicos con los medios de comunicación social, sí es cierto que éstos juegan un papel fundamental en la transmisión de los mensajes (verbales o visuales) de las distintas opciones políticas que acaban conformando la opinión pública sobre la que se sustentan los resultados de los procesos electorales. Si una de esas opciones políticas juega en este terreno con ventaja, tendrá muchas posibilidades de ganar las elecciones.

15 Aunque, como ya hemos apuntado, los medios de comunicación social no son los únicos cauces para realizar actividades de publicidad institucional, la importancia que éstos tienen en la relación comunicativa entre Administración y ciudadanos los convierte en pieza fundamental de la política informativa del gobierno de turno. No sorprende, por tanto, que durante la elaboración del texto estatutario se rechazaran las enmiendas que pretendían la inclusión de este precepto no en este Título VIII, sino en el relativo a las instituciones autonómicas, en concreto en el capítulo dedicado a la

⁹ GARCÍA LÓPEZ, M., 2001, pág. 24, considera que la publicidad institucional debería convertirse en un modelo de organización de las relaciones sociales, en la medida en que «el Estado, al acudir a la publicidad para tratar los problemas sociales, sin duda, la está legitimando, a la vez que la publicidad legitima al Estado en su nueva relación con los ciudadanos».

¹⁰ Sobre todo, si tenemos en cuenta que «el papel de la propaganda y la publicidad es modificar la conducta de las personas a través de la persuasión, es decir, sin parecer forzarlas» (DURANDIN, G., 1983, pág. 11).

Administración de la Junta de Andalucía (*BOPA* núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20953), y se haya optado, con determinación, por vincular publicidad institucional y medios de comunicación social, al hacer mención de ella precisamente en el título dedicado a estos últimos.

Algunos autores han puesto de manifiesto las prácticas habituales de los poderes públicos para interferir en el pluralismo informativo de los medios de comunicación, que van desde el otorgamiento de subvenciones con la finalidad de abaratar el precio de los periódicos y aumentar así el consumo de información escrita, la co-financiación pública a las más diversas publicaciones en fascículos de venta junto con el periódico o la compra masiva de ejemplares de determinados diarios para su distribución gratuita en instituciones y empresas públicas, hasta la inserción por parte de los poderes públicos de publicidad institucional en medios afines y, por el contrario, negar esa inserción a medios críticos, a pesar de tener una tirada mayor que los receptores de tal publicidad (BASTIDA FREJEDO, F. J., 2004, pág. 179). Por ello, la presencia del precepto que comentamos en este Título VIII, y no en otro, es tan significativa como lo es también que se encuentre ubicado entre un artículo dedicado a los «Medios audiovisuales» en general, tanto públicos como privados, y otro dedicado al «Servicio público de radiotelevisión».

16

II. Publicidad institucional y radiotelevisión de Andalucía

Decíamos anteriormente que si alguna de las opciones políticas que concurren a las elecciones juega con ventaja en el terreno de la conformación de la opinión pública, a través de su capacidad de influencia en los medios de comunicación social, cuenta con muchas posibilidades de ganarlas. De ahí la trascendencia que dan todos los gobiernos al hecho de contar con medios de comunicación públicos, es decir, propios, mediante los cuales poder trasladar a la ciudadanía los mensajes, no ya institucionales, sino políticos, que hagan que los electores se decanten finalmente por apoyar al partido que en esos momentos está al frente del Ejecutivo. Las acusaciones hacia los medios audiovisuales de comunicación gestionados de manera directa por los poderes públicos, por el sesgo progubernamental de los servicios informativos, ha sido siempre una constante, con independencia de quien gobierne y de si se trata del Estado o de las comunidades autónomas (BASTIDA FREJEDO, F. J., 2004, pág. 180), a los que habría que añadir los controlados por las administraciones locales, que en este aspecto no han ido desde luego a la zaga.

17

Es evidente que los medios de comunicación audiovisuales de titularidad pública, sobre todo cuando cuentan con una infraestructura sustentada en el presupuesto de la Comunidad Autónoma y operan en régimen de monopolio autonómico, como ha ocurrido –de derecho– hasta fecha muy reciente, y continúa siendo así –de hecho– en muchas autonomías, constituyen una magnífica plataforma desde la que lanzar los anuncios del gobierno que se atienen a lo dispuesto, para el caso andaluz, en la Ley 6/2005, de 8 de abril, Reguladora de la Actividad Publicitaria de las Administraciones Públicas de Andalucía. Por ello, la propia Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de Titularidad Autonómica Gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA), ha previsto en su art. 11 un Código de Conducta Comercial que contendrá

18

las normas para la contratación de publicidad y espacios comerciales, para la publicidad institucional y la que no implique contraprestación económica, para las licitaciones públicas, para la gestión comercial de los distintos soportes de los que se valgan la RTVA y sus sociedades filiales.

- 19 El cumplimiento de dicho Código de Conducta Comercial, que deberá respetar lo dispuesto en la Ley 6/2005 y en la legislación electoral, será controlado externamente por el Consejo Audiovisual de Andalucía, que en definitiva tiene como misión, según el art. 131 EAAnd, velar por «el cumplimiento de la normativa vigente en materia audiovisual y de publicidad», en la que cabe incluir sin duda la normativa sobre publicidad institucional¹¹.
- 20 Sin embargo, lo trascendental desde el punto de vista de la publicidad institucional que se realiza a través de un medio de comunicación como la Radiotelevisión de Andalucía¹² no es, desde luego, la influencia sobre los electores de los anuncios publicitarios de la Administración que están sometidos a los términos de la Ley 6/2005 y a los controles establecidos al efecto, sino la permanente actividad propagandística progubernamental presente en el conjunto de las emisiones, y muy especialmente de los servicios informativos, de las diferentes cadenas de radio y televisión gestionadas por la RTVA, que es tanto como decir controladas por el gobierno autonómico. Es esa continua propaganda¹³, actividad publicitaria o publicidad institucional, no sometida a la Ley 6/2005, la que puede decantar verdaderamente a los electores a favor del partido en el gobierno y es la que explica, en Andalucía y en cualquier otro ámbito de gobierno, el interés por contar con medios de comunicación de titularidad pública.

¹¹ En periodo electoral, la competencia del Consejo Audiovisual de Andalucía se solapa con la que le corresponde a las juntas electorales, lo que obliga a un ajuste competencial que evite resoluciones contradictorias entre las diferentes esferas de control.

¹² Ponemos como ejemplo al medio de comunicación público de mayor audiencia en la Comunidad, a considerable distancia de la que tienen incluso de manera conjunta todas las televisiones municipales.

¹³ La expresión «propaganda» fue la primera en generalizarse para denominar actividades de comunicación por parte de instituciones (SOTELO ENRÍQUEZ, C., 2008, pág. 61).

Artículo 210. Servicio público de radiotelevisión

1. El servicio y la gestión de la radiotelevisión de Andalucía tienen carácter público y se prestarán mediante gestión directa.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, se podrán otorgar a entidades y corporaciones públicas y a los particulares concesiones administrativas para la gestión indirecta del servicio público de radiotelevisión.

3. La Junta de Andalucía gestionará directamente un servicio de radiotelevisión pública.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20975])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21087]).

Artículo 182. Servicio público de radiotelevisión

1. El servicio y la gestión de la radiotelevisión de Andalucía tienen carácter público y se prestarán mediante gestión directa.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, se podrán otorgar a entidades y corporaciones públicas y a los particulares concesiones administrativas para la gestión indirecta del servicio público de radiotelevisión.

3. La Junta de Andalucía gestionará directamente un servicio de radiotelevisión pública.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23702]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23938]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24293]).

Artículo 207. Servicio público de radiotelevisión

1. El servicio y la gestión de la radiotelevisión de Andalucía tienen carácter público y se prestarán mediante gestión directa.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, se podrán otorgar a entidades y corporaciones públicas y a los particulares concesiones administrativas para la gestión indirecta del servicio público de radiotelevisión.

3. La Junta de Andalucía gestionará directamente un servicio de radiotelevisión pública.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 40]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 240]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 292]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 343]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 138]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Disposición adicional tercera

1. El Estado otorgará en régimen de concesión a la Comunidad Autónoma la utilización de un tercer canal de televisión, de titularidad estatal, que debe crearse específicamente para su emisión en el territorio de Andalucía, en los términos que prevea la citada concesión. Hasta la puesta en funcionamiento efectivo de este nuevo canal de televisión, Radiotelevisión Española (RTVE) articulará, a través de su organización en Andalucía, un régimen transitorio de programación específica para la Comunidad Autónoma que se emitirá por la segunda cadena, garantizándose la cobertura de todo el territorio.

2. *El coste de la programación específica de televisión, a que se refiere el párrafo anterior, se entenderá como base para la determinación, de la subvención que pudiera concederse a la Comunidad Autónoma durante los dos primeros años de funcionamiento del nuevo canal a que se refiere el apartado primero.*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Baleares (art. 91.1).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 17/2006, de 5 de junio, de la Radio y la Televisión de Titularidad Estatal.
- Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de Titularidad Autonómica Gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA).
- Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual.
- Decreto 1/2006, de 10 de enero, por el que se regula el régimen jurídico de las televisiones locales por ondas terrestres en Andalucía.
- Decreto 174/2002, de 11 de junio, por el que se regula el régimen de concesión por la Comunidad Autónoma de Andalucía de emisoras de radiodifusión sonora en ondas métricas con modulación de frecuencias y la prestación del servicio por parte de los concesionarios.
- Resolución de 15 de octubre de 2010, de la Presidencia, por la que se ordena la publicación de la Carta del Servicio Público de la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA), aprobada por el Pleno del Parlamento de Andalucía en sesión celebrada los días 15 y 16 de septiembre de 2010.

E. JURISPRUDENCIA

STC 6/1981, FJ 5.º
STC 12/1982, FJ 4.º
STC 74/1982, FJ 3.º
STC 35/1983, FJ 3.º
STC 106/1986, FJ 3.º
STC 63/1987, FJ 6.º
STC 206/1990, FJ 6.º
STC 119/1991, FJ 5.º
STC 31/1994, FJ 6.º
STC 127/1994, FJ 6.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

CASTRO PASCUAL, José María: «Título VIII. Medios de Comunicación Social», en VV.AA.: *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, IAAP, Sevilla, 2008, págs. 977-994.

DE CARRERAS SERRA, Lluís: *Régimen jurídico de la información, periodistas y medios de comunicación*, Ariel, Barcelona, 1996.

GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, Francisco J.: «Otras instituciones de autogobierno», en TEROL BECERRA, M. J. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, págs. 385-412.

MONTILLA MARTOS, José Antonio: «Medios de comunicación social», en BALAGUER CALLEJÓN, F. (Coord.): *Estatuto de Andalucía: novedades respecto del Estatuto de 1981*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2007, págs. 147-150.

PARADA VÁZQUEZ, José Ramón, y BACIGALUPO SAGGESE, Mariano: «El control parlamentario de los medios de comunicación del Estado», en ALZAGA VILLAAMIL, Ó. (Dir.): *Comentarios a la Constitución española de 1978*, Edersa, Madrid, 1997, págs. 555-572.

RUIZ ROBLEDO, Agustín (Coord.): *La elaboración del nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía en sus documentos*, Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2007.

SOUVIRÓN MORENILLA, José María: «Los Medios de Comunicación Social», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Cívitas, Madrid, 2008, págs. 1115-1156.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA APARENTE *PUBLICATIO* DE LA RADIOTELEVISIÓN. C. EL SERVICIO PÚBLICO DE LA RADIO Y TELEVISIÓN DE ANDALUCÍA. D. TELEVISIONES PRIVADAS Y TELEVISIONES MUNICIPALES. I. De la gestión indirecta a la prestación del servicio. II. El servicio público de la televisión local.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 Si analizáramos exclusivamente la evolución que experimentó el contenido del art. 210 EAAAnd a lo largo de la tramitación parlamentaria oficialmente publicada, no obtendríamos ninguna explicación que nos ayudara a comprender el porqué de su enrevesado contenido. Lo que se dispone en sus tres apartados se podría haber dicho con mucha mayor claridad y sin que se produzcan, como se ha afirmado (CASTRO PASCUAL, J. M., 2008, pág. 984), solapamientos entre algunos de ellos. Pero esta compleja redacción que recoge el art. 210 EAAAnd se contenía en idénticos términos en el art. 182 del Informe definitivo de la Ponencia para la Reforma del Estatuto de Autonomía en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20975), y desde entonces no sufrió alteración alguna.
- 2 En cambio, si nos remontamos a los comienzos del largo proceso de elaboración del Estatuto de Autonomía para Andalucía, podremos comprobar cómo el Grupo Parlamentario Socialista incluyó entre sus propuestas iniciales que

el Estatuto debe hacer mención específica a que la Junta de Andalucía se dotará de medios de comunicación audiovisuales con carácter de servicio público y de titularidad pública, cuyo control corresponderá al Parlamento (RUIZ ROBLEDO, A. [Coord.], 2007, pág. 542).

Posteriormente, el primer Informe de la Ponencia para la Reforma del Estatuto de Autonomía en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario reflejará el acuerdo de todos los grupos parlamentarios adoptado el 21 de junio de 2005¹, según el cual 3

el Estatuto contendrá un tratamiento particularizado de los medios de comunicación de la Junta de Andalucía respecto de los cuales se garantizará la titularidad pública de los mismos, el control parlamentario y la elección del Director o Directora de la RTVA por el Parlamento.

En cumplimiento de ese acuerdo, la primera redacción articulada que ofrecieron a la Ponencia los letrados del Parlamento incorporaba un apartado segundo en el artículo relativo al control parlamentario de los medios de comunicación social de la Junta de Andalucía y a la designación del director de los mismos, que disponía que «se garantiza la titularidad pública de los medios de comunicación de la Junta de Andalucía». 4

Dada la obviedad de esta disposición, la segunda propuesta de texto articulado ofrecida por los letrados del Parlamento para la sesión de 25 de octubre de 2005 de la Ponencia para la Reforma del Estatuto de Autonomía en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario fue algo más allá y recogió un artículo X3 con tres apartados redactados de la siguiente manera: 5

1. El servicio público de radiotelevisión se prestará mediante gestión directa.
2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, se podrán otorgar a entidades y corporaciones públicas y a los particulares, concesiones administrativas para la gestión indirecta del servicio público de radiotelevisión.
3. La Junta de Andalucía gestionará directamente un servicio de Radiotelevisión pública.

Pero ello no fue suficiente para convencer al Grupo Parlamentario Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía, por lo que el Grupo Parlamentario Socialista se vio obligado a votar en solitario a favor de esta redacción, mientras Izquierda Unida sostenía que «la referencia a las concesiones del servicio público de radiotelevisión debe incluirse en un artículo independiente», que «debe otorgarse relevancia estatutaria a la Radiotelevisión de Andalucía mediante un artículo propio», y que «debe expresarse con mayor claridad la gestión pública del servicio de Radiotelevisión de Andalucía». En un nuevo intento de atraer el voto del Grupo Parlamentario Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía, se reformula a finales de 2005 la redacción del entonces art. 178.1 para otorgarle la que sería definitiva: «El servicio y la gestión de la radiotelevisión de Andalucía tiene carácter público y se prestará mediante gestión directa». Al mismo tiempo, en el art. 178.3 se sustituye «Radiotelevisión» por «radiotelevisión». Esta redacción fue apoyada por Izquierda Unida en el Informe definitivo de la Ponencia, pero, ¿significa esto que los cambios introducidos se correspondían claramente con lo que esta formación había reivindicado? ¿Se puede 6

¹ Publicado en *BOPA* núm. 310, de 31 de octubre de 2005, pág. 17892.

decir que el Estatuto de Autonomía menciona a la RTVA, aunque sea en minúsculas, blindando con ello su titularidad pública y gestión directa frente a intentos de privatización de futuros gobiernos? La intención de los partidos de izquierda era clara en este sentido; sin embargo, puede que las condiciones hayan cambiado de tal manera que sea preciso reinterpretar el art. 210 EAAnd en un sentido muy diferente.

B. LA APARENTE *PUBLICATIO* DE LA RADIOTELEVISIÓN

- 7 Según el art. 149.1.27.^a CE, el Estado tiene competencia exclusiva sobre las 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.
- 8 Esto significa –entre otras muchas cosas– que es al Estado a quien corresponde decidir si el servicio de la radiotelevisión es un servicio público o no lo es². La Ley 4/1980, de 10 de enero, de Estatuto de la Radio y la Televisión, que ha sido durante muchos años la norma básica en la materia (DE CARRERAS SERRA, L., 1996, pág. 215), definió la radio y televisión como un servicio público esencial (art. 1.2), de titularidad estatal³, lo que no impidió, gracias a la Ley 46/1983, de 26 de diciembre, de regulación del Tercer Canal, y posteriormente a la Ley 10/1988, de 10 de mayo, de Televisión Privada, que el régimen de monopolio existente en un principio fuese dando paso a un sistema audiovisual más plural. En Andalucía, la Ley 8/1987, de 9 de diciembre, de creación de la Empresa Pública de la Radio y Televisión de Andalucía y regulación de los Servicios de Radiodifusión y Televisión Gestionados por la Junta de Andalucía, dio cumplimiento a lo previsto en el art. 16 del Estatuto de Autonomía de 1981 y en la Ley del Tercer Canal, conservando la radiotelevisión de Andalucía la consideración de servicio público.
- 9 Sin embargo, cuando se aprueba la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la Radio y la Televisión de Titularidad Estatal, cambia radicalmente la consideración de estos medios audiovisuales como servicio público, de tal forma que lo que ahora se considera como un servicio público esencial no es la radiodifusión y la televisión en general, como ocurría en la Ley 4/1980, sino aquella que es de titularidad del Estado⁴. Eso ocurre en el año 2006, y casi cuatro años después se aprueba la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, también con carácter básico, que sólo reconoce el carácter de servicio público a aquellos servicios de comunicación audiovisual de

² Siguiendo una clara línea jurisprudencial precedente, la doctrina recogida en la STC 127/1994, que resolvía los recursos de inconstitucionalidad planteados contra la Ley 1/1988, de 3 de mayo, de Televisión Privada, deja clara esta cuestión: «la calificación de la televisión como un servicio público esencial se encuentra dentro de las potestades del legislador en su libertad de configuración normativa convirtiéndose en una de entre las varias opciones constitucionalmente lícitas» (STC 127/1994, FJ 6.º).

³ Art. 1.2 de la Ley 4/1980, de 10 de enero, de Estatuto de la Radio y la Televisión: «La radiodifusión y la televisión son servicios públicos esenciales cuya titularidad corresponde al Estado».

⁴ Art. 2.1 de la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la Radio y la Televisión de Titularidad Estatal: «El servicio público de radio y televisión de titularidad del Estado es un servicio esencial para la comunidad y la cohesión de las sociedades democráticas que tiene por objeto [...]». No obstante, la disposición derogatoria única de la Ley 17/2006 mantiene la vigencia de la Ley 4/1980 en lo que afecta a la Ley del Tercer Canal y la Ley de Televisión Privada, no siendo derogadas todas ellas hasta la entrada en vigor de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual.

titularidad pública que cumplan con lo dispuesto en el Título IV de la ley, mientras que no reconoce dicho carácter al resto de servicios de comunicación audiovisual que puedan existir.

En medio de todo este trascendental cambio normativo a nivel estatal se produce, como hemos visto, la aprobación del Estatuto de Autonomía para Andalucía de 2007 y, posteriormente, la Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de Titularidad Autónoma Gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA), que atribuye el carácter de servicio público a la radiotelevisión de titularidad autonómica⁵. Pero lo que ahora nos interesa conocer es si el Estatuto de Autonomía, recuperando así lo que hiciera la Ley 4/1980, configura tanto la radio como la televisión en Andalucía como un servicio público en sentido estricto (*publicatio*) en el que se reserva la titularidad a la Comunidad Autónoma para su prestación directa o bien indirecta concesional: en una primera lectura podría pensarse que sí, pero diversos argumentos ponen en tela de juicio esta conclusión (SOUVIRÓN MORENILLA, J. M., 2008, pág. 1146). En primer lugar, porque la *publicatio* de la radio y la televisión correspondería hacerla, en función del art. 149.1.27.^a CE, al Estado. En segundo lugar, porque el resto del Título VIII contiene numerosas referencias a la existencia de medios de comunicación audiovisuales privados (que ahora han de ser entendidos como verdaderamente privados). Y, por último, porque el apartado 3 del art. 210 EAAnd carecería de sentido en un entorno en el que todos los servicios de radiotelevisión fuesen de carácter público.

10

Entonces, siguiendo a SOUVIRÓN MORENILLA (2008, pág. 1147), y teniendo en cuenta la génesis político-parlamentaria de este artículo, cabría concluir que:

11

No hay en el art. 210.1 y 2 EAAnd una *publicatio* estricta de la radio y la televisión en Andalucía con la atribución de dicho servicio público a la titularidad de la Comunidad Autónoma, sino que lo que en puridad tales preceptos efectúan es consagrar la existencia de un servicio de radiotelevisión de la Junta.

Un servicio, por otra parte, integrable en el «servicio público de comunicación audiovisual de la Junta de Andalucía» al que hace referencia el art. 69.1 EAAnd y del que el art. 210 EAAnd enfatizaría su carácter público. Sin embargo, para llegar a tal conclusión, que es la única razonable a tenor de lo expuesto con anterioridad, nos vemos obligados a optar por alguna de estas dos incongruencias jurídicas: o bien optamos por considerar que la expresión «radiotelevisión de Andalucía» en el art. 210.1 EAAnd es –pese a no comenzar con mayúscula– un nombre propio (RTVA) y no un nombre común (la radio y la televisión de Andalucía), en cuyo caso el apartado 3 del art. 210 EAAnd se tornaría innecesario; o bien optamos por dar a la expresión «de Andalucía» una interpretación muy distinta a la que tienen esos mismos términos en otros preceptos de este Estatuto de Autonomía, en concreto en los arts. 128.1 y 131.1 y 2 EAAnd (GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, F. J., 2009, págs. 392, 406 y 407). Si a ello unimos, de un lado, la voluntad declarada de algunos grupos parlamentarios de blindar

12

⁵ El art. 1 de la Ley 18/2007 llega incluso a atribuirle la condición de «esencial» al servicio público gestionado por la RTVA: «La presente ley tiene por objeto regular la gestión directa para la prestación del servicio público esencial de radio y televisión perteneciente a la Comunidad Autónoma de Andalucía, a través de la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía y de sus Sociedades Filiales».

el carácter público de la RTVA, y, de otro, que en el momento en que se fija la redacción del art. 210.1 EAAnd (finales de 2005) aún no se había producido la *despublicatio* avanzada por la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la Radio y la Televisión de Titularidad Estatal, y rubricada por la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual –lo que permitía tener una impresión muy distinta de lo expresado en el apartado 1 del art. 210 EAAnd⁶–, se comprenderá que una cosa es la *mens legislatoris*–ciertamente difícil de adivinar en este caso–, y otra muy distinta la interpretación que quepa realizar de este precepto en la actualidad, dados los cambios ocurridos en el sistema audiovisual en los últimos tiempos.

C. EL SERVICIO PÚBLICO DE LA RADIO Y TELEVISIÓN DE ANDALUCÍA

13 El art. 210.3 EAAnd dispone que «La Junta de Andalucía gestionará directamente un servicio de radiotelevisión pública», que, de acuerdo con lo señalado en el art. 69.1 EAAnd, tiene el carácter de servicio público, pues se integra dentro del «servicio público de comunicación audiovisual de la Junta de Andalucía» (SOUIRÓN MORENILLA, J. M., 2008, pág. 1147), cuya competencia exclusiva sobre la organización de su prestación le corresponde. Esto supone asegurar, mientras no sea reformado el Estatuto de Autonomía, la existencia de al menos un canal de radio y televisión de titularidad pública y gestionado de manera directa por la Administración, que bien pudiera ser la actual RTVA o algo de mucha menor entidad, presupuesto y capacidad de penetración social. De esta forma, la RTVA, que finalmente no fue mencionada en este precepto de manera expresa, como solicitó el Grupo Parlamentario de Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía⁷, podría así ser privatizada, en todo o en parte (en contra de lo que sostiene, por ejemplo, MONTILLA MARTOS, J. A., 2007, pág. 148) siempre que la Junta de Andalucía siguiera conservando o creara un nuevo servicio de radiotelevisión pública, utilizando para ello cualquiera de las modalidades previstas en la nueva Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual. Ésa habría de ser la «Radiotelevisión Pública Andaluza» a la que se refiere el art. 214.2 EAAnd, cuyo director le correspondería elegirlo al Pleno del Parlamento de Andalucía por mayoría cualificada, y que, como medio de comunicación «de gestión directa por la Junta de Andalucía», habría de cumplir con lo previsto en el art. 211 EAAnd⁸.

14 Pero, por el momento, lo dispuesto en el art. 210.3 EAAnd se materializa en el ente regulado por la Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de Titularidad Autonómica Gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA). A esta agencia se encomienda, según el art. 2.1 de la

⁶ Véase la redacción inmediatamente anterior del art. 210.1 EAAnd, en aquel entonces art. X3: «1. El servicio público de radiotelevisión se prestará mediante gestión directa».

⁷ Incluso, como hemos visto, la referencia inicial en este apartado a la «Radiotelevisión pública», como nombre propio, fue sustituida por una referencia genérica a la «radiotelevisión pública».

⁸ No obstante, de lo dispuesto en el art. 211 no cabe concluir la obligatoria existencia de medios de comunicación públicos, pues, como recuerdan PARADA VÁZQUEZ, J. R. y BACIGALUPO SAGGESE, M. (1997, pág. 565), en relación con el art. 20.3 CE, el TC ha sido contundente y rotundo (STC 6/1981, FJ 5.º) a la hora de negar toda virtualidad prestacional al derecho consagrado en este artículo. Con mayor contundencia se pronuncia aún la STC 63/1987 (FJ 6.º): «no se prescribe en esta disposición, sin duda, la necesaria existencia de un sector público en el ámbito de la comunicación».

Ley 18/2007, «la función y misión de servicio público de radio y televisión»⁹, para cuyo cumplimiento el Parlamento de Andalucía deberá aprobar, a tenor de lo dispuesto en el art. 7 de la misma, una Carta de Servicio Público, con una vigencia de seis años, donde se establezcan sus prioridades de actuación. En el art. 4.2 de la Ley 18/2007 encontramos la definición de lo que representa la función de servicio público en la RTVA:

Se define la función de servicio público como el servicio esencial para la sociedad consistente en la producción, edición y difusión de un conjunto equilibrado de programaciones audiovisuales y canales, generalistas y temáticos, en abierto o codificados, de radio, televisión y nuevos soportes tecnológicos, así como contenidos y servicios conexos e interactivos, que integren programas audiovisuales y servicios digitales diversificados, de todo tipo de géneros y para todo tipo de públicos, con el fin de atender a las necesidades democráticas, sociales y culturales del conjunto de la población andaluza, garantizando el acceso a la información, cultura, educación y entretenimiento de calidad.

Esta definición del servicio público de radiotelevisión que presta la RTVA reproduce en líneas generales la que establece el art. 2 de la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la Radio y la Televisión de Titularidad Estatal¹⁰ (aunque la andaluza incluye no sólo la radio y la televisión, sino también los nuevos soportes tecnológicos), y viene a coincidir con lo dispuesto en los dos primeros párrafos del art. 40.1 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual¹¹. 15

En fecha reciente, el Parlamento de Andalucía ha aprobado la Carta de Servicio Público de la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía 16

⁹ Definido por el art. 1 de la Ley 18/2007 como un servicio público «esencial» perteneciente a la Comunidad Autónoma.

¹⁰ Art. 2 de la Ley 17/2006: «1. El servicio público de radio y televisión de titularidad del Estado es un servicio esencial para la comunidad y la cohesión de las sociedades democráticas que tiene por objeto la producción, edición y difusión de un conjunto de canales de radio y televisión con programaciones diversas y equilibradas para todo tipo de público, cubriendo todos los géneros y destinadas a satisfacer necesidades de información, cultura, educación y entretenimiento de la sociedad española; difundir su identidad y diversidad culturales; impulsar la sociedad de la información; promover el pluralismo, la participación y los demás valores constitucionales, garantizando el acceso de los grupos sociales y políticos significativos. 2. La función de servicio público comprende la producción de contenidos y la edición y difusión de canales generalistas y temáticos, en abierto o codificados, en el ámbito nacional e internacional, así como la oferta de servicios conexos o interactivos, orientados a los fines mencionados en el apartado anterior. 3. Sus servicios de difusión de radio y televisión tendrán por objetivo alcanzar una cobertura universal, entendiéndose por tal la mayor cobertura posible dentro del territorio nacional».

¹¹ En ellos se define el servicio público de la comunicación audiovisual en los siguientes términos: «1. El servicio público de comunicación audiovisual es un servicio esencial de interés económico general que tiene como misión difundir contenidos que fomenten los principios y valores constitucionales, contribuir a la formación de una opinión pública plural, dar a conocer la diversidad cultural y lingüística de España, y difundir el conocimiento y las artes, con especial incidencia en el fomento de una cultura audiovisual. Asimismo los prestadores del servicio público de comunicación audiovisual atenderán a aquellos ciudadanos y grupos sociales que no son destinatarios de la programación mayoritaria.

»En cumplimiento de las misiones establecidas en el párrafo anterior, el servicio público de comunicación audiovisual tiene por objeto la producción, edición y difusión de un conjunto de canales de radio, televisión y servicios de información en línea con programaciones diversas y equilibradas para todo tipo de público, cubriendo todos los géneros, destinadas a satisfacer las necesidades de información, cultura, educación y entretenimiento de la sociedad y a preservar el pluralismo en los medios de comunicación».

(RTVA)¹², estableciendo en su Título II las prioridades de actuación, tanto de las programaciones y servicios, como de la gestión de la Agencia Pública Empresarial de la RTVA y de sus Sociedades Filiales, con las que debe dar cumplimiento a su función de servicio público que le atribuye la Ley 18/2007, de 17 de diciembre: entre otras muchas prioridades se apuntan el fomento de la información, de la cultura, de la educación, del entretenimiento de calidad, la divulgación de valores cívicos y democráticos, la atención a la infancia y a la juventud, la atención a las personas mayores, etcétera. Es decir, todo un amplio despliegue programático, cargado de buenas intenciones, pero de muy difícil aprehensión jurídica y, por tanto, sólo evaluable en realidad en términos políticos y sociales.

D. TELEVISIONES PRIVADAS Y TELEVISIONES MUNICIPALES

I. De la gestión indirecta a la prestación del servicio

- 17 Descartada la *publicatio* de toda la radiotelevisión en el ámbito de la Comunidad Autónoma, queda, no obstante, por intentar comprender el sentido del art. 210.2 EAAnd, redactado en unos términos poco claros a la luz de lo dicho hasta el momento. Señala el apartado 2 del art. 210 EAAnd que:

Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, se podrán otorgar a entidades y corporaciones públicas y a los particulares concesiones administrativas para la gestión indirecta del servicio público de radiotelevisión.

- 18 Y hemos de recordar que en el apartado anterior se dice que «el servicio y la gestión de la radiotelevisión de Andalucía tienen carácter público y se prestarán mediante gestión directa».

- 19 Para SOUVIRÓN MORENILLA (2008, pág. 1148), dos serían las interpretaciones posibles de este apartado 2 del art. 210 EAAnd. En primer lugar, se podría sostener que el precepto tiene un efecto preventivo para que, en el caso de *re-publicatio* de la radiotelevisión por la legislación básica del Estado, la Comunidad Autónoma tuviera competencia para otorgar en su ámbito las concesiones para la gestión indirecta. Pero, en segundo lugar, el auténtico propósito del precepto podría ser el de permitir que el servicio de radiotelevisión de la Junta de Andalucía pudiera ser gestionado, además de en gestión directa, también en concesión por particulares, entidades y corporaciones públicas siempre que al menos se reservara para la gestión directa un servicio de radiotelevisión pública, dado lo dispuesto por el art. 210.3 EAAnd.

- 20 Compartiendo plenamente la conclusión que se extrae de esta segunda interpretación, no tanto por lo que dispone el apartado 2 del art. 210 EAAnd, sino por la claridad con la que se expresa el apartado 3 al hablar de la gestión directa de «un» servicio y no de «el» servicio de radiotelevisión pública, pensamos que en el momento en que fue redactado¹³ cabía hacer, sin problema alguno, una interpretación literal de este apartado 2, puesto que la Junta de Andalucía era competente para otorgar las concesiones administrativas

¹² Aprobada en sesión celebrada los días 15 y 16 de septiembre de 2010, y publicada en *BOJA* núm. 213, de 2 de noviembre de 2010.

¹³ Recordemos que la que sería su redacción definitiva se fija, como ya hemos apuntado en el primer epígrafe de este comentario, a finales del año 2005.

para la gestión indirecta de lo que entonces era el servicio público de radiotelevisión de ámbito autonómico y local. Así, en aplicación de esa normativa vigente a finales de 2005, la Junta de Andalucía sacó a concurso público las concesiones para la gestión directa municipal del servicio público de televisión local por ondas terrestres en Andalucía (*BOJA* núm. 73, de 19 de abril de 2006), las concesiones para la explotación del servicio público de TDT de ámbito local en Andalucía (*BOJA* núm. 81, de 2 de mayo de 2006), las concesiones para la explotación del servicio público de TDT de ámbito autonómico en Andalucía para su gestión privada (*BOJA* núm. 173, de 6 de septiembre de 2006) y dos concesiones de gestión indirecta del servicio público de TDT de ámbito autonómico (*BOJA* núm. 118, de 15 de junio de 2007). A lo que hay que unir la aprobación del Decreto 1/2006, de 10 de enero, por el que se regula el régimen jurídico de las televisiones locales por ondas terrestres en Andalucía, que en su art. 1 dispone que «el presente decreto tiene por objeto la regulación del régimen jurídico del servicio público de la televisión local por ondas terrestres en Andalucía», y en su art. 2.2 que:

El servicio de televisión local por ondas terrestres tiene la naturaleza de servicio público en el que la comunicación se realiza en un solo sentido a varios puntos de recepción simultáneamente, siendo necesario para su prestación disponer de la correspondiente concesión administrativa¹⁴.

En la actualidad, sin embargo, con el cambio normativo operado por la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, la interpretación que cabe realizar del art. 210.2 EAAnd –y de normas como el Decreto 1/2006– es bien distinta. La liberación producida por esta norma básica estatal, y ya preconizada por la Ley 17/2006, conlleva que no sean necesarias concesiones administrativas para los servicios de comunicación audiovisual, siendo suficiente para la prestación del servicio con una «comunicación fehaciente ante la autoridad audiovisual competente y previa al inicio de la actividad» (art. 22.2). Sólo en el caso de que dichos servicios se presten mediante ondas hertzianas terrestres, «necesitarán licencia previa otorgada mediante concurso por la autoridad audiovisual competente» (art. 22.3). De esta forma, se sustituye el régimen de concesiones por el de licencias, lo que supone que los anteriores concesionarios que gestionaban de manera indirecta el servicio público se han convertido a partir de la Ley 7/2010 en licenciatarios que prestan servicios de comunicación audiovisual de titularidad privada, tanto de ámbito autonómico, como de ámbito local. Por consiguiente, el art. 210.2 EAAnd no puede ser interpretado ahora, con respecto a los medios privados, más que como un recordatorio de que la Comunidad Autónoma es la autoridad competente en su ámbito territorial para otorgar las correspondientes licencias de emisión, aunque para eso ya esté el art. 69 EAAnd. 21

II. El servicio público de la televisión local

No ocurre lo mismo, sin embargo, con los medios de comunicación audiovisual de titularidad municipal. El Título IV de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, relativo a «Los prestadores públicos del servicio de comunicación audiovisual», sí considera en cambio como servicio público las radios y 22

¹⁴ Todas estas cuestiones fueron sometidas al parecer de un todavía muy incipiente Consejo Audiovisual de Andalucía, que no contaba aún con los medios suficientes para llevar a cabo la tarea que se le encomendaba.

televisiones de titularidad pública, incluidas las de ámbito local, pues, según dispone el art. 40.2 de la Ley 7/2010, «el Estado, las comunidades autónomas y las entidades locales podrán acordar la prestación del servicio público de comunicación audiovisual con objeto de emitir en abierto canales generalistas o temáticos». Ello obliga a que sea la Comunidad Autónoma la que otorgue las concesiones para la gestión municipal del servicio de televisión local por ondas terrestres, como lo viene haciendo habitualmente. Pero, a diferencia de lo que pudiera entenderse de la lectura del art. 210.2 EAAAnd, dichas concesiones no lo son para la gestión indirecta de un servicio público de radiotelevisión que se entienda de titularidad autonómica (como en el régimen de la Ley 4/1980 el Estado concedía terceros canales a las autonomías para la gestión indirecta de la radiodifusión y la televisión de titularidad estatal), sino que esas concesiones administrativas lo son para la gestión directa de un servicio público que es de titularidad municipal.

- 23 En definitiva, el análisis del art. 210 EAAAnd permite comprobar que su redacción, pese a su aún corto periodo de vigencia, está anclada en un tiempo ya pasado, que el progreso tecnológico —e incluso político— la ha dejado pronto completamente obsoleta, por lo que resulta necesario realizar una relectura actualizada de la misma, que tenga en cuenta los cambios normativos estatales y europeos en el mercado audiovisual, si no se quiere, sencillamente, reconocer su tácita derogación.

Artículo 211. Medios de comunicación públicos

1. Los medios de comunicación de gestión directa por la Junta de Andalucía y las Corporaciones locales orientarán su actividad a la promoción de los valores educativos y culturales andaluces, respetando, en todo caso, los principios de independencia, pluralidad, objetividad, neutralidad informativa y veracidad.

2. Se garantiza el derecho de acceso a dichos medios de las asociaciones, organizaciones e instituciones representativas de la diversidad política, social y cultural de Andalucía, respetando el pluralismo de la sociedad.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20975])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21087]).

Artículo 183. Medios de comunicación públicos

1. Los medios de comunicación de gestión directa por la Junta de Andalucía y las corporaciones locales orientarán su actividad a la promoción de los valores educativos y culturales andaluces, respetando, en todo caso, los principios de independencia, pluralidad, objetividad, neutralidad informativa y veracidad.

2. Se garantiza el derecho de acceso a dichos medios de las asociaciones, organizaciones e instituciones representativas de la diversidad política, social y cultural de Andalucía, respetando el pluralismo de la sociedad.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23702]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23938]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24293]).

Artículo 208. Medios de comunicación públicos

1. Los medios de comunicación de gestión directa por la Junta de Andalucía y las corporaciones locales orientarán su actividad a la promoción de los valores educativos y

culturales andaluces, respetando, en todo caso, los principios de independencia, pluralidad, objetividad, neutralidad informativa y veracidad.

2. Se garantiza el derecho de acceso a dichos medios de las asociaciones, organizaciones e instituciones representativas de la diversidad política, social y cultural de Andalucía, respetando el pluralismo de la sociedad.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 40]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 240]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 292]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 343]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 138]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 52); Baleares (art. 90); Castilla y León (disposición adicional 3.^a).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual.
- Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de Titularidad Autonómica Gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA).
- Decreto 174/2002, de 11 de junio, por el que se regula el régimen de concesión por la Comunidad Autónoma de Andalucía de emisoras de radiodifusión sonora en ondas métricas con modulación de frecuencia y la prestación del servicio por parte de los concesionarios.
- Decreto 1/2006, de 10 de enero, por el que se regula el régimen jurídico de las televisiones locales por ondas terrestres en Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

STC 6/1981, FJ 5.º
STC 86/1982, FJ 3.º
STC 63/1987, FJ 6.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

CASTRO PASCUAL, José María: «Título VIII. Medios de Comunicación Social», en VV.AA.: *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, IAAP, Sevilla, 2008, págs. 977-994.

DE CARRERAS SERRA, Lluís: *Régimen jurídico de la información, periodistas y medios de comunicación*, Ariel, Barcelona, 1996.

MONTORO FRAGUAS, Antonio: *El derecho de acceso a la radiotelevisión pública*, Dyckinson, Madrid, 2007.

MORENO NAVARRO, Isidoro: *La identidad cultural de Andalucía: aproximaciones, mixtificaciones, negacionismo y evidencias*, Fundación Centro de Estudios Andaluces, Sevilla, 2008.

PARADA VÁZQUEZ, José Ramón y BACIGALUPO SAGGESE, Mariano: «El control parlamentario de los medios de comunicación del Estado», en ALZAGA VILLAAMIL, Ó. (Dir.): *Comentarios a la Constitución española de 1978*, Edersa, Madrid, 1997, págs. 555-572.

POLO SABAU, José Ramón: *Libertad de expresión y derecho de acceso a los medios de comunicación*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2002.

RUIZ ROBLEDO, Agustín (Coord.): *La elaboración del nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía en sus documentos*, Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2007.

SOUVIRÓN MORENILLA, José María: «Los medios de comunicación social», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, M. (Dirs.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Cívitas, Madrid, 2008, págs. 1115-1156.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. UN NUEVO MANDATO A LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN PÚBLICOS. I. El mandato de servicio público. II. Valores educativos y culturales andaluces. III. Principios de la comunicación democrática. C. EL DERECHO DE ACCESO A LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN. I. Contenido constitucional del derecho. II. El derecho de acceso a los medios de comunicación en Andalucía.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 El art. 211 EAAAnd cuenta con dos apartados donde se regulan dos cuestiones distintas, aunque conectadas por cuanto se refieren a aspectos intrínsecos a los medios de comunicación de titularidad pública¹, que para los defensores de la radiotelevisión pública es la única que puede asegurar una información libre, neutral y plural, y que puede dar acceso a los grupos sociales o a los ciudadanos (DE CARRERAS SERRA, L., 1996, pág. 234). De un lado, se deja constancia, sin mencionarlo expresamente, de algo que tal vez se debería haber contemplado en el art. 210 EAAAnd: así, el apartado 1 del art. 211 EAAAnd enuncia de una manera vaga en qué consiste el servicio público que estos medios de comunicación están llamados a prestar (a lo que habrá que sumar lo dispuesto en los arts. 212 y 213 EAAAnd). De otro, en el apartado 2 de este artículo se recoge el derecho de acceso a los medios de comunicación de titularidad pública que ya estaba presente en el art. 20.3 CE².
- 2 La Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de Titularidad Autonómica Gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA), es la que se ha encargado de regular estas cuestiones para los medios de comunicación de gestión directa por la Junta de Andalucía, mientras que para los medios de comunicación de las corporaciones locales es el Decreto 1/2006, de 10 de enero, por el que se regula el régimen jurídico de las televisiones locales por ondas terrestres en Andalucía, el que se ocupa de la materia. Pero tanto una como otra norma lo hacen bajo el paradigma de la consideración de la radio y la televisión en general como servicio público y sin tener en cuenta, como es obvio, los cambios producidos como consecuencia de la aprobación de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, que ya hemos tenido ocasión de comentar a propósito de otros artículos de este mismo Título VIII del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

¹ Aunque el artículo mencione en sentido amplio a todos los medios de comunicación de titularidad pública, dado que no existen en la actualidad, ni han existido desde que se creó la Comunidad Autónoma, medios de comunicación escrita públicos, habremos de entender que resulta de aplicación –en las circunstancias actuales– sólo a los medios audiovisuales.

² Una cuestión distinta es la de si el derecho de acceso previsto en el art. 20.3 CE, en tanto que podría ser considerado parte del contenido esencial de la libertad de expresión, debería haber recibido un desarrollo normativo a través de ley orgánica (POLO SABAU, J. R., 2002, pág. 102), lo que llevaría aparejado, por otra parte, que su presencia en el Estatuto de Autonomía para Andalucía fuera contraria a la Constitución. Sin embargo, dado que el legislador estatal lo ha regulado a través de ley ordinaria y sectorial, no cabe plantearse la inconstitucionalidad del art. 211.2 EAAAnd.

B. UN NUEVO MANDATO A LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN PÚBLICOS

El que se contiene en el apartado 1 del art. 211 EAAnd es el tercero de los mandatos previstos en el Título VIII del Estatuto de Autonomía para Andalucía que deben cumplir en su actuación, es decir, en su programación y en su emisión de contenidos, los medios de comunicación (audiovisuales) de titularidad pública, y aún quedan algunos más en los artículos siguientes. Si damos un repaso a los mismos, podremos comprobar que quizás se puedan estar produciendo contradicciones o solapamientos, y lo que se pone sin duda de manifiesto es una deficiente técnica legislativa, ya que podría haberse configurado el régimen jurídico de estos medios de comunicación de una manera mucho más clara. ³

Los medios de comunicación audiovisuales de la Junta de Andalucía y de las corporaciones locales, por cuanto son medios de comunicación, son audiovisuales y son de titularidad pública, deberán, según dispone el Título VIII del Estatuto de Autonomía para Andalucía³: 1) Estar sujetos a los valores constitucionales (art. 209.2 EAAnd); 2) Respetar los derechos, libertades y valores constitucionales, especialmente en relación con la protección de la juventud y la infancia, así como velar por el cumplimiento del principio de igualdad de género y la eliminación de todas las formas de discriminación (art. 208 EAAnd); 3) Orientar su actividad a la promoción de los valores educativos y culturales andaluces, respetando, en todo caso, los principios de independencia, pluralidad, objetividad, neutralidad informativa y veracidad (art. 211.1 EAAnd); 4) Promover la cultura andaluza tanto en sus formas tradicionales como en las nuevas creaciones, y fomentar el desarrollo audiovisual en Andalucía, así como su producción cinematográfica (art. 212 EAAnd); 5) Y, finalmente, promover el reconocimiento y uso de la modalidad lingüística andaluza, en sus diferentes hablas (art. 213 EAAnd). De todos de estos mandatos⁴, el que ahora nos ocupa (art. 211.1 EAAnd) da la impresión de que es el único, a juzgar por la rúbrica del artículo, que se confiere como consecuencia del carácter público del medio –sea o no audiovisual–, lo que enlaza con el concepto de servicio público presente en el precepto anterior. ⁴

I. El mandato de servicio público

Para comprender por qué se establece este mandato a los medios de comunicación públicos hay que remontarse al primer Informe de la Ponencia para la reforma del Estatuto de Autonomía creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario. En él, los grupos parlamentarios presentes en la Ponencia acuerdan lo siguiente: ⁵

En este sentido, los medios audiovisuales de comunicación cumplen una función de servicio público y, por tanto, deben respetar los principios de pluralidad, objetividad, neutralidad informativa y profesionalidad.

El Estatuto contendrá una referencia a los medios de titularidad pública tanto de la Junta de Andalucía como de las corporaciones locales, los cuales, como servicio público, se

³ Al margen de lo previsto en el Título VIII, los medios de comunicación de titularidad pública tienen también la obligación, según el art. 105.2 EAAnd, «de organizar debates electorales entre las formaciones políticas con representación parlamentaria».

⁴ SOUVIRON MORENILLA, J. M. (2008, pág. 1142), considera en cambio como mandatos propios del contenido editorial y de la programación exclusivamente a los que se contienen en los arts. 211, 212 y 213 EAAnd.

regirán por los principios de independencia y objetividad, desarrollando entre sus funciones el fomento de los valores educativos y culturales especialmente de Andalucía y locales, respectivamente, así como al fomento de la cinematografía andaluza⁵.

- 6 Este acuerdo sirve de base a los letrados del Parlamento de Andalucía para aportar a la Ponencia, en junio de 2005, una primera redacción articulada de lo que acabaría siendo el apartado 1 del art. 211 EAAnd y donde aún se constata con claridad cuál es el motivo que lleva a establecer este mandato a los medios de comunicación de titularidad pública:

Artículo III. 1. Los medios de comunicación de titularidad pública de la Junta de Andalucía y de las corporaciones locales, como servicio público, se regirán por los principios de independencia y objetividad. Su actuación se orientará a la promoción de los valores educativos y culturales, especialmente de Andalucía y locales, así como al fomento de la cinematografía andaluza.

- 7 Sin embargo, en la segunda redacción provisional que se estudia en la Ponencia durante el mes de noviembre de 2005, la mención –justificadora del mandato– al concepto de servicio público desaparece de este precepto⁶, como consecuencia de la inclusión de un artículo previo (que luego sería el art. 210 EAAnd) dedicado precisamente a esta cuestión. A partir de ese momento la redacción del actual art. 211 EAAnd no se vería alterada pese al desacuerdo inicial de algunos grupos, como el de Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía, que proponía una alternativa basada en el primer borrador articulado y que seguía conservando la referencia al concepto de servicio público⁷.

- 8 Aun así, aunque se haya preferido eludir la mención expresa que motiva que los medios de comunicación públicos deban orientar su actividad a la promoción de los valores educativos y culturales andaluces, resulta indiscutible que este mandato se confiere por cuanto estos medios cumplen un papel transcendental en la difusión de la educación y de la cultura que forma parte de manera ineludible de su función de servicio público, como atestigua, por ejemplo, el art. 4.2 de la Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de Titularidad Autónoma Gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA):

Se define la función de servicio público como el servicio esencial para la sociedad consistente en la producción, edición y difusión de un conjunto equilibrado de programaciones [...] con el fin de atender a las necesidades democráticas, sociales y

⁵ Ya el G. P. Socialista había propuesto el 28 de abril de 2005 que «los medios audiovisuales de comunicación cumplen una función de servicio público y, por tanto, deben respetar los principios de pluralidad, objetividad, neutralidad informativa y profesionalidad» (RUIZ ROBLEDO, A. [Coord.], 2007, pág. 542).

⁶ «Artículo X4. 1. Los medios de comunicación de gestión directa por la Junta de Andalucía y las corporaciones locales orientarán su actividad a la promoción de los valores educativos y culturales andaluces, respetando, en todo caso, los principios de independencia, pluralidad, objetividad, neutralidad informativa y veracidad.»

⁷ «Artículo X. 1. Los medios de comunicación de titularidad pública de la Junta de Andalucía y de las corporaciones locales, como servicio público, se regirán por los principios de calidad, pluralismo, independencia y objetividad. Su actuación se orientará a la promoción de los valores democráticos, especialmente el espíritu crítico, la participación, así como a la protección y formación de la infancia y la defensa de la cultura andaluza y local, así como al fomento de la cinematografía andaluza.»

culturales del conjunto de la población andaluza, garantizando el acceso a la información, cultura, educación y entretenimiento de calidad⁸.

II. Valores educativos y culturales andaluces

Es evidente que conviene distinguir el contenido del art. 211.1 EAAnd en cuanto a los «valores educativos y culturales andaluces» de lo señalado en el art. 212 EAAnd a propósito del fomento de la «cultura andaluza tanto en sus formas tradicionales como en las nuevas creaciones», aunque sólo sea por la razón que de que el primero de estos preceptos tiene como destinatario a aquellos medios de comunicación públicos que son de gestión directa, mientras que el segundo se dirige a los medios públicos con independencia de su modo de gestión, distinción que ha perdido relevancia tras la Ley 7/2010. Al margen de destacar la dimensión formativa inserta en el art. 211.1 EAAnd (SOUVIRÓN MORENILLA, J. M., 2008, pág. 1142), debemos señalar que el concepto de cultura que se contiene en el art. 211.1 EAAnd (valores culturales andaluces) está planteado desde un punto de vista sociológico, es decir, propio de la idiosincrasia del pueblo andaluz, y que da como resultado una identidad cultural de Andalucía (MORENO NAVARRO, I., 2008, pág. 149). En cambio, el concepto de cultura previsto en el art. 212 EAAnd está planteado desde un punto de vista artístico, lo que diferencia por completo los mandatos contenidos en ambos preceptos. 9

Ahora bien, si puede sostenerse que en Andalucía existen unos valores culturales propios, resulta mucho más difícil de defender la existencia de unos valores educativos que sean singulares de Andalucía. Por ello, la solución interpretativa del art. 211 EAAnd pasa necesariamente por una de estas dos posibilidades: o consideramos que la expresión «valores educativos y culturales andaluces» es inescindible, de tal forma que ambos calificativos, «educativos» y «culturales», están haciendo referencia al concepto sociológico de cultura, lo que dejaría a la educación fuera de los cometidos de los medios de comunicación públicos, o consideramos que en realidad lo que pretende el apartado 1 de este artículo es situar la educación y la cultura en el centro de la preocupación de los canales de radio y de televisión de la Junta de Andalucía y de las corporaciones locales. Esto último, con independencia de la literalidad del precepto, es lo que nos parece más acertado, aunque sea a costa de no poner el acento sobre las especificidades propiamente andaluzas que pudieran existir. 10

Siendo éste el mandato conferido a los medios de comunicación públicos, no deja de sorprender que el Barómetro Audiovisual de 2010, publicado por el Consejo Audiovisual de Andalucía, evidencie que sólo ocho de cada cien andaluces elijan la televisión pública autonómica por su carácter educativo, mientras que casi un 45% se decantan por la televisión pública estatal (La 2) como cadena educativa de referencia, lo que supone una diferencia de casi 37 puntos entre una y otra⁹. No obstante, dado el carácter programático de este apartado, no resulta fácil sostener –jurídicamente– que por ello se esté incumpliendo el Estatuto de Autonomía para Andalucía en este asunto. 11

⁸ En el mismo sentido, el art. 40.1 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual.

⁹ Fuente: Barómetro Audiovisual de Andalucía 2010, Consejo Audiovisual de Andalucía.

III. Principios de la comunicación democrática

- 12 El apartado 1 del art. 211 EAAnd concluye recogiendo una serie de principios que los medios de comunicación de gestión directa por la Junta de Andalucía y las corporaciones locales habrán de respetar¹⁰. Estos principios son los de independencia, pluralidad, objetividad, neutralidad informativa y veracidad, que en cierta medida se solapan con lo dispuesto respecto al derecho a la información («independiente, veraz y plural») en el art. 207 EAAnd, siendo el destinatario de los mandatos en ambos casos el mismo: los poderes públicos *per se*, en el art. 207 EAAnd.; y los poderes públicos en tanto que gestores directos de medios de comunicación, en el art. 211.1 EAAnd.
- 13 Podríamos decir que éstos son ciertamente los cinco principios de la comunicación democrática. Sin embargo, una cosa es plasmarlos en un texto jurídico, como objetivos a cumplir por parte de los medios públicos, y otra muy distinta entenderlos como realidades de la comunicación audiovisual pública que pudieran ser sometidas al juicio de un órgano jurisdiccional, por más que estos mismos principios programáticos, como destaca CASTRO PASCUAL, J. M. (2008, pág. 986), se encontraran ya recogidos cuando se incorporan al Estatuto de Autonomía en los decretos autonómicos 174/2002 y 1/2006, que regulan, respectivamente, el régimen de concesión por la Comunidad Autónoma de Andalucía de emisoras de radiodifusión sonora en ondas métricas con modulación de frecuencia y la prestación del servicio por parte de los concesionarios, y el régimen jurídico de las televisiones locales por ondas terrestres en Andalucía. Y como es lógico, han sido recogidos también en la Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de Titularidad Autónoma Gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía.
- 14 Pero si un órgano jurisdiccional tiene escasos instrumentos para enjuiciar el cumplimiento por parte de los operadores de radio y televisión públicos de los principios aquí enunciados, tal vez podría el Consejo Audiovisual de Andalucía (arts. 131 y 217 EAAnd) desempeñar una interesante tarea, si no juzgando, sí valorando –con la autoridad que se le presume en el campo audiovisual– la observancia que prestan en líneas generales estos medios a la independencia, a la pluralidad, a la objetividad, a la neutralidad informativa y a la veracidad, dado que, a juzgar por lo recogido en sus informes anuales al Parlamento de Andalucía, éstos suelen ser los motivos principales de quejas ante el Consejo de los radioyentes y telespectadores de los medios públicos¹¹. Por eso no extraña que el Parlamento Europeo haya alertado recientemente, en un informe aprobado por 522 votos a favor, 22 en contra y 62 abstenciones, de las «injerencias políticas» que existen sobre los servicios públicos de radio y televisión de los Estados miembros y haya propuesto darles un mayor apoyo financiero para proteger su independencia, ya que, como destaca este informe, en algunos países de la Unión Europea, los medios públicos se

¹⁰ Para SOUVIRÓN MORENILLA, J. M. (2008, pág. 1142), estos principios resultan aplicables «no sólo a sus mensajes de información (como la exigencia de la información del art. 207 EAAnd), sino también a los de opinión», pero es evidente que la aplicación de alguno de ellos –si no de todos– al ejercicio de la libertad de expresión, por más que se pretenda un posicionamiento institucional en las opiniones, se antoja cuanto menos de muy difícil realización.

¹¹ El último de estos informes se encuentra publicado en *BOPA* núm. 597, de 11 de enero de 2011.

enfrentan «a problemas importantes que ponen en peligro su independencia política, su viabilidad e incluso su fundamento financiero»¹².

C. EL DERECHO DE ACCESO A LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

I. Contenido constitucional del derecho

El derecho de acceso a los medios de comunicación de titularidad pública previsto en el art. 20.3 CE es un derecho de configuración legal (PARADA VÁZQUEZ, J. R., y BACIGALUPO SAGGESE, M., 1997, pág. 563), con una doble condición como derecho autónomo y como derecho instrumental al servicio de la libertad de expresión (POLO SABAU, J. R., 2002, pág. 62), que pretende evitar que se impida el acceso a estos medios a los grupos sociales y políticos significativos, lo que provocaría una merma del pluralismo informativo sobre el que debe asentarse la opinión pública en un Estado democrático. De esta forma, el pluralismo se revela como base sustancial del derecho (MONTORO FRAGUAS, A., 2007, pág. 47) y, junto al pluralismo externo que debe regir el sistema de medios de comunicación a partir de la libertad de expresión y del derecho a comunicar y recibir información veraz por cualquier medio de comunicación, la Constitución ha previsto un pluralismo interno de los medios públicos para asegurar, en la medida de lo posible, la igualdad de oportunidades a la hora de hacer llegar a la ciudadanía las diferentes visiones de la realidad que puedan tener los distintos grupos sociales o políticos existentes. Por tanto, dicen PARADA VÁZQUEZ y BACIGALUPO SAGGESE (1997, pág. 561), que:

El pluralismo interno de los medios de comunicación de titularidad pública no es sino una exigencia organizacional derivada de las dimensiones jurídico-objetiva de las libertades de comunicación consagradas en el art. 20.1 CE, expresamente positivada en el art. 20.3 CE.

Este derecho confiere el mandato al legislador para que regule el modo a través del cual se debe garantizar la presencia de los grupos sociales y políticos significativos en los medios de comunicación de titularidad pública. Deja pues a la ley («la ley regulará [...]») tanto la forma en la que ha de producirse ese «acceso», como la definición de cuáles sean los grupos sociales y políticos que en razón de su carácter de «significativos» gozarán del derecho a acceder a dichos medios; aunque se establecen, no obstante, dos condiciones: esa regulación legal habrá de respetar, de un lado, el pluralismo de la sociedad, y, de otro, el pluralismo de las diversas lenguas de España¹³. Esto ha llevado a la doctrina a reflexionar sobre la existencia de un posible contenido prestacional en este derecho, frente a los rasgos característicos propios de las libertades consagradas en el art. 20.1 CE. En este sentido, aunque la jurisprudencia constitucional no es lo suficientemente clara, sí cabe sostener, como hacen PARADA VÁZQUEZ y BACIGALUPO SAGGESE (1997, pág. 564), que el Tribunal Constitucional prefiere decir que el derecho consagrado en el art. 20.3 CE es, cuando menos, un derecho de libertad o reaccional, lo que, sin afirmarla, deja abierta la posibilidad a que este derecho sea algo

¹² Resolución del Parlamento Europeo, de 25 de noviembre de 2010, sobre el servicio público de radiodifusión en la era digital: el futuro del sistema dual [2010/2028(INI)].

¹³ El legislador estatal dio cumplimiento al mandato constitucional en la Ley 4/1980, de 10 de enero, de Estatuto de la Radio y la Televisión, que luego ha sido sustituida por la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la Radio y la Televisión de Titularidad Estatal.

más que un derecho de contenido estrictamente negativo. Esto ha llevado a POLO SABAU (2002, pág. 65) a apuntar que el derecho de acceso obliga al menos a los poderes públicos, como hace el art. 9.2 CE, a remover los obstáculos que impidan su ejercicio, revelando así en cierta medida la faceta prestacional de los derechos de libertad, pues, según expresa la STC 63/1987 (FJ 6.º),

en determinados casos, será necesaria la actuación positiva de los poderes públicos –del Legislador, específicamente– para la ordenación de los «medios» que sirvan de soporte a la libertad de expresión y difusión de ideas u opiniones, hipótesis esta que, respecto de los medios de comunicación de titularidad pública, se halla expresamente contemplada en el art. 20.3 de la misma Constitución.

- 17 En relación con lo anterior, cabe preguntarse, por último, si el art. 20.3 CE establece una especie de garantía institucional de un sector público de medios de comunicación social¹⁴. El Tribunal Constitucional sostuvo a este respecto desde fecha muy temprana que el art. 20.3 CE impone

al legislador un mandato (la garantía de acceso a dichos medios de los grupos sociales y políticos significativos) que concede a esos grupos al menos el derecho a exigir que no se haga nada por impedir dicho acceso (STC 6/1981, FJ 5.º).

- 18 En esta misma línea se pronunció al año siguiente el alto Tribunal, al decir que:

Los derechos que consagra el artículo 20 no son de prestación, sino que se traducen en las libertades que en el mismo se reconocen a los ciudadanos, para cuya efectividad no se requiere constitucionalmente, ni está tampoco prohibido, que existan medios de prensa dependientes del Estado o de cualquier ente público, al ser éste un tema en el que caben, dentro de la Constitución, diversas opciones políticas (STC 86/1982, FJ 3.º).

- 19 Pero sería la STC 63/1987 (FJ 6.º) la que resolviera de manera definitiva la cuestión:

No se prescribe en esta disposición, sin duda, la necesaria existencia de un sector público en el ámbito de la comunicación (STC 86/1982, de 23 de diciembre), pero sí se impone, contemplándose tal posibilidad, la exigencia que acaba de recordarse [...], con la consecuencia de que, existente el medio de titularidad pública y reglado su modo de utilización, habrá de reconocerse a los grupos sociales y políticos significativos a los que alude el precepto constitucional el derecho, cuando menos, a que no se les impida dicho acceso.

II. El derecho de acceso a los medios de comunicación en Andalucía

- 20 El Estatuto de Autonomía para Andalucía reproduce, en líneas generales, el contenido del art. 20.3 CE en el apartado 2 del art. 211 EAAnd. Por tanto, todo lo dicho con anterioridad a propósito del precepto constitucional resulta plenamente aplicable al precepto estatutario, con las salvedades que a continuación se destacan como diferencias de redacción entre ambos textos. En primer lugar, cabe señalar que mientras que en el art. 20.3 CE se establece un mandato al legislador, que es quien debe, a través de la regulación establecida en una ley, garantizar el acceso a los medios de comunicación social públicos, en el art. 211.2 EAAnd es el propio Estatuto de Autonomía el que garantiza este derecho de acceso («Se garantizará...»), sin que ello

¹⁴ PARADA VÁZQUEZ, J. R., y BACIGALUPO SAGGESE, M., 1997, pág. 566.

permita afirmar que el derecho de acceso haya dejado de ser en Andalucía un derecho de configuración legal para convertirse en un derecho *perfecto*¹⁵. En segundo lugar, los titulares del derecho de acceso pasan a ser ahora, no sólo los grupos sociales y políticos, sino «las asociaciones, organizaciones e instituciones representativas de la diversidad política, social y cultural de Andalucía», lo que a simple vista amplía y precisa el alcance del art. 20.3 CE¹⁶. Por último, se elimina por razones obvias la condición de que la regulación que se haga de este derecho –dado que alguna deberá elaborarse para completar la previsión estatutaria– deba respetar el pluralismo de las diversas lenguas de España, siendo suficiente con que respete el «pluralismo de la sociedad».

Por lo que respecta a los medios de comunicación de la Junta de Andalucía, este derecho de acceso se ha desarrollado a través del art. 33 de la Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de Titularidad Autonómica Gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA), que en su apartado 1 reproduce el contenido del art. 211.2 EAAAnd, mientras que en su apartado 2 confiere al Consejo de Administración el mandato de aprobar unas normas de procedimiento interno aplicables para el ejercicio del derecho de acceso, «considerando, de manera global, el conjunto de la programación y, en su caso, programas específicos de radio y televisión de las sociedades filiales de la RTVA». Estas normas de procedimiento habrán de determinar también «la tipología de espacios, horarios y distribución de tiempos de emisión, sin menoscabo de los principios de independencia y profesionalidad garantizados en el artículo 10.1 de esta ley», y a la hora de hacer el reparto de tiempos entre los distintos titulares del derecho se habrá de considerar una serie de criterios, «tales como la representación parlamentaria, la significativa implantación territorial y representatividad de organizaciones de la vida política, sindical, social y cultural, y otros del mismo carácter objetivo».

Mucho más escueta es la regulación del derecho de acceso a los medios de comunicación de gestión directa por las corporaciones locales. El art. 29.1 del Decreto 1/2006, de 10 de enero, por el que se regula el régimen jurídico de las televisiones locales por ondas terrestres en Andalucía, establece que éstas actuarán con sujeción a los principios generales recogidos en el art. 6 de este decreto, y además se regirán por los siguientes principios:

1. La participación en los programas televisivos, con arreglo a criterios objetivos y no discriminatorios, de los grupos sociales, culturales y políticos más significativos en el ámbito local, con la salvaguarda del derecho de acceso también para los grupos minoritarios [...].

Y en idénticos términos se expresa el art. 25.1 del Decreto 174/2002, de 11 de junio, por el que se regula el régimen de concesión por la Comunidad Autónoma de Andalucía de emisoras de radiodifusión sonora en ondas métricas con modulación de frecuencia y la prestación del servicio por parte de los concesionarios.

¹⁵ Ídem., pág. 563.

¹⁶ Para SOUVIRÓN MORENILLA, J. M. (2008, pág. 1142), el carácter excedentario sobre lo establecido literalmente en el art. 20.3 CE no resulta cuestionable, dada la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma para la organización de los medios de comunicación de públicos.

- 24 En este sentido, los estudios sobre el pluralismo político en las televisiones públicas de Andalucía que elabora con carácter trimestral, desde principios de 2009, el Consejo Audiovisual de Andalucía (www.consejoaudiovisualdeandalucia.es) pueden ser un instrumento de enorme utilidad a la hora de conocer el ejercicio efectivo del derecho de acceso que pueden hacer sus distintos titulares, aunque se ciñan únicamente a los espacios informativos de una selección de televisiones públicas, sobre todo si tenemos en cuenta que estos estudios tratan de valorar no sólo los minutos de presencia en pantalla, sino un «pluralismo político contextualizado», que cobra sentido cuando se indica del modo más preciso posible en qué circunstancias, ejerciendo qué roles y respecto a qué asuntos se produce la presencia, la toma de palabra o se expresa una determinada opinión.

Artículo 212. La cultura andaluza

Los medios de difusión públicos promoverán la cultura andaluza tanto en sus formas tradicionales como en las nuevas creaciones. Fomentarán el desarrollo audiovisual en Andalucía, así como su producción cinematográfica.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [s/c])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [s/c]).

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23702]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23938]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24294]).

Artículo 209. La cultura andaluza

Los medios de difusión públicos promoverán la cultura andaluza tanto en sus formas tradicionales como en las nuevas creaciones. Fomentarán el desarrollo audiovisual en Andalucía, así como su producción cinematográfica.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 41]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 240]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 292]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 344]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 139]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 146.3); Baleares (art. 90.3); Castilla y León (DA 3.ª 2).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de Titularidad Autónoma Gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA).
- Decreto 1/2006, de 10 de enero, por el que se regula el régimen jurídico de las televisiones locales por ondas terrestres en Andalucía.
- Decreto 174/2002, de 11 de junio, por el que se regula el régimen de concesión por la Comunidad Autónoma de Andalucía de emisoras de radiodifusión sonora en ondas métricas con modulación de frecuencias y la prestación del servicio por parte de los concesionarios.

E. JURISPRUDENCIA

[s/c].

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

CASTRO PASCUAL, José María: «Título VIII. Medios de Comunicación Social», en VV.AA.: *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2008, págs. 977-994.

PAVANI, Giorgia: «Il sistema radiotelevisivo tra disciplina statale e regionale. Il caso dei Consigli audiovisuali spagnoli», en *Il Diritto della Regione*, núm. 5-6 (2008), págs. 257-296.

—: «Autorità radiotelevisive nazionali e “local” di regolazione e controllo in alcuni ordinamenti decentrati. Una panoramica comparata», en CALZOLAIO, S., y MALAISI, B.: *Co.re.com.: nuove funzioni e ruolo istituzionale. Atti del Convegno di Studi—Macerata 25-26 febbraio 2010*, EUM, 2011, págs. 71-116.

SELLIER, Yannick: «Exception et diversité culturelles: l’audiovisuel au centre des préoccupations européennes (1986-1980)», en LEVY, M. F. y SICARD, M. N.: *Les lucarnes de l’Europe: télévisions, cultures, identités (1945-2000)*, Publications de la Sorbonne, Paris, 2008, págs. 185-204.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LAS IMPRECISIONES TERMINOLÓGICAS DEL PRECEPTO. C. MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y CULTURA.

A. INTRODUCCIÓN

El art. 212 EAAnd –en su configuración actual– es uno de los incorporados en un momento avanzado de la tramitación parlamentaria del texto estatutario al título relativo a los «Medios de comunicación social». No figuraba en la Propuesta de reforma del Estatuto de febrero de 2006, sino que fue introducido por la aprobación de la enmienda núm. 542, del Grupo Parlamentario de Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía (*BOPA* núm. 409, de 31 de marzo de 2006, pág. 23168), y recogido en el artículo 183 bis por el Informe de la Ponencia de 19 de abril de 2006 (*BOPA* núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23702)¹. Este grupo parlamentario, que había formulado una serie de reservas básicas al contenido de este título en el Informe definitivo de la Ponencia para la Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía a la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20974), propuso, en relación con la cuestión que ahora nos ocupa, lo siguiente: «Debe incluirse una referencia a la defensa de la cultura andaluza y, en su caso, local».

Esta petición del Grupo Parlamentario de Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía de una referencia a la defensa de la cultura andaluza –y, en su caso,

¹ Las únicas menciones en la comparecencia de los agentes sociales a la actuación que podían desempeñar los medios de comunicación y cultura andaluza las encontramos en el *DS de la Comisión de Desarrollo Estatutario* núm. 15, de 7 de marzo de 2006, págs. 9 y 60.

local— la hacía pese a que en ese momento el actual art. 211 EAAnd (por aquel entonces art. 183) tenía la misma redacción que ha permanecido inalterada durante toda la tramitación del Estatuto y, por tanto, contenía el mandato a los medios de comunicación públicos para que orientaran su labor a la «promoción de los valores educativos y culturales andaluces», lo que provoca alguno de los problemas interpretativos de este art. 212 EAAnd, que trataremos a continuación de clarificar y que se han comentado, no obstante, a propósito del art. 211.1 EAAnd.

B. LAS IMPRECISIONES TERMINOLÓGICAS DEL PRECEPTO

- 3 Señala el art. 212 EAAnd que «los medios de difusión públicos deben promover la cultura andaluza, tanto en sus formas tradicionales como en las nuevas creaciones, y que han de fomentar el desarrollo audiovisual en Andalucía, así como su producción cinematográfica». Lo primero que cabe preguntarse es si por «medios de difusión» debemos entender lo mismo que por «medios de comunicación». Y la respuesta ha de ser afirmativa, pues, con independencia de lo arcaica que pueda sonar la expresión recogida en el Estatuto, a pesar de su falta de coincidencia con el resto de ocasiones en las que se menciona a lo largo del articulado a «los medios» y las connotaciones políticas del lenguaje que puedan adivinarse tras ella, no se aprecia intencionalidad alguna de establecer una categoría distinta de medios de comunicación a los que hacer una encomienda especial.
- 4 El precepto va dirigido, por tanto, a todos los medios de comunicación (escritos o audiovisuales) de titularidad pública —como el art. 211 EAAnd—, sumando a este tipo de medios un nuevo mandato cultural, referido en esta ocasión a un concepto distinto de cultura: si el art 211.1 EAAnd hacía un llamamiento a la promoción de la idiosincrasia cultural andaluza (los valores culturales andaluces), es decir, a una «cultura andaluza» en el sentido sociológico del término, ahora el art. 212 EAAnd lo hace a la promoción de las creaciones artísticas andaluzas, esto es, a una «cultura andaluza» en el sentido artístico de la expresión. Ambos mandatos son, por tanto, compatibles y en absoluto reiterativos, como pudiera dar en un primer momento la impresión. De hecho, la Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de Titularidad Autonómica Gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA), hace alusión a ambas realidades en varios de sus artículos².
- 5 No obstante, una cuestión bien distinta es si resulta contradictorio con el art. 68 EAAnd (CASTRO PASCUAL, J. M., 2008, pág. 986), que atribuye a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en materia de cultura. Entendemos que no, por cuanto este art. 212 EAAnd no está atribuyendo título competencial alguno, sino simplemente marcando una directriz en cuanto a los contenidos que habrán de difundir los medios de comunicación de titularidad pública. Por otra parte, en la medida en que estos medios son gestionados por entidades instrumentales de la Administración, debemos entender que es la propia Administración la que ejerce la competencia, pudiendo además los medios de comunicación de titularidad pública, como veremos a continuación, desempeñar un importante papel en el ejercicio de las competencias autonómicas en materia de cultura.

² Arts. 4.1 h), 2, 3 d), g) y h), y 32.

Por último, el hecho de que no se haya recogido en el art. 212 la mención «y, en su caso, local», planteada inicialmente por el Grupo Parlamentario de Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía, no impide, sin embargo, que los medios de comunicación de ámbito local (al menos los audiovisuales) deban, al mismo tiempo que promueven las manifestaciones culturales andaluzas en general, promover específicamente la cultura de sus respectivos municipios. Así lo contempla el Decreto 1/2006, de 10 de enero, por el que se regula el régimen jurídico de las televisiones locales por ondas terrestres en Andalucía, que entre los principios inspiradores de la prestación del servicio de televisión local por ondas terrestres incluye [art. 6.1 h)] «El fomento y la defensa de la cultura e intereses locales»; algo en lo que vuelve a insistir cuando contempla los principios inspiradores de la gestión directa municipal del programa en el art. 29: «2. La promoción y difusión de los valores históricos, culturales, sociales y medioambientales de las localidades incluidas en la demarcación correspondiente»³.

El desarrollo audiovisual y la producción cinematográfica no pueden ser entendidos más que como manifestaciones de la misma naturaleza cultural, por lo que el inciso no merece mayor comentario.

C. MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y CULTURA

La Directiva 2007/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2007, por la que se modifica la Directiva 89/552/CEE del Consejo sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva (DO L núm. 332, de 18 de diciembre de 2007, págs. 27-45) deja claro, en el tercero de sus considerandos, que «Los servicios de comunicación audiovisual son tanto servicios culturales como servicios económicos».

A partir de aquí, es fácil comprender la íntima relación que se produce entre medios⁴ de comunicación y cultura, pues estos medios son, a veces, los propios creadores de expresiones culturales y constituyen, siempre, un cauce fundamental para la divulgación de la cultura. Cuestión distinta es, sin embargo, si junto a la promoción general de las artes y de las letras, los medios de comunicación públicos de un determinado ámbito territorial deben cumplir una tarea especial de promoción de los eventos y de las manifestaciones culturales propios del territorio sobre el que tienen cobertura, con lo paradójico que puede resultar situarse entre el carácter por naturaleza globalizador de los medios de comunicación y el obligado empeño en preservar la cultura local (PAVANI, G., 2008, págs. 258-259). Porque, de hecho, lo que el Estatuto pretende de los

³ En similares términos se expresa el art. 4 del Decreto 174/2002, de 11 de junio, por el que se regula el régimen de concesión por la Comunidad Autónoma de Andalucía de emisoras de radiodifusión sonora en ondas métricas con modulación de frecuencias y la prestación del servicio por parte de los concesionarios.

⁴ La denominación de «servicios» que hace la directiva europea viene motivada por la aparición, junto a los servicios de comunicación audiovisual tradicionales como la radio o la televisión, de servicios de comunicación audiovisual a petición (el llamado vídeo bajo demanda), que no encajan adecuadamente en el concepto de «medios de comunicación».

medios de comunicación públicos no es que promuevan la cultura en general, sino que promuevan específicamente la cultura andaluza.

- 10 Este proteccionismo sobre la cultura andaluza que se impone a los medios de comunicación públicos recuerda a la llamada *exception culturelle* francesa (SELLIER, Y., 2008, pág. 185), y a las reservas de cuotas de pantalla para las obras audiovisuales europeas que contempla el art. 4 de la Directiva 89/552/CEE del Consejo, de 3 de octubre de 1989, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva (DO L núm. 298, de 17 de octubre de 1989, págs. 23-30). Por tanto, el mandato del art. 212 EAAAnd no es extraño ni a la política cultural de lo audiovisual que se practica en Europa, ni a la normativa reguladora del sector en el viejo continente (PAVANI, G., 2011, pág. 113), que tratan de proteger lo autóctono frente a «invasiones culturales» provenientes fundamentalmente de los países anglosajones que encuentran en los medios de comunicación su cauce perfecto de penetración.
- 11 Sin embargo, se observa un matiz diferenciador: como expresaba uno de los agentes sociales en su comparecencia parlamentaria durante la tramitación del Estatuto, cabría preguntarse qué es la cultura andaluza, pues «hay múltiples referencias a la cultura andaluza a lo largo del proyecto estatutario, sin que se defina la misma, y sólo prestando especial atención al flamenco» (*DS de la Comisión de Desarrollo Estatutario* núm. 15, de 7 de marzo de 2006, pág. 8). De lo que cabe deducir, dados los términos en los que está redactado («tanto en sus formas tradicionales como en las nuevas creaciones») y lo enunciado en el artículo anterior, que la intención del art. 212 EAAAnd no es tanto la de proteger aquellas expresiones artísticas reconocibles como andaluzas, cuanto aquellas creaciones que sean obras de artistas andaluces o realizadas en Andalucía, aunque no respondan al estereotipo cultural de la región. En definitiva, da la impresión de que el precepto está orientado más a proteger el mundo de la cultura en Andalucía que la cultura andaluza en sí misma.

Artículo 213. Reconocimiento y uso de la modalidad lingüística andaluza

Los medios audiovisuales públicos promoverán el reconocimiento y uso de la modalidad lingüística andaluza, en sus diferentes hablas.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [s/c])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [s/c]).

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23702]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23938]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24294]).

Artículo 210. Reconocimiento y uso de la modalidad lingüística andaluza

Los medios audiovisuales públicos promoverán el reconocimiento y uso de la modalidad lingüística andaluza, en sus diferentes hablas.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 41]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 240]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 292]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 344]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 139]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (arts. 6.1 y 146.3); Asturias (art. 4); Baleares (art. 90.2).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual.
- Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de Titularidad Autónoma Gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA).
- Decreto 1/2006, de 10 de enero, por el que se regula el régimen jurídico de las televisiones locales por ondas terrestres en Andalucía.
- Decreto 174/2002, de 11 de junio, por el que se regula el régimen de concesión por la Comunidad Autónoma de Andalucía de emisoras de radiodifusión sonora en ondas métricas con modulación de frecuencias y la prestación del servicio por parte de los concesionarios.

E. JURISPRUDENCIA

STC 31/2010, FJ 14.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALVAR LÓPEZ, Manuel: «Andaluz», en ALVAR LÓPEZ, M. (Dir.): *Manual de dialectología hispánica. El español de España*, Ariel, Barcelona, 1999, págs. 233-258.

GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, Francisco J.: «Andalucía (crónica sobre la reforma estatutaria)», en *Revista General de Derecho Constitucional*, núm. 1 (2006), págs. 1-19, <http://www.iustel.com>.

LAMIQUIZ IBÁÑEZ, Vidal: *Lengua española: métodos y estructuras lingüísticas*, Ariel, Barcelona, 5.ª Ed., 2004.

NARBONA JIMÉNEZ, Antonio: *La identidad lingüística de Andalucía*, Centro de Estudios Andaluces, Sevilla, 2009.

RONDA IGLESIAS, Javier: «Título VIII. Medios de Comunicación Social», en TEROL BECERRA, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, págs. 591-600.

ROPERO NÚÑEZ, Miguel: «Identidad sociolingüística del andaluz», en CARBONERO CANO, P. (Dir.): *Sociolingüística andaluza: metodología y estudios*, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Sevilla, Sevilla, 1985, págs. 27-46.

—: «Sociolingüística andaluza: problemas y perspectivas», en CARBONERO CANO, P. (Dir.): *Identidad lingüística y comportamientos discursivos*, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Sevilla, Sevilla, 2001, págs. 21-48.

VÁZQUEZ MEDEL, Manuel Ángel: «Comunicación y medios de comunicación en el Estatuto de Autonomía para Andalucía», en AGUDO ZAMORA, M. J. (Coord.): *El Estatuto de Autonomía de Andalucía 2007*, Centro de Estudios Andaluces, Sevilla, 2007, págs. 190-201.

VERMET I LLOBET, Jaume y PUNSET BLANCO, Ramón: *Lenguas y Constitución*, Iustel, Madrid, 2007.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. UN GUIÑO ANDALUCISTA ANTE UNA REALIDAD CONTROVERTIDA. C. UN TRATAMIENTO DIFERENTE AL DE OTROS ESTATUTOS.

A. INTRODUCCIÓN

El Estatuto de Autonomía para Andalucía de 1981 contemplaba en su art. 12.3.2.º,¹ como uno de los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma,

el acceso de todos los andaluces a los niveles educativos y culturales que les permitan su realización personal y social. Afianzar la conciencia de identidad andaluza, a través de la investigación, difusión y conocimiento de los valores históricos culturales y lingüísticos del pueblo andaluz en toda su riqueza y variedad.

- 2 Por su parte, el nuevo Estatuto de 2007 ha vuelto a incidir en el mismo objetivo básico en su art. 10.3.4.º, destacando aún más la existencia de una modalidad lingüística propia de Andalucía: «La defensa, promoción, estudio y prestigio de la modalidad lingüística andaluza en todas sus variedades». Sin embargo, lo verdaderamente novedoso es que se recurra ahora a los medios audiovisuales públicos en esa tarea de promover «el reconocimiento y uso de la modalidad lingüística andaluza, en sus diferentes hablas».
- 3 Al igual que ocurrió con el art. 212 EAAnd, el contenido del actual art. 213 EAAnd no fue incorporado al Estatuto desde un primer momento, sino como consecuencia de la enmienda núm. 543 (de adición de un nuevo art. 183 ter), presentada por el Grupo Parlamentario de Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía y posterior transaccional¹ del Grupo Parlamentario Socialista durante la tramitación parlamentaria de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (*BOPA* núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23660). Pero no habían sido estos grupos parlamentarios los primeros en plantear la cuestión. El Grupo Parlamentario Andalucista formuló como voto particular al Título VIII, relativo a los medios de comunicación social, la «inclusión de una referencia a la protección y defensa del habla andaluza en los medios audiovisuales en Andalucía», como consecuencia de que no hubiera sido aceptada su propuesta en tal sentido por parte de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (*BOPA* núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20974). Así pues, lo que los grupos parlamentarios de Izquierda Los Verdes-Convocatoria por Andalucía y Socialista habían negado al Grupo Parlamentario Andalucista en la Ponencia encargada de elaborar la Proposición de reforma del Estatuto no tuvieron reparo de incorporarlo luego –y apuntarse el tanto político–, una vez que el Grupo Parlamentario Andalucista decidió no apoyar la Proposición de reforma firmada por otros grupos de la Cámara (GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, F. J., 2006, pág. 5).

B. UN GUIÑO ANDALUCISTA ANTE UNA REALIDAD CONTROVERTIDA

- 4 Aunque, como acabamos de ver, el Estatuto ya había recogido como uno de los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma la referencia a la promoción de la modalidad lingüística andaluza, el hecho de que el Grupo Parlamentario Andalucista abandonara el consenso que estaban buscando el resto de grupos en torno a la Propuesta de reforma estatutaria hizo que éstos trataran rápidamente de ocupar el espacio dejado y enarbolar, cada uno por su cuenta, la bandera del andalucismo. En este contexto se enmarca la presentación, y la aceptación por el resto de grupos, de una enmienda que situaba a los medios audiovisuales públicos como principales valedores de la forma de hablar propia de Andalucía, puesto que son los únicos a los que el Estatuto encomienda expresamente dicha tarea². En cambio, ni los medios audiovisuales de titularidad privada (lo cual es coherente con la libertad de empresa),

¹ La transaccional afectó exclusivamente a la rúbrica del artículo, sustituyéndose la inicial de «reconocimiento y uso del andaluz», por la actual de «reconocimiento y uso de la modalidad lingüística andaluza».

² Lo hace, además, como una obligación, como un mandato («promoverán»), tanto para los medios de ámbito autonómico como para los de ámbito local, y no simplemente como un objetivo básico del que es destinataria la Comunidad Autónoma.

ni los medios de comunicación no audiovisuales de titularidad pública (al igual que ocurre con lo dispuesto en el art. 208 EAAnd) son destinatarios de este mandato estatutario, evidenciándose así no tanto el hecho de que no existan –en la actualidad– medios de comunicación de titularidad pública que no sean audiovisuales, como la circunstancia de que las peculiaridades lingüísticas de lo que podríamos llamar «el andaluz» son fundamentalmente orales, (ALVAR LÓPEZ, M., 1999, pág. 233; LAMÍQUIZ IBÁÑEZ, V., 2004, pág. 74) y no podrían tener reflejo en medios que no fueran audiovisuales.

Pero ocurre que «el andaluz» es una realidad científicamente controvertida (de lo que seguro fueron conscientes los grupos parlamentarios cuando aceptaron la enmienda transaccional), ya que la lengua propia de Andalucía es la lengua española (VÁZQUEZ MEDEL, M. A., 2007, pág. 200), a la que, sin embargo, no se hace ninguna referencia en el Estatuto de Autonomía. Así, aunque los conceptos de lengua, dialecto y habla no están del todo claros en lingüística, ya que son definidos desde perspectivas muy diversas y, a veces, con criterios extralingüísticos, en lo que lingüistas y dialectólogos suelen coincidir es precisamente en que el andaluz no es una lengua (ROPERO NÚÑEZ, M., 2001, pág. 22), a pesar de que es cierto que en el discurso científico no hay acuerdo unánime sobre el estatuto que debe darse a la lengua hablada en Andalucía (NARBONA JIMÉNEZ, A., 2009, pág. 242). ⁵

Los medios audiovisuales públicos habrán de promover, por tanto, una realidad controvertida, la modalidad lingüística andaluza, que tiene además diferentes hablas (ROPERO NÚÑEZ, M., 1985, pág. 36), lo que dificulta una interpretación unívoca del precepto estatutario. De todos modos, no se trata de que los presentadores de los medios públicos tengan que hablar en «andaluz»³, sino de que los contenidos audiovisuales deben plasmar la defensa del habla andaluza en los diferentes espacios informativos y programas (RONDA IGLESIAS, J., 2009, pág. 597). Aunque tal vez fuera suficiente con que en Andalucía no se tratara de imitar el habla habitual de los medios nacionales, marcada por las peculiaridades lingüísticas y fonéticas del centro de España. ⁶

C. UN TRATAMIENTO DIFERENTE AL DE OTROS ESTATUTOS

El art. 3 CE dispone en su párrafo 3 que «la riqueza de las distintas modalidades lingüísticas de España es un patrimonio cultural que será objeto de especial respeto y protección» (VERNET I LLOBET, J., y PUNSET BLANCO, R., 2007, pág. 54). Por ello, a diferencia de lo que hacen los Estatutos de otras comunidades autónomas que, con base en el art. 3.2 CE, tienen reconocido el carácter oficial de su lengua, el Estatuto andaluz ha de limitarse a reconocer su existencia y a desarrollar el especial respeto y protección que merece la modalidad lingüística andaluza a través de lo expresado en los arts. 10.3.6.º y 213 EAAnd, con la particularidad de que hace recaer dicha tarea más sobre los medios de comunicación que sobre las propias instituciones autonómicas. Ni siquiera en el art. 68 EAAnd, dedicado a la competencia exclusiva sobre «cultura y patrimonio», se menciona en ningún momento el patrimonio cultural que representa para Andalucía esta modalidad lingüística, sin que por otra parte se haya dictado norma ⁷

³ Y menos aún que deban hacerlo en el habla propia y diferente del respectivo ámbito territorial de cada medio de comunicación.

alguna –salvo la referida a los medios de comunicación que luego comentaremos– en la que se haga referencia a ella.

- 8 La atención que dedica el Estatuto de autonomía para Andalucía a la cuestión de la lengua o de la modalidad lingüística no resulta comparable, desde luego, a la que le otorgan otros Estatutos de autonomía (VERNET I LLOBET, J. y PUNSET BLANCO, R., 2007, págs. 220-236). Y pese a que coincide con los Estatutos de autonomía de Cataluña, Asturias e Islas Baleares en destacar el papel que están llamados a cumplir los medios de comunicación en esta materia, lo hace, no obstante, con notables diferencias, como veremos a continuación:
- 9 El Estatuto de Autonomía de Cataluña señala en su art. 6.1 que:

La lengua propia de Cataluña es el catalán. Como tal, el catalán es la lengua de uso normal [y *preferente*]⁴ de las administraciones públicas y de los medios de comunicación públicos de Cataluña, y es también la lengua normalmente utilizada como vehicular y de aprendizaje en la enseñanza.
- 10 En Cataluña, por tanto, todos los medios de comunicación públicos han de usar normalmente el catalán en sus contenidos, a diferencia de lo que ocurre en Andalucía por mandato del art. 213 EAAAnd, que sólo exige de los medios audiovisuales que promocionen el reconocimiento y su uso de la modalidad lingüística andaluza, pero no que la usen ellos mismos de manera obligada en sus programas (aunque qué mejor forma de promocionarla que usándola).
- 11 Por su parte, el Estatuto de Autonomía de las Islas Baleares dispone en su art. 90.2 que «los medios públicos de comunicación velarán por el cumplimiento del modelo lingüístico previsto en el Estatuto de Autonomía». Coincide así con el Estatuto catalán en formular un mandato a todos los medios de comunicación públicos, sean o no audiovisuales, lo que lo distingue del Estatuto andaluz, a la vez que introduce una alteración importante en el mandato que no se halla presente en nuestra norma estatutaria: los medios tienen la misión de velar por el cumplimiento del modelo lingüístico de las Islas Baleares; algo que no podría suceder en Andalucía, porque no hay previsto modelo lingüístico alguno.
- 12 Y, finalmente, el Estatuto de Autonomía de Asturias se refiere a este tema en su art. 4, donde se recoge que:
 1. El bable gozará de protección. Se promoverá su uso, su difusión en los medios de comunicación y su enseñanza, respetando, en todo caso, las variantes locales y voluntariedad en su aprendizaje.
 2. Una ley del Principado regulará la protección, uso y promoción del bable.
- 13 Pero aquí el mandato no va dirigido directamente a los medios de comunicación, que son utilizados sólo como un cauce para su difusión, sino a la Comunidad Autónoma en general.

⁴ La preferencia del catalán frente al castellano ha sido declarada inconstitucional por la STC 31/2010, FJ 14.º

En cuanto a la regulación infraestatutaria de esta materia en Andalucía, el Decreto 1/2006, de 10 de enero, por el que se regula el régimen jurídico de las televisiones locales por ondas terrestres en Andalucía, incluye, entre los principios orientadores de la prestación del servicio (art. 6.1): **14**

[...] i) El fomento de la conciencia de identidad andaluza a través de la difusión de los valores culturales y lingüísticos del pueblo andaluz en toda su riqueza y variedad, así como la preservación y transmisión de su historia.

Y lo mismo hace el art. 4.8 del Decreto 174/2002, de 11 de junio, por el que se regula el régimen de concesión por la Comunidad Autónoma de Andalucía de emisoras de radiodifusión sonora en ondas métricas con modulación de frecuencias y la prestación del servicio por parte de los concesionarios: «El fomento de la conciencia de identidad andaluza a través de la difusión de los valores culturales y lingüísticos del pueblo andaluz en toda su riqueza y variedad»⁵. Por su parte, la Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de Titularidad Autonómica Gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA), prevé en su art. 4.3 que las programaciones que, a través de sus sociedades filiales, ofrezca la RTVA deberán «e) Promover el reconocimiento y uso de la modalidad lingüística andaluza en sus diferentes hablas». **15**

⁵ El hecho de que aún no se hubiese aprobado el Estatuto de Autonomía para Andalucía de 2007 cuando se dictaron los decretos 174/2002 y 1/2006 hace que puedan resultar contradictorios con él, si entendemos que extienden el mandato estatutario en relación con la modalidad lingüística andaluza también a las radios y a las televisiones locales de titularidad privada, podría tener sentido en un modelo de servicio público, pero no en un entorno liberalizado como el que existe tras la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual.

Artículo 214. Control parlamentario

1. Corresponde al Parlamento el control de los medios de comunicación social gestionados directamente por la Junta de Andalucía a través de una Comisión Parlamentaria, en los términos que establezca el Reglamento de la Cámara.

2. La elección del Director o Directora de la Radiotelevisión Pública Andaluza corresponde al Pleno del Parlamento por mayoría cualificada.

3. Iguales funciones corresponden a los Plenos de las Corporaciones respecto de los medios de comunicación públicos locales.

4. La actividad de control de los medios de comunicación establecida en este artículo tendrá por objeto velar por los principios de independencia, pluralismo y objetividad, así como por una óptima gestión económica y financiera.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20975])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21087]).

Artículo 184. Control parlamentario

1. Corresponde al Parlamento el control de los medios de comunicación social gestionados directamente por la Junta de Andalucía a través de una comisión parlamentaria, en los términos que establezca el Reglamento de la Cámara.

2. La elección del director o directora de la Radiotelevisión Pública Andaluza corresponde al Pleno del Parlamento por mayoría cualificada.

3. Iguales funciones corresponden a los plenos de las corporaciones respecto de los medios de comunicación públicos locales.

4. La actividad de control de los medios de comunicación establecida en este artículo tendrá por objeto velar por los principios de independencia, pluralismo y objetividad, así como por una óptima gestión económica y financiera.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23702]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23938]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (*BOPA* núm. 430, de 4 de mayo de 2006 pág. 24254 [pág. 24294]).

Artículo 211. Control parlamentario

1. Corresponde al Parlamento el control de los medios de comunicación social gestionados directamente por la Junta de Andalucía a través de una comisión parlamentaria, en los términos que establezca el Reglamento de la Cámara.

2. La elección del director o directora de la Radiotelevisión Pública Andaluza corresponde al Pleno del Parlamento por mayoría cualificada.

3. Iguales funciones corresponden a los plenos de las corporaciones respecto de los medios de comunicación públicos locales.

4. La actividad de control de los medios de comunicación establecida en este artículo tendrá por objeto velar por los principios de independencia, pluralismo y objetividad, así como por una óptima gestión económica y financiera.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 41]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 240]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 292]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 344]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 139]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 30

Corresponde al Parlamento de Andalucía: [...] 7.º El control de los medios de comunicación social dependientes de la Comunidad Autónoma.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cantabria (art. 10.12.º); Aragón [art. 41 n)]; Extremadura [art. 16.2 j)]; Baleares (art. 91); Madrid [art. 16.3 e)]; Castilla y León (disposición adicional 3.ª).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Reglamento del Parlamento de Andalucía, aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía en su sesión de 21 y 22 de noviembre de 2007.
- Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de Titularidad Autonómica Gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA).
- Decreto 1/2006, de 10 de enero, por el que se regula el régimen jurídico de las televisiones locales por ondas terrestres en Andalucía.
- Resolución de 15 de octubre de 2010, de la Presidencia, por la que se ordena la publicación de la Carta del Servicio Público de la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA), aprobada por el Pleno del Parlamento de Andalucía en sesión celebrada los días 15 y 16 de septiembre de 2010.

E. JURISPRUDENCIA

[s/c].

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALCALDE VILLACAMPA, Javier: «Medios de comunicación como intermediarios del voto: la influencia de la TV1 y Antena 3 en las elecciones legislativas de 1993», en *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, núm. 104 (2003), págs. 145-178.

CASTRO PASCUAL, José María: «Título VIII. Medios de comunicación social», en VV.AA.: *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2008, págs. 977-994.

GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, Francisco J.: «Andalucía (2007)», en *Revista General de Derecho Constitucional*, núm. 5 (2008), págs. 1-26, <http://www.iustel.com>.

SOUVIRÓN MORENILLA, José María: «Los medios de comunicación social», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, M. (Dirs.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Cívitas, Madrid, 2008, págs. 1115-1156.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. EL CONTROL PARLAMENTARIO DE LOS MEDIOS PÚBLICOS. I. La previsión constitucional del art. 20.3 CE. II. Evolución histórica del control parlamentario sobre la RTVA. III. Rasgos definitorios del Estatuto: plasmación en la Ley 18/2007. C. EL CONTROL DE LOS MEDIOS PÚBLICOS LOCALES. D. NUEVO SOLAPAMIENTO DE FUNCIONES. I. El Consejo Audiovisual de Andalucía. II. Los consejos de administración.

A. INTRODUCCIÓN

1 Cuando son necesarios tantos controles es porque ninguno de los existentes está funcionando correctamente o existen elementos en su configuración que les restan operatividad. Porque no se puede decir que los medios de comunicación públicos no cuenten en Andalucía con una cantidad importante de instrumentos de control, como luego veremos, pese a lo cual cada día sigue siendo puesta en tela de juicio su imparcialidad, su eficiencia y, en definitiva, la necesidad de su existencia e incardinación en el sector público.

2 El conglomerado de instrumentos de control existente demuestra, no obstante, la importancia que tienen los medios de comunicación en la conformación de la opinión pública encargada de decidir, al finalizar la Legislatura, quién obtiene la nueva mayoría parlamentaria suficiente para formar gobierno (ALCALDE VILLACAMPA, J., 2003, pág. 146), y de ahí el interés de los partidos de la oposición por tratar de fiscalizar todas y cada una de las actuaciones de los medios de comunicación públicos y la propensión del Ejecutivo –que los gestiona– a eludir de la manera más disimulada posible los controles existentes, que sirven al mismo tiempo de magnífica coartada para justificar un funcionamiento transparente e imparcial. Sin embargo, el verdadero control de los medios de comunicación públicos reside en los medios de comunicación privados y no en los instrumentos de control que haya diseñado precisamente aquel a quien se trata de controlar, lo que hace que estos últimos estén abocados –por definición y salvo excepciones– al fracaso en su actuación. Por eso, cuando se piensa en la actualidad en medidas de austeridad para limitar el gasto de las administraciones, lo primero que se suele poner como ejemplo es la supresión de las televisiones públicas.

B. EL CONTROL PARLAMENTARIO DE LOS MEDIOS PÚBLICOS

I. La previsión constitucional del art. 20.3 CE

3 Los constituyentes fueron conscientes de que una de las garantías democráticas que debían incluir en la Constitución española de 1978 era el control de los medios de comunicación públicos, residenciado este control en el Parlamento. «La ley –señala el art. 20.3 CE– regulará la organización y el control parlamentario de los medios de comunicación social dependientes del Estado o de cualquier ente público, y garantizará el acceso a dichos medios de los grupos sociales y políticos significativos, respetando el

pluralismo de la sociedad y de las diversas lenguas de España». La Ley 4/1980, de 10 de enero, de Estatuto de la Radio y la Televisión, contempló ese control parlamentario en su art. 26, remitiendo su regulación concreta al Reglamento del Congreso de los Diputados:

Se constituirá una comisión parlamentaria del Congreso de los Diputados de conformidad con lo que disponga el Reglamento de la Cámara. Esta comisión ejercerá el control de la actuación de RNE, RCE y TVE de tal modo que no impida el funcionamiento de los medios¹.

- 4 En la actualidad es el art. 39 de la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la Radio y la Televisión de Titularidad Estatal, el que prevé que:

Las Cortes Generales ejercerán el control parlamentario sobre la actuación de la Corporación y sus sociedades, velando especialmente por el cumplimiento de las funciones de servicio público encomendadas. A tal efecto, la Corporación RTVE remitirá con carácter anual a las Cortes Generales un informe referido a la ejecución del contrato-programa y del mandato-marco y una memoria sobre el cumplimiento de la función de servicio público encomendada, referido al conjunto de sus actividades, programaciones, servicios y emisiones.

- 5 Esta previsión constitucional no mencionaba expresamente –por razones obvias– ni a los medios de comunicación social dependientes de las comunidades autónomas, ni la necesidad de que éstos fueran controlados por sus respectivos parlamentos. Poco después, cuando se aprueban por las leyes orgánicas 3/1979 y 4/1979, de 18 de diciembre, los Estatutos de autonomía para el País Vasco y de Cataluña y se incluye en ellos la posibilidad de crear medios de comunicación social autonómicos (arts. 19.3 y 16.3, respectivamente), no se establece sin embargo el control parlamentario al que sí debían estar sometidos en cambio los medios estatales. Y lo mismo ocurrirá con la Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril, de Estatuto de Autonomía para Galicia, que prevé la creación de medios gallegos de comunicación social en su art. 34.3, sin contemplar que sean controlados por el Parlamento autonómico.

- 6 Aunque los artículos citados permitían la creación de cualquier medio de comunicación social, ya fuera televisión, radio o prensa escrita, es evidente que el interés de las autoridades autonómicas residía principalmente en la posibilidad de contar con un canal de televisión a través del que proyectar una determinada imagen de la Comunidad, y era, por tanto, este medio el que precisaba de un mayor control por parte de la oposición para evitar que las emisiones respondieran a un planteamiento partidista o progubernamental. Consciente de ello, de lo dispuesto en el art. 20.3 CE («dependientes del Estado o de cualquier ente público») y del agravio comparativo que

¹ Posteriormente, la redacción del art. 26 sería modificada en los siguientes términos por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social: «Se constituirá una comisión parlamentaria del Congreso de los Diputados de conformidad con lo que disponga el Reglamento de la Cámara. Esta comisión ejercerá el control de la actuación del Ente Público RTVE y sus Sociedades, de tal modo que no impida el funcionamiento de los medios, velando especialmente por el cumplimiento efectivo de la función de servicio público definida y encomendada al Ente Público RTVE en el artículo 5.1 de esta ley, y controlando su correcta aplicación. A estos efectos, el Ente Público RTVE remitirá, con carácter anual, a dicha comisión parlamentaria, un informe sobre la ejecución de la función de servicio público encomendada, referido al conjunto de sus actividades, programaciones, servicios y emisiones. Asimismo, presentará a la citada comisión parlamentaria la información que le sea solicitada para valorar el cumplimiento efectivo de dicha función de servicio público».

podía suponer para los medios nacionales, la Ley 46/1983, de 26 de diciembre, reguladora del Tercer Canal de Televisión (vigente hasta el 1 de mayo de 2010), que venía a otorgar a estas comunidades autónomas un canal de televisión propio, dispuso en su art. 7 que

con carácter previo a la concesión, y sin perjuicio de la actividad encomendada a las comisiones mixtas, la comunidad autónoma solicitante regulará mediante ley la organización y el control parlamentario del tercer canal, de acuerdo con las previsiones de la Ley 4/1980.

Se cubría así el flanco más importante del control de los medios de comunicación autonómicos, es decir, el control de las televisiones, a la postre los únicos medios públicos existentes en las comunidades autónomas (las radios han estado siempre integradas en el mismo ente instrumental que gestionaba la televisión), ya que ninguna ha optado por gestionar de manera directa medios de comunicación escritos (lo que no quiere decir que no lo hayan hecho de manera no oficial, a juzgar por las importantes subvenciones que han recibido algunos periódicos o incluso la intervención en la compra de cabeceras por parte del partido en el gobierno). ⁷

II. Evolución histórica del control parlamentario sobre la RTVA

El Estatuto de Autonomía para Andalucía de 1981 dejaba claro en su art. 16.2, párrafo segundo, que la Comunidad Autónoma andaluza iba a contar, como el País Vasco, Cataluña y Galicia, con medios de comunicación social propios, aunque la redacción formal lo contemplara como una mera posibilidad: ⁸

En los términos establecidos en los apartados anteriores de este artículo, la Comunidad Autónoma de Andalucía podrá regular, crear y mantener su propia televisión, radio y prensa y, en general, todos los medios de comunicación social para el cumplimiento de sus fines.

Pero a diferencia de lo que había ocurrido con los tres Estatutos que lo precedieron, el Estatuto andaluz incorporó también el control parlamentario a su articulado, aunque sin destacarlo demasiado: «Corresponde al Parlamento de Andalucía: [...] 7. El control de los medios de comunicación social dependientes de la Comunidad Autónoma» (art. 30 EAAnd 1981). ⁹

Sería la Ley 8/1987, de 9 de diciembre, de creación de la Empresa Pública de Radio y Televisión de Andalucía y Regulación de los Servicios Gestionados por la Junta de Andalucía, la encargada de cumplir con el mandato estatutario y con lo previsto en la Ley 46/1983, del Tercer Canal. Con tal fin, el art. 20 dispuso que «Una comisión del Parlamento de Andalucía ejercerá el control parlamentario de la actuación de la "Empresa Pública de la Radio y Televisión de Andalucía" y de sus sociedades filiales»². ¹⁰

² Este precepto fue modificado por el art. 58 de la Ley 10/2002, de 21 de diciembre, por la que se aprueban Normas en Materia de Tributos Cedidos y otras Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras, que le daría la redacción definitiva hasta su derogación: «Sin perjuicio de lo que establece el Reglamento del Parlamento de Andalucía en la materia, así como el artículo 23 de la presente ley, una comisión del Parlamento de Andalucía ejercerá el control parlamentario de la actuación de la RTVA y sus sociedades filiales, especialmente en relación con el cumplimiento efectivo de la función del servicio público definida en el artículo 3 de la presente ley».

Además, el art. 23 preveía que «El director general debe rendir cuentas periódicamente de la gestión presupuestaria ante la comisión parlamentaria citada en el artículo 20 de esta ley», pese a que dicho director general era nombrado libremente por el Consejo de Gobierno, previa consulta al Consejo de Administración (art. 9.1), que a su vez era elegido –sus catorce miembros– por mayoría de dos tercios del Parlamento a propuesta de los grupos parlamentarios (art. 6.1).

- 11 Durante la IV Legislatura (junio 1994–marzo 1996), la insuficiente mayoría parlamentaria del gobierno autonómico propició la introducción de importantes modificaciones pactadas por los partidos de la oposición en una serie de leyes entre las que se encontraba, como era de esperar, la Ley 8/1987, de la RTVA, con la finalidad de reforzar el exiguo control que podía ejercer la Cámara autonómica sobre la televisión pública. Así, se modificó por medio de la Ley 3/1995, de 2 de octubre, el art. 9.1 de la Ley 8/1987 atribuyendo el nombramiento del director general de la RTVA al propio Parlamento por mayoría de dos tercios (previa consulta al Consejo de Administración), y similar atribución se estableció también para el cese previsto en el art. 11 de la ley³. Estos cambios, sin embargo, apenas duraron unos meses, pues, tras la elecciones de 1996, la nueva mayoría parlamentaria gozó de suficiente margen para desandar el camino andado por la oposición, aprobar la Ley 5/1996, de 18 de julio, y atribuir de nuevo al Consejo de Gobierno el nombramiento –y el cese– del director general de la RTVA, aunque ahora fuera «a propuesta» del Consejo de Administración.
- 12 Por lo que respecta al Reglamento del Parlamento de Andalucía, la regulación del control parlamentario sobre la RTVA no ha sufrido apenas modificaciones desde sus primeras versiones hasta la actual (recogida en los arts. 188-190 RPA) –al margen de las adecuaciones terminológicas y de referencias al articulado–, con excepción de la posibilidad de que los grupos presenten proposiciones no de ley a través de las cuales formulen a la Cámara propuestas de resolución específicas por razón de la materia y de los requisitos de legitimación para solicitar la comparecencia en Comisión del director general de la RTVA, que ha pasado de dos grupos parlamentarios o la quinta parte de los miembros de la Comisión a la vigente en la actualidad, de un grupo parlamentario o un diputado con la sola firma de otros cuatro integrantes de la Comisión.
- 13 El control parlamentario de la RTVA resulta, por tanto, cada vez más intenso desde un punto de vista formal, aunque no nos atreveríamos a decir que en la práctica esté dando en estos momentos mayores frutos que en el pasado, pero eso es algo que sólo puede ser valorado en términos políticos. En cualquier caso, siempre debe ser bienvenida cualquier medida que facilite la fiscalización democrática del poder.

III. Rasgos definitorios del Estatuto: plasmación en la Ley 18/2007

- 14 El art. 214 EAAAnd establece para los medios de comunicación públicos autonómicos un doble control parlamentario⁴. De un lado, en su apartado 1, reproduce el clásico

³ Incluso en una disposición transitoria se obligaba al entonces director general de la RTVA a someterse a la ratificación del Pleno del Parlamento de Andalucía por mayoría de dos tercios. Por su parte, la Ley 4/1995, de 2 de octubre, elevó a quince el número de miembros del Consejo de Administración.

⁴ Como ya había hecho la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la Radio y la Televisión de Titularidad Estatal, y a semejanza de lo ocurrido en Andalucía mientras estuvo vigente la Ley 3/1995.

instrumento de control a través de una comisión específica, siguiendo el modelo fijado por la Ley 4/1980 y extendido luego por la Ley 46/1983:

Corresponde al Parlamento el control de los medios de comunicación social gestionados directamente por la Junta de Andalucía a través de una comisión parlamentaria, en los términos que establezca el Reglamento de la Cámara.

De otro, en su apartado 2, incorpora el nombramiento parlamentario del director general de la RTVA, que supone en definitiva un control *ab initio* de la gestión que se va a llevar a cabo en el ente público: «La elección del director o directora de la Radiotelevisión Pública Andaluza corresponde al Pleno del Parlamento por mayoría cualificada».¹⁵

Ya hemos mencionado que son los arts. 188 a 190 del Reglamento del Parlamento de Andalucía los que regulan la comisión parlamentaria encargada de las relaciones con la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía, que sigue siendo la única comisión parlamentaria con capacidad de control sobre uno de los muchos entes instrumentales con los que cuenta la Administración andaluza, pese a los reiterados intentos de la oposición para que el control parlamentario no quedara reducido exclusivamente a éste, sino a todo el entramado de agencias, organismos, sociedades y fundaciones pertenecientes a la Junta de Andalucía, más allá incluso de lo dispuesto en el art. 106.14.º para las empresas públicas andaluzas⁵. No obstante, la existencia de esta comisión parlamentaria no es ninguna novedad, mientras que sí lo es en cambio el hecho de que el Estatuto haya establecido el nombramiento parlamentario del director general de la RTVA por mayoría cualificada, aunque sin concretar cuál debía ser esa mayoría y dejando a la ley reguladora de la RTVA su concreción.¹⁶

La Ley 18/2007, de 17 de diciembre, de la Radio y Televisión de Titularidad Autónoma Gestionada por la Agencia Pública Empresarial de la Radio y Televisión de Andalucía (RTVA), ha sido la encargada, por tanto, de fijar una mayoría, elevándola hasta los dos tercios en una primera votación y rebajándola hasta los tres quintos si fuera preciso realizar un segunda⁶. Además, ha introducido la figura de la Carta de Servicio Público (art. 7), que habrá de ser aprobada por el Parlamento –por mayoría simple– y con una vigencia de seis años, en la que se establecen las prioridades de actuación de la RTVA y sus sociedades filiales para el cumplimiento de la función de servicio público encomendada y las estrategias para la consecución de objetivos generales, considerando estimaciones de escenarios de competencia en el mercado audiovisual⁷. Con ello se completa –y con el nombramiento parlamentario de los miembros del Consejo de Administración de la RTVA por mayoría de tres quintos– el¹⁷

⁵ Enmienda núm. 646, del G. P. Popular de Andalucía (BOPA núm. 409, de 31 de marzo de 2006, pág. 23195): «El control de la Administración de la Junta de Andalucía, de las empresas públicas y de todas las instituciones y organismos de ella dependientes. Con esta finalidad podrá constituir comisiones especiales de investigación, o atribuir esta facultad a las comisiones permanentes».

⁶ No obstante, la Ley 18/2007 contenía una vía de escape para la primera de las ocasiones en las que hubiese que poner en práctica esta votación parlamentaria (disposición transitoria 2.ª) que permitía nombrar al director general aunque únicamente hubiese obtenido una mayoría simple. De hecho, esto fue lo que ocurrió nada más entrar el vigor esta ley (GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, F. J., 2008, pág. 15).

⁷ La primera Carta de Servicio Público de la RTVA ha sido publicada en el BOJA núm. 213, de 2 de noviembre de 2010, págs. 54-64.

control que ejerce la Cámara autonómica sobre el único medio de comunicación social que gestiona directamente la Junta de Andalucía.

- 18 Junto a este doble mecanismo de control –aunque el Estatuto sólo denomine como tal al primero de ellos–, el art. 214 precisa en su apartado 4 la finalidad que se persigue: «La actividad de control de los medios de comunicación establecida en este artículo tendrá por objeto velar por los principios de independencia, pluralismo y objetividad, así como por una óptima gestión económica y financiera». Algunos autores (CASTRO PASCUAL, J. M., 2008, pág. 989; SOUVIRÓN MORENILLA, J. M., 2008, pág. 1145) han destacado lo sorprendente que resulta que este apartado no recoja dos de los principios que deben presidir la actividad de los medios de comunicación de gestión directa por la Junta de Andalucía y las corporaciones locales, según el art. 211 EAAnd, como son los de neutralidad informativa y veracidad, ciñendo la actividad de control parlamentario a los de independencia, pluralismo y objetividad. No encontramos, por desgracia, argumentos en la tramitación de este artículo que expliquen el porqué de tal limitación, aunque en todo caso se nos antoja complicado –cuando no peligroso– que una comisión parlamentaria integrada por fuerzas políticas de distinto signo fuese el instrumento idóneo para discernir qué es neutral y qué no lo es en la programación de la cadena o en sus informativos, o para establecer qué responde a la verdad y qué no. Los principios de independencia, pluralismo y objetividad resultan, aunque sólo en cierta medida, más aprehensibles, verificables o cuantificables (véanse los estudios de pluralismo del Consejo Audiovisual de Andalucía), y, por tanto, más operativos para el debate político sobre datos y para la adopción de medidas correctoras. No obstante, si algo se achaca de forma habitual a los medios de comunicación públicos es precisamente la falta de neutralidad informativa y de veracidad, por lo que el hurto al control parlamentario de estos principios no puede sino crear evidentes suspicacias.
- 19 En cuanto a la óptima gestión económica y financiera poco hay que decir, salvo lo que expresaremos en el último epígrafe de este comentario.

C. EL CONTROL DE LOS MEDIOS PÚBLICOS LOCALES

- 20 El Estatuto de Autonomía para Andalucía ha venido también a reforzar el control de los medios de comunicación públicos locales que han proliferado en los últimos años a lo largo y ancho de toda la Comunidad Autónoma, con independencia del color político o del tamaño poblacional del municipio. Señala el art. 214.3 que «Iguales funciones corresponden a los plenos de las corporaciones respecto de los medios de comunicación públicos locales», tras lo que surge una duda interpretativa evidente. Una posible interpretación de este precepto implicaría que, con respecto a los medios de comunicación públicos locales, el Pleno de la corporación debe actuar, de un lado, como comisión de control y, de otro, debe ser el que proceda a nombrar al director del ente por una mayoría cualificada (SOUVIRÓN MORENILLA, J. M., 2008, pág. 1144), a semejanza del doble control parlamentario establecido para los medios autonómicos. Otra, en cambio, supondría considerar que la redacción del precepto resulta bastante deficiente –nada extraño a este texto estatutario–, al menos por su ubicación en el tercero y no en el cuarto de los apartados del art. 214 EAAnd, y con una interpretación más respetuosa con el principio de la autonomía local, concluir que el Estatuto no exige que los directores de los medios de comunicación públicos locales sean nombrados por

mayoría cualificada de Pleno de la corporación, que sólo actuaría entonces como comisión de control de su funcionamiento, con la finalidad pretendida por el apartado 4 del precepto.

Ciertamente, esta segunda interpretación choca, en principio, con la letra del art. 214.3 EAAnd, que dice «iguales funciones» y no «igual función» y que se sitúa tras los dos instrumentos de control previstos en los apartados 1 (control a través de Comisión) y 2 (nombramiento por mayoría cualificada) del art. 214 EAAnd, aunque resulta acorde con la regulación actual de las televisiones locales por ondas terrestres (las únicas que cuentan con autorización para emitir tras el apagón analógico de abril de 2010) contenida en el Decreto 1/2006, de 10 de enero, por el que se regula el régimen jurídico de las televisiones locales por ondas terrestres en Andalucía. Este decreto establece en su art. 8.2 que:

El Pleno de las corporaciones municipales deberá ejercer el control sobre la entidad de gestión del servicio, velando por el cumplimiento de los principios establecidos en el artículo 6 del presente decreto, así como por el de las restantes obligaciones asumidas como concesionaria.

Esto podría equivaler al control parlamentario de los medios de comunicación públicos autonómicos, pero no hace mención alguna a la necesidad de que los directores de los medios públicos locales hayan de ser elegidos también por el Pleno de la corporación por una determinada mayoría, dejando por tanto plena libertad al ayuntamiento a la hora de decidir esta cuestión, como sería lógico entender a la luz del principio de autonomía local.

Sin embargo, la intención del legislador estatutario de equiparar en este sentido los medios públicos locales a los autonómicos queda fuera de toda duda cuando leemos el primer Informe de la Ponencia para la Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 310, de 31 de octubre de 2005, pág. 17893), donde se refleja el siguiente acuerdo de todos los grupos parlamentarios sin matizaciones:

El Estatuto también debe contemplar el control de los medios de comunicación públicos locales por parte de los plenos de las corporaciones locales, que han de velar por la independencia, pluralismo y objetividad de estos medios de comunicación; así como proceder al nombramiento de los directores o directoras de los mismos.

Aun así, aunque no lo diga expresamente el art. 214.3 EAAnd, habrá que interpretar que esto es sólo para los de gestión directa por la corporación local (SOUVIRÓN MORENILLA, J. M., 2008, pág. 1144), al igual que en el caso de los autonómicos.

Por último, resulta también de aplicación a los medios públicos locales la previsión del art. 214.4 EAAnd en cuanto al objetivo de la actividad de control que ya hemos analizado para los medios de comunicación gestionados directamente por la Junta de Andalucía.

D. NUEVO SOLAPAMIENTO DE FUNCIONES

Comenzábamos el comentario de este artículo recordando la multiplicidad de controles existentes sobre los medios de comunicación públicos, y su ineficacia a juzgar

por las constantes críticas sobre el funcionamiento de dichos medios. Así, junto al control parlamentario –o por el Pleno de la corporación– previsto en el art. 214 EAAnd, cualquier medio de comunicación público resulta controlado en Andalucía, desde diferentes vertientes, por el Consejo Audiovisual, en cuanto a sus contenidos de emisión; por el Defensor del Pueblo Andaluz, en cuanto al respeto a los derechos constitucionales y estatutarios; por la Cámara de Cuentas, en lo que se refiere a la fiscalización de su actividad económica y presupuestaria; y por sus respectivos consejos de administración de composición plural, en lo que tiene que ver con la gestión empresarial del ente público. Se produce así un solapamiento de las funciones de estas instituciones y órganos con el control parlamentario, que merecería una reflexión aparte. No obstante, no queremos renunciar a comentar brevemente al menos un par de ellos.

I. El Consejo Audiovisual de Andalucía

- 27 La enmienda núm. 544, del Grupo Parlamentario Izquierda Unidad Los Verdes-Convocatoria por Andalucía⁸, pretendía añadir al art. 214.4 EAAnd –en aquel momento art. 184.4–, tras la expresión «en este artículo» el inciso «sin perjuicio de la que pueda corresponder al Consejo Audiovisual de Andalucía», evidenciando el solapamiento de funciones que podía estar produciéndose con la institución encargada de velar por el respeto de los derechos, libertades y valores constitucionales y estatutarios en los medios audiovisuales⁹. Esta enmienda, sin embargo, no fue aceptada, lo que no desvirtúa –antes al contrario– que el solapamiento se produzca.
- 28 Si tanto al Consejo Audiovisual de Andalucía como a la Comisión parlamentaria de la RTVA (o a los plenos de las corporaciones locales) les va a corresponder controlar el cumplimiento, por ejemplo, de los principios de objetividad y pluralismo, pueden producirse dos situaciones: o bien que ambos constaten los mismos incumplimientos, en cuyo caso resultará contraproducente mantener el coste económico de dos instrumentos distintos; o bien que cada uno tenga una opinión distinta sobre el grado de cumplimiento de dichos principios, en cuyo caso se pondrá de manifiesto la contradicción existente, sin que se prevea por otra parte cuál es la opinión que debe prevalecer. Posiblemente habrá quien sostenga que uno y otro instrumentos pueden servir de complemento mutuo para este control de los medios de comunicación público, lo cual no hará sino poner de manifiesto que en el fondo ninguno de ellos es un instrumento eficaz por sí mismo para dicha tarea.

II. Los consejos de administración

- 29 Otro tanto cabe decir de los consejos de administración de las entidades públicas que gestionan los medios de comunicación sometidas a derecho privado. Centrándonos en el medio de comunicación público con mayor audiencia y, por tanto, con mayor impacto social en Andalucía, la RTVA, observamos que su Consejo de Administración, con el

⁸ BOPA núm. 409, de 31 de marzo de 2006, pág. 23168.

⁹ El art. 4.4 de la Ley 1/2004, de 17 de diciembre, de creación del Consejo Audiovisual de Andalucía, concretaba esa tarea en los siguientes términos: «Velar por el cumplimiento de los principios constitucionales y estatutarios, en especial los referentes a los de pluralismo político, social, religioso, cultural, de objetividad y veracidad informativa, en el marco de una cultura democrática y de una comunicación libre y plural».

mismo reparto proporcional entre partidos que la comisión parlamentaria de control, tiene entre sus competencias (art. 17.1 de la Ley 18/2007) algunas que coinciden en ciertos aspectos con las que el art. 214.4 EAAnd atribuye a ese órgano del Parlamento.

Así, según el art. 17.1 a) de la Ley 18/2007, corresponde al Consejo de Administración de la RTVA «Velar por el cumplimiento de la presente ley en las programaciones, contenidos y servicios, y en la actividad de la RTVA y de sus sociedades filiales». Es decir, entre otras cuestiones, los principios inspiradores de la actividad de la RTVA recogidos en el art. 4.1 de esta ley, entre los que se encuentran «[...] g. La objetividad, veracidad, imparcialidad, independencia, pluralidad y neutralidad informativas». Y según la letra k) de ese mismo art. 17.1 de la Ley 18/2007, le corresponde también al Consejo de Administración de la RTVA «ser informado periódicamente de la gestión presupuestaria y emitir su parecer a los efectos de lo establecido en los artículos 21.5, 35.2 y 37 de esta ley, así como ser informado de las cuentas anuales»¹⁰. Una simple lectura del art. 214.4 EAAnd permite concluir que ambos instrumentos de control coinciden en cuanto a la supervisión de la objetividad, el pluralismo, la independencia y la óptima gestión económica y financiera del ente público: si el Consejo de Administración cuenta con una mayor cercanía y especialización, la Comisión parlamentaria le aventaja, sin embargo, en la mayor repercusión mediática de sus actuaciones. Ésta es la única razón para mantener ambos.

30

¹⁰ Es decir: «Las cuentas anuales de la RTVA y de sus sociedades filiales serán revisadas por auditores de cuentas externos, en los términos establecidos en la legislación vigente que resulte aplicable. Todo ello sin perjuicio del régimen de contratación de auditorías previsto en la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía» (art. 21.5); «La persona titular de la Dirección General de la RTVA rendirá cuentas de la gestión presupuestaria ante la referida Comisión parlamentaria» (art. 35.2); y «Conforme a lo dispuesto en el artículo 87 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía, la RTVA y sus sociedades filiales rendirán cuentas de sus operaciones al Parlamento de Andalucía, al Tribunal de Cuentas y a la Cámara de Cuentas de Andalucía» (art. 37).

Artículo 215. Nuevos canales audiovisuales

La Comunidad Autónoma podrá crear nuevos canales audiovisuales u otros medios de comunicación en el marco del ordenamiento jurídico.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20975])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21087]).

Artículo 185. Nuevos canales audiovisuales

La Comunidad Autónoma podrá crear nuevos canales audiovisuales u otros medios de comunicación en el marco del ordenamiento jurídico.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23702]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23938]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24294]).

Artículo 212. Nuevos canales audiovisuales

La Comunidad Autónoma podrá crear nuevos canales audiovisuales u otros medios de comunicación en el marco del ordenamiento jurídico.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 41]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 240]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 292]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 344]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 139]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 16.2, párrafo 2.º

En los términos establecidos en los apartados anteriores de este artículo, la Comunidad Autónoma de Andalucía podrá regular, crear y mantener su propia televisión, radio y prensa y, en general, todos los medios de comunicación social para el cumplimiento de sus fines.

Disposición transitoria tercera

1. El Estado otorgará en régimen de concesión a la Comunidad Autónoma la utilización de un tercer canal de televisión, de titularidad estatal, que debe crearse específicamente para su emisión en el territorio de Andalucía, en los términos que prevea la citada concesión.

Hasta la puesta en funcionamiento efectivo de este nuevo canal de televisión Radiotelevisión Española (RTVE) articulará, a través de su organización en Andalucía, un régimen transitorio de programación específica para la Comunidad Autónoma que se emitirá por la segunda cadena, garantizándose la cobertura de todo el territorio.

2. El coste de la programación específica de televisión a que se refiere el párrafo anterior se entenderá como base para la determinación de la subvención que pudiera concederse a la Comunidad Autónoma durante los dos primeros años de funcionamiento del nuevo canal a que se refiere el apartado primero.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

País Vasco (art. 19.3); Galicia (art. 34.3 y DT 6.^a); Asturias (art. 17.3); La Rioja (art. 9.6.º y DA 4.^a); Valencia (art. 56.2); Aragón (art. 74.2); Castilla-La Mancha (art. 32.9.º); Canarias (art. 32.3.º); Comunidad Foral de Navarra (art. 55.1 y 2 y DT 7.^a); Madrid (art. 27.11.º); Castilla y León (art. 71.1.12.º).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Directiva 2007/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2007, por la que se modifica la Directiva 89/552/CEE del Consejo sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva.
- Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual.

E. JURISPRUDENCIA

[s/c].

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

RONDA IGLESIAS, Javier: «Título VIII. Medios de Comunicación Social», en TEROL BECERRA, M. J. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, págs. 591-600.

RUIZ ROBLEDÓ, Agustín (Coord.): *La elaboración del nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía en sus documentos*, Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2007.

SOUVIRÓN MORENILLA, José María: «Los medios de comunicación social», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, M.: *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Cívitas, Madrid, 2008, págs. 1115-1156.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. NUEVOS CANALES AUDIOVISUALES: ¿PASADO O FUTURO? C. UNA DISPOSICIÓN RECURRENTE EN OTROS ESTATUTOS.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 Si algo importa a la mayor parte de los gobiernos es poder contar con sus propios canales de comunicación, hacer llegar a los ciudadanos su propia versión de los hechos y tratar de modular la opinión pública de tal forma que tienda a renovar la confianza en los procesos electorales posteriores. Por esta razón, aunque tal vez hubiese sido innecesario recogerlo en el Estatuto de Autonomía después de haber dejado sentado en

el art. 69.2 EAAnd que «la Comunidad Autónoma de Andalucía podrá crear y mantener todos los medios de comunicación social necesarios para el cumplimiento de sus fines», se ha preferido reiterar el mensaje por si cupiera alguna duda y decir ahora en el art. 215 que «la Comunidad Autónoma podrá crear nuevos canales audiovisuales u otros medios de comunicación en el marco del ordenamiento jurídico».

Aunque la redacción sea diferente, la pretensión es la misma, por lo que entendemos que no resulta necesario traer aquí a colación todo lo expresado ya con ocasión del comentario al art. 69 EAAnd. Sí quisiéramos llamar la atención, no obstante, sobre la diferente terminología que usan ambos preceptos, «medios de comunicación social» en un caso, y «canales audiovisuales u otros medios de comunicación», en otro, muy alejada de la que emplea la Directiva 2007/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2007, por la que se modifica la Directiva 89/552/CEE del Consejo sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva¹. Hablar, como hace esta directiva, en el art. 215 EAAnd de «servicios de comunicación audiovisual» hubiese sido, no sólo innovador desde el punto de vista conceptual, y concordante con el art. 69.4 EAAnd, sino que hubiese permitido introducir un matiz distinto al del art. 69.2 EAAnd: entenderíamos entonces que a lo que se refiere este artículo que comentamos es a la creación de canales audiovisuales de video bajo demanda, o a través de triple *play* (internet + telefonía fija + televisión) o de cuádruple *play* (internet + telefonía fija + televisión + telefonía móvil), es decir, televisión en movilidad. Sin embargo, los términos concretos en los que está redactado el art. 215 y la verdadera causa de su incorporación al Estatuto no aconsejan aventurar tal conclusión.

B. NUEVOS CANALES AUDIOVISUALES: ¿PASADO O FUTURO?

Se ha defendido (SOUVIRÓN MORENILLA, J. M., 2008, pág. 1151) que el art. 215 EAAnd viene a ser una especificación –del art. 69.2 EAAnd– para el caso de los medios audiovisuales u otros medios de comunicación social novedosos, como, por ejemplo, internet o los que puedan derivarse de la convergencia entre el audiovisual y las telecomunicaciones. Se ha hablado también (RONDA IGLESIAS, J., 2009, pág. 599) de que este artículo deja una clara puerta abierta al futuro mediático en sus más diversas formas: TDT, canales digitales en radio y televisión, portales de internet, ciberperiodismo, etcétera. Sin embargo, aunque no dudamos de que ésa será la interpretación que posiblemente acabe cuajando en el futuro, porque es la que resulta más elocuente hoy día en un mundo en constante progreso tecnológico, no compartimos que ésa fuera la causa que motivó la inclusión en el Estatuto de Autonomía para Andalucía de 2007 de un precepto como el que analizamos, que, con toda probabilidad, si no hubiese existido un título dedicado a los medios de comunicación social con necesidades de relleno, no habría formado parte, por reiterativo, del texto estatutario².

¹ DO L núm. 332, de 18 de diciembre de 2007, págs. 27-45.

² Incluso el Estatuto de Autonomía de las Islas Baleares, que ha imitado este Título VIII del Estado de Autonomía para Andalucía, ha obviado lo previsto en el art. 215 EAAnd por considerarlo reiterativo de la competencia para regular, crear y mantener medios de comunicación.

- 4 El origen del art. 215 EAAnd lo encontramos en una de las propuestas que los grupos parlamentarios fueron compelidos a presentar tras las comparecencias que tuvieron lugar en la Comisión de Desarrollo Estatutario durante la fase de elaboración de la Propuesta de reforma del Estatuto. Concretamente, fue el Grupo Parlamentario de Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía el que en la página 21 de su escrito de propuestas de 28 de abril de 2005 (RUIZ ROBLEDO, A. (Coord.), 2007, pág. 493) solicitaba escuetamente «Creación del tercer canal de TV». El primer Informe de la Ponencia para la reforma de Estatuto de Autonomía para Andalucía creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario, aprobado en la sesión de 23 de junio de 2005, elaborada a partir de las distintas aportaciones de los grupos, pudo ya recoger el compromiso de todos según el cual «Se reconocerá la capacidad de la Comunidad Autónoma para crear nuevos canales audiovisuales en el marco del ordenamiento jurídico» (BOPA núm. 310, de 31 de octubre de 2005, pág. 17893), lo que resultaba menos explícito que la demanda de Izquierda Unida, pero respondía a la misma intencionalidad.
- 5 Fruto de ello, los letrados del Parlamento, mandatados para articular las distintas propuestas de los grupos, incorporaron en un documento interno, fechado en julio de 2005, un último artículo en este título de los medios de comunicación social, con el siguiente contenido: «Artículo VI. La Comunidad Autónoma podrá crear nuevos canales audiovisuales en el marco del ordenamiento jurídico». El 25 de octubre de 2005 ya figuraba en los documentos que manejaban los ponentes la redacción final de este artículo («Artículo X6. La Comunidad Autónoma podrá crear nuevos canales audiovisuales u otros medios de comunicación en el marco del ordenamiento jurídico») y que se hizo pública con motivo del Informe definitivo de la Ponencia (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20975).
- 6 Por tanto, es a la luz de este proceso de gestación como debe entenderse la presencia en el Estatuto del art. 215 EAAnd, donde no se aprecia ninguna intencionalidad de adelantarse a los tiempos, sino más bien de mirar hacia el pasado insistiendo en la propiedad pública de la televisión. Aun así, aunque ésta fuera inicialmente la *mens legislatoris*, lo cierto es que la lectura posterior del precepto que comentamos permite sin duda abarcar nuevos ámbitos de la comunicación, de lo que seguro fueron también conscientes los propios estatuyentes a medida que avanzaba la tramitación parlamentaria de la norma, y posibilita así una interpretación actualizada de su enunciado, sin que ello signifique necesariamente una renuncia a su intención original.

C. UNA DISPOSICIÓN RECURRENTE EN OTROS ESTATUTOS

- 7 El Estatuto de Autonomía para Andalucía no es el único que contempla la creación de medios de comunicación, ya sean tradicionales o basados en las nuevas tecnologías, por parte de las comunidades autónomas. Por esta razón, para comprender el alcance de este precepto que se haya íntimamente ligado al art. 69.2 EAAnd, conviene repasar el creciente número de Estatutos de autonomía que apuestan por la aparición de medios de comunicación social –que siempre acaban siendo televisiones– de carácter público.
- 8 Los Estatutos del País Vasco (art. 19.3 EAPV) y Cataluña (art. 16.3 EAC) de 1979 sirvieron como modelo a los de Galicia (art. 34.3 EAG) y Andalucía (art. 16.2 párrafo 2

EAAnd) de 1981, a los de la Comunidad Valenciana (art. 37.3 EAV), Aragón (art. 37.1.º, párrafo 3 EAAR) y Navarra (art. 55.3 LORAFNA) de 1982, e Islas Baleares (art. 15.2, párrafo 2 EAIB) de 1983, de tal forma que todos ellos permitían a sus respectivas autonomías «regular, crear y mantener su propia televisión, radio y prensa y, en general, todos los medios de comunicación social para el cumplimiento de sus fines». El resto de comunidades autónomas carecían de esta proclamación en sus Estatutos y, por tanto, no estaba previsto que contaran con televisión autonómica propia³.

Sin embargo, las reformas estatutarias de la segunda mitad de los años noventa ⁹ introdujeron en buena parte de los Estatutos de aquellas comunidades que habían quedado excluidas del selecto grupo de autonomías con televisión⁴ la correspondiente previsión estatutaria para crear medios de comunicación, redactada además en unos términos muy similares a los anteriormente apuntados y mencionándose en todos los casos –menos en el de las dos Castillas– televisión, radio y prensa: Asturias (art. 17.3 EAAs), La Rioja (art. 9.6.º párrafo 3 EAR), Castilla-La Mancha (art. 39.9.º EACM), Canarias (art. 32.3.º EACan), Madrid (art. 27.11 EAM) y Castilla y León (art. 34.1.7.º EACL). Únicamente en los Estatutos de autonomía de Cantabria, la Región de Murcia y Extremadura no figura tras las reformas de los noventa de manera expresa la competencia de crear medios de comunicación, lo cual no ha impedido que se crearan en estas dos últimas comunidades autónomas⁵. El reciente Estatuto extremeño de 2011 sí recoge, en cambio, esa competencia de creación de medios de comunicación en el art. 10.1.8.º EAE.

De todos modos, ni la Comunidad Autónoma de Andalucía ni las demás han optado ¹⁰ por el momento por crear «nuevos canales audiovisuales» o nuevos medios de comunicación social, y a lo más que han llegado ha sido a la emisión simultánea de los mismos canales tradicionales (de ondas hertzianas terrestres) a través de redes IP, lo que plantea numerosos interrogantes sobre la capacidad de control sobre esas vías por parte de las autoridades audiovisuales y sobre el concreto régimen jurídico que les resulta de aplicación dentro de lo dispuesto en la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual.

³ Distinto es el caso de aquellas comunidades autónomas que prevén en sus Estatutos la posibilidad de que el Estado creara un tercer canal de televisión de titularidad estatal para emitir específicamente en el territorio de la Comunidad. Así lo contemplaban ya en 1981 el Estatuto andaluz (DT 3.º), la LORAFNA (DT 7.º) y el Estatuto de Autonomía de Madrid (DT 5.º) en 1982, y el de Castilla y León (DT 6.º) en 1983, y luego lo ha incorporado en 1999 el Estatuto de La Rioja (DA 4.º).

⁴ Qué mayor grado de autonomía que contar con una televisión propia, autónoma del ente público RTVE. Incluso alguien podría llegar a decir que este hecho era el que verdaderamente marcaba diferencias entre unas comunidades autónomas y otras, y no tanto la vía por la que hubiesen accedido.

⁵ Ley 3/2008, de 16 de junio, reguladora de la Empresa Pública «Corporación Extremeña de Medios Audiovisuales», que deroga la Ley 4/2000, de 16 de noviembre, por la que se creaba dicha empresa. Ley 9/2004, de 29 de diciembre, sobre Creación de la Empresa Pública Regional Radio Televisión de la Región de Murcia.

Artículo 216. Espacio radioeléctrico

Andalucía será consultada en cualquier decisión que afecte a la planificación o uso de su espacio radioeléctrico o de su sistema de telecomunicaciones.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20975])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21087]).

Artículo 186. Espacio radioeléctrico

Andalucía será consultada en cualquier decisión que afecte a la planificación o uso de su espacio radioeléctrico o de su sistema de telecomunicaciones.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23703]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23939]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24294]).

Artículo 213. Espacio radioeléctrico

Andalucía será consultada en cualquier decisión que afecte a la planificación o uso de su espacio radioeléctrico o de su sistema de telecomunicaciones.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 41]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 240]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 292]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 344]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 139]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

[s/c].

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 32/2003, de 2 de noviembre, General de Telecomunicaciones.

E. JURISPRUDENCIA

STC 168/1993, FJ 4.º

STC 127/1994, FJ 8.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

CASTRO PASCUAL, José María: «Título VIII. Medios de comunicación social», en IZQUIERDO BARRAGÁN, M., y CARRASCO LÓPEZ, I. (Coords.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2008, págs. 977-994.

MARTÍ DEL MORAL, Antonio: *La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 2000.

RUIZ ROBLEDO, Agustín (Coord.): *La elaboración del nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía en sus documentos*, Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2007.

SOUVIRÓN MORENILLA, José María: «Los medios de comunicación social», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Cívitas, Madrid, 2008, págs. 1115-1156.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. DELIMITACIÓN DEL ÁMBITO DE LA CONSULTA. C. DIFICULTADES PRÁCTICAS.

A. INTRODUCCIÓN

- ¹ Fue el Grupo Parlamentario de Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía –que tan intensamente se empleó en este título relativo a los medios de comunicación social– el que sugirió durante la Ponencia para la reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario la inclusión de un artículo con la redacción del actual art. 216 EAAAnd. Ya había dejado ver su preocupación por esta materia en sus propuestas de 28 de abril de 2005, al señalar que «se consideran servicios públicos, con carácter universal para todos los residentes en la Comunidad Autónoma de Andalucía, además de la educación y la salud, los siguientes: [...] f) Los servicios de telecomunicaciones» (RUIZ ROBLEDO, A. –Coord.–, 2007, pág. 486). Sin embargo, el primer Informe de la Ponencia, aprobado el 22 de junio de 2005, no recogió ninguna referencia a este asunto. Sería entonces en el borrador de texto articulado elaborado por los letrados que se manejó en la sesión de 25 de octubre de 2005 de la Ponencia cuando por primera vez aparece la demanda concreta del Grupo Parlamentario de Izquierda Unida¹:

Observaciones y votos particulares.

[...]

El Grupo Parlamentario Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía propone igualmente concluir este título con el siguiente artículo:

«Artículo X

Andalucía será consultada en cualquier decisión que afecte a la planificación o uso de su espacio radioeléctrico o de su sistema de telecomunicaciones.»

- ² El Informe definitivo de la Ponencia para la reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, aprobado en la sesión de 30 de enero de 2006, incluirá ya el precepto que comentamos en los mismos términos que había propuesto el Grupo Parlamentario de

¹ Esta génesis no es necesariamente incompatible con la que defiende CASTRO PASCUAL (2008, pág. 989), según la cual el precepto es tributario de la regulación contenida sobre el particular en la Ley catalana 22/2005, de 29 de diciembre, de la Comunicación Audiovisual en dicha Comunidad, sobre cuya constitucionalidad, por cierto, deberá pronunciarse el TC cuando resuelva el recurso núm. 8112-2006.

Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía (*BOPA* núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20975), sin que se introdujera a lo largo de toda la tramitación parlamentaria modificación alguna². Pero lo sorprendente es que ningún otro estatuto, ni siquiera el único que ha imitado el Título VIII, relativo a los medios de comunicación social –el balear–, haya reproducido este artículo. Tampoco lo incluyó el Estatuto de Autonomía de Cataluña, con lo que Andalucía se ha convertido en la única Comunidad Autónoma que debe ser consultada en esta materia.

B. DELIMITACIÓN DEL ÁMBITO DE LA CONSULTA

La competencia exclusiva del Estado sobre el dominio público radioeléctrico o espacio radioeléctrico y sobre las telecomunicaciones está fuera de toda duda a partir de lo dispuesto en los arts. 149.1.21.^a y 149.1.27.^a CE, siempre y cuando quede a salvo la actuación de las comunidades autónomas para desarrollar las bases y para ejercer la competencia ejecutiva del régimen de prensa, radio y televisión y, en general, de todos los medios de comunicación social, fijado por el Estado. En este sentido, la interrelación entre estos dos apartados del art. 149.1 CE y el alcance de cada uno de ellos han sido ya tratados por el Tribunal Constitucional en las SSTC 168/1993 (FJ 4.º) y 127/1994 (FJ 8.º), como con mayor profundidad se aborda en el comentario al art. 69 EAAAnd, por lo que resulta innecesario que se repita aquí lo expresado a propósito del título competencial de la Comunidad Autónoma de Andalucía en relación con los medios de comunicación social.

Conviene recordar, no obstante, que la jurisprudencia constitucional, proclive en la mayoría de los casos a las tesis estatales, ha sido algo más favorable a las comunidades autónomas en términos generales a la hora de interpretar el régimen de la radio y la televisión (art. 149.1.27.^a CE), que en los pronunciamientos relativos a las «telecomunicaciones» (art. 149.1.21.^a), donde ha mantenido una tendencia contraria y ha reconocido al Estado un amplio margen de actuación dentro del marco constitucional (MARTÍ DEL MORAL, A., 2000, pág. 81). No obstante, cuando este título competencial ha estado ligado a los medios de comunicación social, como es el caso de la mencionada STC 168/1993 (FJ 4.º), ha restringido el ámbito de la competencia exclusiva estatal en materia de radiocomunicación (CASTRO PASCUAL, J. M., 2008, pág. 989) a que

sólo los aspectos claramente atinentes a la regulación de los extremos técnicos del soporte o instrumento del cual la radio y la televisión se sirven –las ondas radioeléctricas o electromagnéticas– quedan dentro de la materia radiocomunicación y, por tanto, de la competencia estatal *ex* art. 149.1.21.^a CE para ordenar el dominio público radioeléctrico.

Siguiendo con esta doctrina se ha apuntado que al estar recogido el art. 216 EAAAnd en el Título VIII, relativo a los medios de comunicación social, habrá que concluir que la previsión que contiene se contrae a la planificación y uso del espacio radioeléctrico soporte de los correspondientes medios audiovisuales de comunicación

² De su redacción se ha criticado (SOUVIRÓN MORENILLA, J.M., 2008, pág. 1149) que se haga referencia a «su» espacio radioeléctrico y «su» sistema de telecomunicaciones cuando es indiscutible que el dominio público radioeléctrico es de titularidad estatal.

social (SOUVIRÓN MORENILLA, J. M., 2008, pág. 1149). El planteamiento es de todo punto lógico, pues no tendría sentido alguno que la Comunidad Autónoma andaluza pretendiera ser consultada en una materia sobre la que a posteriori no va a tener ninguna competencia, ni de desarrollo normativo ni de ejecución.

- 6 Sin embargo, con ello sólo resolvemos una parte del problema, puesto que las sentencias de Tribunal Constitucional sobre la materia datan de la primera mitad de los años noventa y están referidas a la Ley de Ordenación de las Telecomunicaciones, del año 1987. Desde entonces, la tecnología de los medios de comunicación social ha evolucionado considerablemente, de tal forma que, junto a los medios audiovisuales de comunicación social que siguen haciendo uso del dominio público radioeléctrico de titularidad estatal –por más que ahora sea una señal digital y no analógica–, han aparecido otros servicios de comunicación audiovisual que no tienen apoyo para su transmisión en ese espacio radioeléctrico o que lo tienen a través de unas bandas distintas a las tradicionalmente utilizadas por la radio y la televisión, utilizando unos sistemas de telecomunicaciones que caen de lleno en el ámbito de la competencia estatal *ex art. 149.1.21.ª CE*.
- 7 Por tanto, si queremos realizar una interpretación del art. 216 EAAAnd que sea ajustada a los postulados de la doctrina constitucional, pero que al mismo tiempo ofrezca una conclusión acorde con los avances tecnológicos, deberemos acudir a lo dispuesto en la Directiva 2007/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2007, por la que se modifica la Directiva 89/552/CEE del Consejo sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva (DO L núm. 332, de 18 de diciembre de 2007, págs. 27-45). En definitiva, se trataría de que la Comunidad Autónoma de Andalucía fuera consultada en cualquier decisión del Estado que afectara a la planificación o uso de los sistemas de telecomunicaciones –ya fueran electromagnéticas o de otro tipo– utilizados por los servicios de comunicación audiovisual y de radio que, de acuerdo con el art. 69.4 EAAAnd, estuvieran dirigidos al público de Andalucía o se distribuyeran en el territorio de la Comunidad Autónoma.

C. DIFICULTADES PRÁCTICAS

- 8 Ya hemos apuntado que Andalucía es la única Comunidad Autónoma que –por el momento– prevé esta consulta en su Estatuto. Esta circunstancia podría hacer pensar que sólo en el supuesto de que el Estado fuera a adoptar una decisión con incidencia exclusiva en Andalucía ésta debería ser consultada, lo que explicaría la extraña referencia a «su» espacio radioeléctrico y «su» sistema de telecomunicaciones. Tal interpretación, sin embargo, haría inoperativo el art. 216 EAAAnd al relegarlo a supuestos marginales, pues lo habitual, cuando se trata de planificar y de regular su uso, es que se haga de una manera global y no particular. Pero lo cierto es que puede resultar sorprendente en este Estado de las autonomías que en la planificación o en la regulación del uso del espacio radioeléctrico o del sistema de telecomunicaciones sólo sea llamada a consultas la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- 9 Por otra parte, en la actualidad no está previsto en la Ley 32/2003, de 2 de noviembre, General de Telecomunicaciones, ningún cauce de consulta a las

administraciones autonómicas, ni se prevé en el Estatuto andaluz un mecanismo específico con tal finalidad. Tal vez la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado (art. 220 EAAnd) pudiera ser el lugar idóneo para dicho cometido, si no fuera porque se configura como el marco general y permanente de relación entre los gobiernos de la Junta de Andalucía y del Estado a los efectos de «la participación, información, colaboración y coordinación en el ejercicio de sus respectivas competencias en los supuestos previstos en el apartado 2 de este artículo». Y de manera sorprendente –o no tanto si tenemos en cuenta cómo se ha elaborado el Estatuto– entre esos supuestos del art. 220.2 EAAnd no está recogida la cuestión abordada por el art. 216 EAAnd.

En definitiva, el día que el Estado decida planificar o regular el uso del espacio radioeléctrico o del sistema de telecomunicaciones puede encontrarse con serias dificultades prácticas a la hora de realizar la consulta preceptiva –aunque no vinculante– que establece el Estatuto de Autonomía para Andalucía, salvo que pretenda solventar el asunto con una simple petición de informe. En todo caso, entendemos que esta consulta no queda en absoluto subsumida por el hecho de que la Comunidad Autónoma, en ejercicio de lo previsto en el art. 87.1.1.º EAAnd, participe en el proceso de designación –en los términos que establezca la Constitución y la legislación estatal aplicable– de los miembros de la Comisión General del Mercado de las Telecomunicaciones. 10

Artículo 217. Protección de los derechos en los medios audiovisuales

Corresponde al Consejo Audiovisual de Andalucía velar por el respeto de los derechos, libertades y valores constitucionales y estatutarios en los medios de comunicación audiovisual, en los términos establecidos en el artículo 131.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20975])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21087]).

Artículo 187. Consejo Audiovisual de Andalucía

1. Una ley del Parlamento regulará el Consejo Audiovisual de Andalucía como órgano encargado de velar por el respeto de los derechos, libertades y valores constitucionales y estatutarios en los medios audiovisuales, tanto públicos como privados, en Andalucía, así como por el cumplimiento de la normativa vigente en materia audiovisual y de publicidad.

2. El Consejo Audiovisual velará especialmente por la protección de la juventud y la infancia en relación con el contenido de la programación de los medios de comunicación, tanto públicos como privados, de Andalucía.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23703]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23939]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24294]).

Artículo 214. Protección de los derechos en los medios audiovisuales

Corresponde al Consejo Audiovisual de Andalucía velar por el respeto de los derechos, libertades y valores constitucionales y estatutarios de los medios de comunicación audiovisual, en los términos establecidos en el artículo 129.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 41]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 240]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 292]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 344]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 139]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Baleares (art. 92).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 1/2004, de 17 de diciembre, de creación del Consejo Audiovisual de Andalucía.
- Decreto 219/2006, de 19 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico y de Funcionamiento del Consejo Audiovisual de Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

[s/c].

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

CAMISÓN YAGÜE, José Ángel: «Instituciones específicas de garantía», en BALAGUER CALLEJÓN, F. (Dir.): *Reformas estatutarias y declaraciones de derechos*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2008, págs. 171-183.

GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, Francisco J.: «Otras instituciones de autogobierno», en TEROL BECERRA, M. J. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, págs. 385-412.

RUIZ ROBLEDO, Agustín (Coord.): *La elaboración del nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía en sus documentos*, Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2007.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA RAZÓN DE SU PRESENCIA EN EL ESTATUTO. C. LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS EN LOS MEDIOS AUDIOVISUALES.

A. INTRODUCCIÓN

- ¹ Resulta complicado comentar el art. 217 EAAnd sin repetir lo que ya se ha dicho a propósito del art. 131 EAAnd, pues el que ahora nos ocupa no aporta nada, salvo algo de confusión, a lo dispuesto en el anterior. Se trata, por tanto, de una disposición intrascendente, que sólo encuentra una explicación –que no justificación– en el devenir de la tramitación parlamentaria del Estatuto y en las vicisitudes por las que atravesó la ubicación concreta de las llamadas «Otras instituciones de autogobierno», como veremos a continuación. Lo que llama la atención, sin embargo, es que el Estatuto de Autonomía de Islas Baleares, que sigue el modelo andaluz en lo que se refiere a las materias del Título VIII que nos ocupa, haya reproducido también el contenido del art. 217 EAAnd cuando el proceso de elaboración del Estatuto balear no tuvo nada que ver en este punto con lo sucedido en el caso de Andalucía. Pese a todo, el afán mimético, o la necesidad de rellenar de alguna manera un título con escaso contenido –como probablemente ocurrió aquí también– ha hecho que el art. 92 EAIB recoja con toda la literalidad que le ha sido posible su redacción:

Corresponde al Consejo Audiovisual de las Illes Balears velar por el respeto de los derechos, las libertades y los valores constitucionales y estatutarios de los medios de comunicación audiovisual, en los términos establecidos en el artículo 77.

B. LA RAZÓN DE SU PRESENCIA EN EL ESTATUTO

El lugar que ocupa hoy el art. 217 EAAnd estaba destinado en un primer momento al propio art. 131 EAAnd. Desde las primeras propuestas a favor de recoger en el Estatuto de Autonomía al Consejo Audiovisual de Andalucía¹ se pensó que el sitio apropiado para ello era precisamente el Título VIII, relativo a los medios de comunicación social. De esta forma, entre los acuerdos reflejados en el primer Informe de la Ponencia para la reforma del Estatuto de Autonomía en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario podemos encontrar, en el apartado relativo a «Medios de comunicación» –tras reflejar que la materia gozaría de un título nuevo–, el siguiente punto:

Igualmente, se recogerá la figura del Consejo Audiovisual y su regulación por ley como órgano encargado de velar por el respeto a los derechos, libertades y valores constitucionales y estatutarios en los medios de comunicación audiovisuales, tanto públicos como privados, así como por el cumplimiento de la normativa vigente en el ámbito de los medios audiovisuales en Andalucía en relación con los contenidos y publicidad.

El Consejo Audiovisual velará especialmente por la protección de la juventud y la infancia en relación al contenido de la programación de los medios de comunicación de Andalucía, tanto públicos como privados.

Este acuerdo de la Ponencia recibiría forma articulada en el Informe definitivo, donde se incluyó un art. 187 con dos apartados: el primero de ellos disponía que «una ley del Parlamento regulará el Consejo Audiovisual de Andalucía como órgano encargado de velar por el respeto de los derechos, libertades y valores constitucionales y estatutarios en los medios audiovisuales, tanto públicos como privados, en Andalucía, así como por el cumplimiento de la normativa vigente en materia audiovisual y de publicidad»; el segundo, que «el Consejo Audiovisual velará especialmente por la protección de la juventud y la infancia en relación con el contenido de la programación de los medios de comunicación, tanto públicos como privados, de Andalucía» (*BOPA* núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20975). Como se puede comprobar, un texto fiel al acuerdo alcanzado.

No obstante, tanto el Grupo Parlamentario Popular como el Grupo Parlamentario Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía acabaron formulando votos particulares a este precepto. El Popular, porque consideraba en ese momento que todos los artículos comprendidos en el Título VIII debían ser reubicados a lo largo del texto estatutario (unos como garantías democráticas, otros como instituciones autonómicas, otros sencillamente suprimidos), con la consiguiente desaparición del propio título. El de Izquierda Unida, porque pretendía ampliar las atribuciones del Consejo Audiovisual y estaba interesado en la introducción en este artículo de dos nuevos apartados con la siguiente redacción:

[...] 3. También velará el Consejo Audiovisual por el respeto de los derechos fundamentales y laborales de los periodistas que puedan redundar en su independencia y en la calidad de su trabajo. En su informe anual, entre otras atribuciones que le otorgue

¹ Se trataba del documento de propuesta de reforma presentado por el G. P. Socialista el 28 de abril de 2005 (RUIZ ROBLEDO, A. (Coord.), 2007, pág. 543).

la ley, propondrá medidas concretas para la mejora de estas condiciones de trabajo y la promoción profesional de las mujeres.

4. Con el fin de garantizar los principios enunciados en este título, la ley regulará la participación de los profesionales en los consejos de redacción.

- 5 La Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía mantuvo en este punto lo aprobado por la primera Ponencia, sin tener en cuenta los votos particulares formulados, y reprodujo en idénticos términos el contenido del art. 187. Y así permanecería hasta que en el trámite de enmiendas parlamentarias se presentaron por parte del Grupo Parlamentario Socialista las núm. 368 y 412, y por parte del Grupo Parlamentario Popular la núm. 750 (*BOPA* núm. 409, de 31 de marzo de 2006, págs. 23138, 23145 y 23214). Tanto la enmienda núm. 368 como la núm. 750 proponían un cambio de ubicación del Consejo Audiovisual de Andalucía, que pasaría a integrarse finalmente en el Capítulo VI del Título IV del Estatuto, entre las «Otras instituciones de autogobierno». Mientras que la enmienda núm. 412 daba una nueva redacción al artículo que iba a permanecer en el Título VIII:

Artículo 187. Consejo Audiovisual de Andalucía. Corresponde al Consejo Audiovisual de Andalucía velar por el respeto de los derechos, libertades y valores constitucionales y estatutarios de los medios de comunicación audiovisual, en los términos establecidos en el artículo 117 quinquies del presente Estatuto².

- 6 El informe elevado por la Ponencia a la Comisión de Desarrollo Estatutario introduciría el último cambio significativo en este precepto: «Artículo 187. Se incorpora la enmienda núm. 412 del G. P. Socialista. No obstante, por razones técnicas, la rúbrica de este artículo pasa a ser: "Protección de los derechos en los medios audiovisuales"»³.

C. LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS EN LOS MEDIOS AUDIOVISUALES

- 7 Las «razones técnicas» aducidas para cambiar la rúbrica del actual art. 217 EAAnd han venido a introducir cierta confusión en el papel que debe cumplir el Consejo Audiovisual de Andalucía en relación con los derechos en los medios audiovisuales. Esto ha llevado a autores como CAMISÓN YAGÜE (2008, pág. 182) a considerar al Consejo Audiovisual de Andalucía –al resto de consejos audiovisuales previstos en diversos Estatutos– como «instituciones específicas de garantía concreta». Hemos afirmado (GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, F. J., 2009, pág. 407) que con respecto a los derechos, al menos en el ámbito de los medios de comunicación audiovisual de titularidad autonómica o municipal, el garante es el Defensor del Pueblo Andaluz, es decir, es la institución que debe reaccionar frente a las lesiones de los mismos –con independencia lógicamente de la tarea que tiene encomendada el Poder Judicial–, correspondiendo al Consejo Audiovisual en cambio una labor de vigilancia para crear las condiciones favorables que hagan posible el correcto ejercicio de los derechos en el

² Se actuó, por tanto, en este tema de la misma forma en que se hizo con el Defensor del Pueblo Andaluz, que de estar regulado en el actual art. 41 EAAnd, pasó al art. 128 EAAnd, dejando no obstante una referencia a la institución en el Capítulo IV del Título I, dedicado a las garantías de los derechos comprendidos en el Estatuto de Autonomía.

³ Lo mismo ocurrió con la aprobación de la enmienda núm. 315, del G. P. Socialista, relativa al art. 40 bis, cuya rúbrica, por razones técnicas, pasó a ser «Defensa de los derechos» (*BOPA* núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23651).

ámbito audiovisual andaluz, esto es, una misión proactiva o de fomento, más que reactiva frente a las vulneraciones. Por tanto, la protección de los derechos a la que se refiere la rúbrica del art. 217 EAAnd no debemos entenderla más que desde esta perspectiva, especialmente si tenemos en cuenta cómo se introdujo dicha rúbrica, según acabamos de ver, en el Estatuto de Autonomía para Andalucía.

No obstante, durante la tramitación parlamentaria del Estatuto, el Consejo Audiovisual Andalucía, que no había podido formar parte de la ronda de comparecencias a la que fueron invitadas otras instituciones autonómicas durante la fase de elaboración de la Propuesta de reforma, por no haber empezado todavía a funcionar (lo hizo el 13 de octubre de 2005), decidió abordar en su Pleno y trasladar por escrito a la Cámara su posición con respecto al tratamiento que se le estaba dando a la presencia del Consejo Audiovisual en el Estatuto de Autonomía. De este modo, se incluyó un punto (4.º) en el Orden del Día del Pleno de 15 de marzo de 2006, relativo a «Información, debate y adopción de decisiones sobre la presencia del Consejo Audiovisual de Andalucía en el Estatuto de Autonomía para Andalucía». Aunque la consejera que había elaborado un informe preparatorio del punto sostenía que el Consejo Audiovisual debería ser mencionado como lo era el Defensor del Pueblo en el capítulo dedicado en el Título I a la garantías de los derechos⁴, el Pleno del Consejo acordó en cambio lo siguiente: «Se sugiere la inclusión del artículo que le corresponda entre las “Otras instituciones de la Junta de Andalucía”».

La íntima relación entre ambas instituciones llevó apenas un par de meses después a la firma de un convenio marco entre el Consejo Audiovisual de Andalucía y el Defensor del Pueblo Andaluz «para avanzar en la protección de los derechos de la ciudadanía en el ámbito de los medios audiovisuales andaluces»⁵, lo que supuso que el presidente del Consejo llegara a declarar que «en el Consejo Audiovisual de Andalucía estamos dispuestos a convertirnos, dentro de nuestros ámbitos de competencia y actuación, en el Defensor del Pueblo Andaluz en materia audiovisual y de Internet»⁶. Prueba más que evidente de la necesidad de delimitar convenientemente los ámbitos competenciales de cada una de las instituciones autonómicas y de lo peligroso que puede resultar el «efecto mariposa» cuando hablamos de normas jurídicas.

⁴ «[...] el Consejo Audiovisual de Andalucía debe aparecer en el Capítulo de Garantías al mismo nivel que el Defensor del Pueblo, caso de que finalmente se hagan las referencias expuestas, y con independencia de que el Defensor se mantenga o en la misma posición que ostenta dentro del Título I y de que el Consejo Audiovisual de Andalucía conserve o no su artículo de referencia dentro del Título VIII de Medios de Comunicación Social».

⁵ Informe Anual 2006 del Defensor del Pueblo Andaluz (*BOPA* núm. 687, de 20 de junio de 2007, pág. 37440).

⁶ http://www.consejoaudiovisualdeandalucia.es/opencms/export/sites/caa/Galerias/descargas/relaciones_insititucionales/CONVENIO_FIRMADO_ENTRE_EL_CAA_Y_EL_DEFENSOR_DEL_PUEBLO_ANDALUZ.pdf (fecha de consulta: 18/02/2011).

TÍTULO IX

RELACIONES INSTITUCIONALES
DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA

TÍTULO IX. RELACIONES INSTITUCIONALES DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA

CAPÍTULO I. RELACIONES CON EL ESTADO

CAPÍTULO II. RELACIONES CON OTRAS COMUNIDADES Y CIUDADES AUTÓNOMAS

PRESENTACIÓN

GREGORIO CÁMARA VILLAR

1. INTRODUCCIÓN

Aunque heterogénea, la importancia de la materia que se aborda en los Capítulos I y II del Título IX del Estatuto de Autonomía para Andalucía se manifiesta en que está dirigida fundamentalmente al establecimiento de los principios y reglas que han de regir en las relaciones intergubernamentales de la Comunidad Autónoma de Andalucía con el Estado y con otras comunidades autónomas. En este terreno no es preciso dedicar mucho esfuerzo a recordar que la observancia de la colaboración y cooperación precisas en cada momento y situación es un requisito *sine qua non* para el correcto y eficaz funcionamiento del Estado autonómico, instalándose el Estatuto en esta perspectiva.

Sin embargo, en nuestro modelo de Estado autonómico se han puesto de manifiesto importantes déficits por lo que se refiere a la definición de los instrumentos y ámbitos de colaboración y cooperación en las relaciones intergubernamentales; y a ello se suma una destacada debilidad de la «cultura política de la colaboración», que se refleja en el insatisfactorio balance general de las relaciones de colaboración tanto verticales como horizontales¹. En buena medida, esta situación deriva también de la carencia de una regulación general clara, que viniera a aportar armonía y efectividad a estos procesos, siendo claramente insuficientes las disposiciones de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Por otra parte, la autorreglamentación del funcionamiento de las conferencias sectoriales, sin perjuicio del complemento fundamental de los ámbitos bilaterales de colaboración, es dispersa y abigarrada y su sistema de convocatoria la hace en exceso dependiente del ministro o ministra de turno; su funcionamiento, de otro lado, es muy heterogéneo y las comunidades autónomas responden muy desigualmente a la participación en este ámbito por distintos factores, las más de las veces en función de razones de oportunidad política. Por lo que se refiere a la colaboración horizontal, el panorama sigue siendo precario, como viene a manifestarlo el todavía escaso número de acuerdos y convenios que se celebran en este ámbito, situación en la que inciden numerosos factores, entre los que el más importante es sin duda la rigidez con la que se regula la colaboración horizontal en la Constitución y en los Estatutos, si bien en los últimos años se advierte un aumento de este tipo de colaboración y la novedad de unos encuentros entre comunidades autónomas de los que están surgiendo iniciativas muy

¹ Véanse sobre estos aspectos, por todos, AJA, E.: *El Estado autonómico. Federalismo y Hechos diferenciales*. Alianza Editorial, Madrid, 2003, pág. 210 y ss; y GARCÍA MORALES, M. J.: «La colaboración a examen. Retos y riesgos de las relaciones intergubernamentales en el Estado Autonómico». *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 86, 2009, págs. 65-117.

positivas². Por otra parte, aunque la Conferencia de Presidentes ha avanzado en su proceso de institucionalización progresiva en los últimos años³, no puede decirse que haya dado de sí todavía todo aquello que en el ámbito del federalismo cooperativo se esperaba de este órgano.

Estos aspectos, determinantes de la regulación estatutaria de las relaciones intergubernamentales, son rigurosamente tratados en esta obra en los comentarios a los correspondientes preceptos del Estatuto. En esta presentación, que ha de tener un carácter general, valoramos estos preceptos desde una perspectiva comparada con otros Estatutos y a la luz de la Sentencia 31/2010, en tanto que los pronunciamientos del Tribunal sobre las disposiciones del Estatuto de Autonomía de Cataluña son susceptibles de desplegar determinados efectos interpretativos sobre las disposiciones que sean iguales o semejantes contenidas en otros Estatutos; y sabido es que precisamente el Estatuto andaluz es el que más se acerca en este sentido al catalán.

La regulación de las relaciones intergubernamentales ha sido muy discutida, en especial por lo que se refiere a la denuncia por parte de un sector doctrinal del recurso a un inconveniente e inconstitucional bilateralismo sobre el que pretendidamente se harían descansar en sustancia tales relaciones. De ello se hizo eco el recurso de inconstitucionalidad contra el Estatut, en el que se planteaba que la regulación de las relaciones de las comunidades autónomas con el Estado (también con la Unión Europea) no era susceptible de ser incluida en el Estatuto porque la reserva estatutaria del art. 147 CE no cubriría esa posibilidad; se calificaba a esta materia de naturaleza constitucional y ajena a la posibilidad de regulación estatutaria en tanto que se trataría de una disciplina que ha de ser necesariamente única y uniforme por afectar a las relaciones del todo estructural con las partes. Y, como consecuencia, venían a considerarse inconstitucionales todos los preceptos estatutarios que ordenan tales relaciones de acuerdo con el principio de bilateralidad y también aquellos otros que se refieren a procedimientos participados en las decisiones del Estado en el ejercicio competencial y los que prevén participación autonómica en la designación de integrantes de órganos constitucionales y otros organismos estatales.

La respuesta del Tribunal, como es sabido, ha sido confirmatoria de la regulación estatutaria que, en general y a falta de un modelo propiamente constitucional para tales relaciones, viene a reflejar con algunas novedades el modelo y el *modus operandi* previamente existente sobre las relaciones de colaboración entre las comunidades autónomas y el Estado, con otras comunidades autónomas (y también en relación con la Unión Europea, cuestión que se analiza en otro lugar de esta obra); modelo construido tanto legal como jurisprudencialmente y sobre la base de acuerdos políticos, que ha de operar como marco común imprescindible y en el que la regulación estatutaria viene a incardinarse sin contradecirlo, toda vez que la naturaleza del Estatuto como fuente pactada entre el Estado y la Comunidad Autónoma y su correspondiente eficacia territorial limitada impediría que ese marco general fuera regulado por normas

² Véase GARCÍA MORALES, M. J.: «Convenios de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas y entre Comunidades Autónomas». Instituto de Derecho Público: Informe Comunidades Autónomas 2009. Barcelona, 2010, pág. 184 y ss.

³ Véase Orden TER/3409/2009, de 18 de diciembre, por la que se dispone la publicación del reglamento interno de la Conferencia de Presidentes.

estatutarias. Y, por lo que se refiere a las novedades que estatutariamente se incorporan, fundamentalmente referidas a la inclusión del principio de bilateralidad en las relaciones intergubernamentales y a la participación en decisiones estatales, el Tribunal confirma también la plena constitucionalidad de este principio como una de las vertientes de los principios de colaboración y cooperación, e interpreta de conformidad la regulación de las referidas previsiones de participación en tanto que considera al Estatuto fuente idónea para ello y no vienen a alterar el marco de distribución competencial constitucionalmente ordenado.

En su cualidad de norma institucional básica de la Comunidad Autónoma correspondiente, los Estatutos reformados se ocupan legítimamente de la regulación, en sus principios fundamentales, de las relaciones intergubernamentales, en tanto que esta materia –formando parte del contenido posible vinculado al contenido necesario del Estatuto establecido por el art. 147 de la Constitución–, ha devenido una cuestión fundamental y central en las condiciones actuales de evolución y contextuales del Estado autonómico. Se trata, en puridad, de la incorporación de los principios y técnicas del federalismo cooperativo, que atañen conjuntamente al todo y a cada una de las partes que lo componen, por lo que los Estatutos también son fuente idónea, bajo ciertas condiciones y límites, para efectuar esa regulación. En efecto, la gestión de la complejidad y la interdependencia de los asuntos desde el respeto a la pluralidad es un signo de los tiempos, lo cual se ve reconocido cualitativamente por el incremento del autogobierno, por el hecho de que las competencias de las comunidades autónomas estén más definidas y detalladas, por el peso cualitativo de las competencias compartidas según el esquema bases más desarrollo y, al mismo tiempo, por la capacidad de incidencia del Estado con sus títulos transversales en el ejercicio de las competencias propias por las comunidades autónomas. Todo ello requiere de la colaboración y la cooperación y el establecimiento a tales efectos de procedimientos de interrelación eficaces, más aún cuando la pérdida de eficacia de las cláusulas de prevalencia y de supletoriedad del derecho estatal viene también a concurrir en la necesidad de buscar soluciones consensuadas y compartidas a muchas decisiones entre el Estado y las comunidades autónomas⁴.

A estos objetivos responde precisamente la previsión de unas relaciones bilaterales combinadas con las multilaterales, que son necesariamente complementarias entre sí. Y si se regulan las primeras con más intensidad y precisión no es porque los Estatutos reflejen una pretensión de trasladar tales relaciones con preferencia casi excluyente al ámbito bilateral (lo que, desde luego, haría prácticamente ingobernable el Estado), sino porque son justamente las relaciones bilaterales las que el Estatuto puede y debe regular, de acuerdo con su propia naturaleza como fuente específica y pactada, dentro del marco constitucional y con respeto al marco común de relaciones multilaterales establecido y al régimen jurídico de los instrumentos de colaboración dispuesto por el Estado conforme a su competencia propia, materia y aspectos en los que evidentemente no puede incidir. Por otro lado, y a mayor abundamiento, las relaciones bilaterales son también, desde luego, las más eficaces para la gestión de los asuntos propios y específicos de cada Comunidad Autónoma y para evitar conflictos con la adopción de acuerdos intergubernamentales entre Estado y Comunidad

⁴ MONTILLA MARTOS, J. A.: «Las relaciones de colaboración en el nuevo marco estatutario: bilateralidad y participación». *Revista de Estudios Políticos*, núm. 151, enero-marzo, 2010, pág. 159.

Autónoma como partes del todo estatal. Del mismo modo, introducir elementos posibles de participación en procedimientos de decisión estatales que afecten al propio ámbito de intereses autonómicos, o remitirse a la posibilidad de participar en la designación de miembros de órganos estatales, sin merma de la competencia estatal, es un modo posible y pertinente de abrir caminos para contrapesar, con la aquiescencia del Estado, titular de la competencia para adoptar estas decisiones, el inconveniente déficit de elementos de participación existente para la integración de los intereses y del funcionamiento de las comunidades autónomas en el todo estatal. En este plano, el reconocimiento de la adecuación constitucional por la doctrina del Tribunal Constitucional de los procedimientos participados, sentada en la STC 31/2010, aunque no establezcan ninguna obligación jurídica para el Estado, viene sin duda a interpelarlo al señalar, como novedad, un importante potencial de interrelación colaborativa en el ejercicio de las competencias, aunque sin alterar su reparto. Los Estatutos se remiten a la correspondiente legislación estatal, donde se podrá determinar la participación posible de las comunidades autónomas que así lo hayan previsto en sus Estatutos en los procedimientos concretos de toma de decisiones del Estado, con las modalidades pertinentes, en las materias «sugeridas» por los nuevos Estatutos. Se trata de un importante reto para el futuro.

Es pertinente subrayar que ante la imposibilidad de una previa reforma que hubiera permitido incorporar a la norma constitucional los elementos esenciales de estas relaciones y ámbitos de participación, los nuevos Estatutos se asientan formalmente en el acervo ya conseguido y asumen normativamente lo sustancial de la «cultura de la colaboración». Los Estatutos refuerzan normativamente la dimensión de la colaboración, la cooperación y el despliegue del principio de lealtad institucional e introducen nuevos elementos participativos, abriendo un nuevo panorama en el desarrollo del Estado autonómico que, en general, cabe valorar positivamente, con independencia de que no podamos evidentemente aventurar todavía un juicio sobre la práctica y la dinámica política que se genere en el futuro, porque sería un fútil ejercicio de especulación.

En cualquier caso, es claro, a mi juicio, que esta nueva regulación normativa debería poder contribuir a ello y proporcionar un nuevo impulso a las relaciones de colaboración entre el Estado y las comunidades autónomas y de éstas entre sí. Sin embargo, es preciso aprovechar la ocasión, especialmente por parte del Estado, que debe complementar con los acuerdos políticos necesarios y la legislación adecuada la conformación de un marco de colaboración y cooperación multilateral más preciso y eficaz, así como llevar a cabo las reformas y modificaciones normativas que sean necesarias para hacer posible la efectividad de la participación apuntada como voluntad política por los Estatutos en materias de especial interés para las comunidades autónomas. En definitiva, en tanto integrantes del bloque de la constitucionalidad, son precisamente los Estatutos reformados los que ahora marcan el nivel teórico de exigencia y ponen el termómetro normativo para la colaboración y la cooperación⁵.

⁵ Véase GARCÍA MORALES, M. J.: «Los nuevos Estatutos de Autonomía y las relaciones de colaboración. Un nuevo escenario, ¿una nueva etapa?». *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 19, monográfico sobre «Las relaciones de colaboración en los nuevos Estatutos de Autonomía», septiembre 2009, pág. 379.

2. LA REGULACIÓN DE LAS RELACIONES INTERGUBERNAMENTALES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA PARA ANDALUCÍA

2.1. COLABORACIÓN Y LEALTAD MUTUA COMO PRINCIPIOS Y FUNDAMENTO DE LAS RELACIONES INSTITUCIONALES

La primera cuestión que resalta en el Estatuto de Autonomía para Andalucía es que presta una gran importancia y atención al principio y a las relaciones de colaboración, tanto con el Estado como con otras comunidades autónomas y en relación con la Unión Europea. Esto supone un radical contraste con su formulación original. Parte de la asunción del principio de «lealtad institucional», que se consagra expresamente y como fundamento de tales relaciones de manera muy destacada, lo cual es ciertamente revelador del compromiso que se quiere contraer con la colaboración como signo distintivo respecto de épocas pretéritas. Sus formulaciones normativas no dejan lugar al equívoco.

El Estatuto de Andalucía ya contiene una significativa referencia en el Preámbulo al perfeccionamiento necesario de los mecanismos de cooperación institucional como elemento fundamental de la modernización del Estado de las autonomías en el marco del respeto al pluralismo que caracteriza a Andalucía. También el art. 43, al plasmar el principio de territorialidad, se refiere al recurso a los mecanismos de colaboración cuando el ejercicio de las competencias autonómicas despliegue sus efectos fuera de su territorio. Y dedica el entero Título IX a las «relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma», donde aborda las relaciones con el Estado en el marco del principio de solidaridad (con el que entronca muy pertinentemente a los demás principios), fundamentándolas en la colaboración, cooperación, lealtad institucional y mutuo auxilio. Establece también su compromiso de participación en los procedimientos o en los órganos multilaterales que se constituyan y, para los asuntos de interés específico, recurre a los instrumentos bilaterales de relación⁶.

2. 2. COLABORACIÓN CON EL ESTADO Y CON OTRAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

Partiendo de este compromiso de principio con la colaboración, la cooperación y la lealtad mutua, el Estatuto se adentra (como los demás reformados) en la consideración de cuestiones, aunque generales, algo más concretas relativas a la colaboración con el Estado y con otras comunidades autónomas, donde no hay muchas novedades que apreciar respecto del marco general de la colaboración establecido por la normativa estatal. Veámoslas brevemente en este orden.

⁶ Previsiones de similar alcance se contienen en el Estatuto de Cataluña (arts. 3.1 y 174); en el Estatuto de Aragón (art. 88); en el Estatuto de Les Illes Balears (arts. 116 y 117); en el Estatuto de Castilla y León (art. 57); y en el Estatuto de la Comunidad Valenciana, el más parco de todos a estos efectos (art. 59.3).

2.2.1. Colaboración con el Estado

El Estatuto de Andalucía, contrariamente al de Cataluña y a otros Estatutos, no se refiere en este plano específicamente a convenios, sino genéricamente a que el Consejo de Gobierno y el Gobierno central podrán suscribir «instrumentos de colaboración adecuados al cumplimiento de objetivos de interés común» (art. 221.2) y a la participación en órganos y procedimientos multilaterales (art. 221.1). Ninguna innovación significativa cabe apreciar en estos preceptos, salvo el hecho de que subrayen genéricamente el compromiso con la colaboración en sus diferentes formas, procedimientos y ámbitos, tal y como se vienen configurando en nuestro sistema, con total apertura, de acuerdo con la naturaleza evolutiva e innovadora propia de la construcción histórica de las técnicas del federalismo.

Naturalmente, el Estatuto de Andalucía (como los demás) no entra en el régimen jurídico de los convenios, porque éste solo puede establecerlo el Estado, de acuerdo con su competencia enunciada en el art. 149.1.18.^a CE. El Estatuto, como norma de eficacia territorial limitada, sólo podría incidir en todo caso en la regulación del procedimiento interno de suscripción de convenios. Y, en este plano, cabe destacar que nada dice al respecto el Estatuto de Andalucía, en tanto que el Estatuto de Cataluña remite a su establecimiento por ley del Parlamento (art. 177.1), y una norma similar contiene el Estatuto de Aragón (art. 88.4).

2.2.2. Las relaciones de colaboración con otras comunidades autónomas

Por lo que se refiere a las relaciones de colaboración con otras comunidades autónomas tampoco hay novedades de relieve que destacar, al tener que seguir los Estatutos la obligada pauta marcada por el art. 145.2 CE al distinguir entre convenios de colaboración y acuerdos de cooperación: los primeros, para la gestión y prestación conjunta de servicios, necesitados de comunicación a las Cortes, y los segundos, necesitados de autorización de las Cortes. Es destacable, sin embargo, la novedad de que se establezca por el Estatuto catalán que la suscripción de convenios y acuerdos sólo requiere la aprobación del Parlamento en los casos que afecten a las facultades legislativas, bastando en los demás supuestos con la información al Parlamento en el plazo de un mes desde el día de la firma, lo cual puede servir sin duda para agilizar la formalización de determinados convenios con otras comunidades autónomas en un ámbito donde se requiere promover y estimular la colaboración. Contrariamente, el Estatuto andaluz no contiene esta previsión y remite a que los convenios de esta clase se celebren «en los supuestos, condiciones y requisitos que determine el Parlamento». También el Estatuto de Aragón remite al régimen que establezca una ley de Cortes de Aragón (art. 91.3).

Es relevante destacar igualmente que se fija por el Estatuto catalán la necesidad de su publicación en el *Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya* en el plazo de cuarenta y cinco días, en el caso de los convenios, y de un mes, en el caso de los acuerdos, a contar desde la firma (art. 178). Pero el Estatuto de Andalucía tan sólo prevé la publicación, sin señalar plazo (art. 226.4), y nada prevé al respecto el Estatuto de Aragón. La publicación es también prevista por el Estatuto de Castilla y León, y en concreto se fija un plazo de entrada en vigor para los convenios de sesenta días desde la comunicación a las Cortes, salvo que éstas decidan que deben calificarse como acuerdos

de cooperación, en cuyo caso hay que estar al régimen específico de estos acuerdos que necesitan la autorización de las Cortes Generales (art. 60.2 y 3).

2.3. LAS RELACIONES BILATERALES COMUNIDAD AUTÓNOMA-ESTADO

La inclusión de la bilateralidad en los Estatutos es la novedad que sin duda más polémica ha generado al entenderse en ciertos ámbitos que con ello se relegaba la multilateralidad, el marco común de relaciones, o se obstruía o condicionaba éste en extremo, lo cual conduciría a un modelo organizativo de corte cuasi confederal, de imposible cabida en el marco constitucional⁷. Este entendimiento podría ser considerado acertado en el caso de que los nuevos Estatutos no aceptasen o bloquearan explícita o implícitamente la multilateralidad en las relaciones, pero, como acabamos de comprobar, puede sostenerse con argumentos claros que no es así. Todos los Estatutos asumen y refuerzan explícitamente, desde el principio de lealtad institucional, el marco de relaciones multilaterales entre el Estado y las comunidades autónomas, absolutamente imprescindible como elemento común de colaboración, coordinación y cooperación para hacer posible la síntesis dialéctica entre los principios de unidad y autonomía en el tratamiento de los asuntos comunes entre el todo y las partes que lo integran.

El hecho de que los Estatutos incorporen también el principio de bilateralidad y establezcan Comisiones Bilaterales de relación Comunidad Autónoma-Estado responde a razones con suficiente fundamento y distintas de la lógica de aquella recelosa calificación, con independencia de la intencionalidad que quiera atribuírsele a los redactores de la propuesta, después pactada y sancionada por las Cortes Generales. En primer lugar, como antes se ha argumentado, desde el punto de vista normativo son este tipo de relaciones las que puede y debe precisamente abordar una fuente del derecho de neto carácter bilateral dentro del marco constitucional, como es el Estatuto, en tanto que norma pactada entre la Comunidad Autónoma correspondiente y el Estado. El Estatuto no podría entrar obviamente en la regulación del marco general, pero sí puede establecer con más intensidad y detalle el marco bilateral, con respeto a la normativa estatal de general aplicación. En segundo lugar, desde el punto de vista material, existen determinados hechos diferenciales reconocidos expresamente por la Constitución que justifican un tratamiento específico al margen de los ámbitos multilaterales, así como otras concreciones de intereses exclusivos o específicos para una Comunidad Autónoma que no afecten a las demás o cuya instrumentación técnica requiera de una perspectiva complementaria de bilateralidad. En tercer lugar, desde una perspectiva empírica y al tiempo normativa, las relaciones bilaterales no son precisamente una novedad en el Estado autonómico, aunque los Estatutos originarios no se refirieran expresamente a ellas ni abordaran por tanto su regulación⁸.

⁷ Como muestra paradigmática de los celos frente a la percibida deriva bilateral de las reformas estatutarias, baste remitirnos al diagnóstico que SOLOZÁBAL, J. J., realiza sobre la Comisión Bilateral Generalitat-Estado en su trabajo «Sobre las Reformas Estatutarias y la propuesta del Parlamento Catalán», en RUIZ-RICO, G. (Coord.): *La Reforma de los Estatutos de Autonomía, Actas del IV Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, pág. 36.

⁸ Repárese en que el proceso de descentralización se ha hecho siguiendo procedimientos bilaterales de relación y en que en las distintas comunidades autónomas se han ido creando, desde mediados de los años ochenta hasta inmediatamente antes de las reformas, Comisiones Bilaterales de Cooperación Estado-Comunidades Autónomas y una Junta de Cooperación entre el Estado y la Comunidad Foral de Navarra.

Las regulaciones estatutarias son un reflejo de todo ello. En definitiva, hay una combinación que puede resultar adecuada entre multilateralidad y bilateralidad, al menos en el plano normativo, con independencia de lo que la práctica política pudiera deparar en las diferentes coyunturas de relación, lo cual ya no depende tanto del derecho cuanto de la política. Lo importante es que examinadas las funciones de las Comisiones Bilaterales éstas no planteen elementos que pudieran ser contrarios a la Constitución o que distorsionen los ámbitos de relación multilateral. Ya hemos visto que los Estatutos se refieren también con suficiencia y destacadamente a los ámbitos multilaterales, con los que combinan la bilateralidad.

El Estatuto de Andalucía viene a establecer una regulación enteramente similar de la Comisión de Cooperación Junta de Andalucía-Estado (art. 220) que la que realiza el Estatuto de Cataluña, con funciones iguales sobre prácticamente los mismos ámbitos, aunque se añada y singularice un ámbito concreto de especial significación para Andalucía, como es el régimen especial agrario y los aspectos que afecten directamente al empleo rural y a la determinación, cuantificación y distribución de los fondos dirigidos al mismo. Esta similitud permite y autoriza extrapolar los mismos argumentos de la plena constitucionalidad de esta regulación resuelta y declarada por el TC respecto al Estatuto catalán. En sustancia, el Tribunal constata el carácter constitucionalmente inobjetable de los principios sobre los que se fundamentan las relaciones con el Estado, incluido el de bilateralidad, considerando al Estatuto sede adecuada para su proclamación y que el principio de bilateralidad se incardina en «relaciones de integración, no de alteridad»>, siendo por tanto «una manifestación del principio general de cooperación, implícito en nuestra organización territorial del Estado» (FJ 13). Del mismo modo, entiende que la calificación y caracterización que el art. 181.1 a) del Estatut efectúa de la Comisión Bilateral no resulta contraria a la Constitución «interpretada en el sentido de que no excluye otros marcos de relación, ni otorga a dicha Comisión función distinta de la de cooperación voluntaria en el ámbito de las competencias de ambos Gobiernos, que son indisponibles» (FJ 115). Y, finalmente, sobre las funciones concretas que se impugnaban por los recurrentes, el Tribunal señala que se trata de funciones en las que se «lleva a cabo una labor participativa y colaboradora que permite la concertación de las respectivas competencias del Estado y de la Generalitat, sin que las decisiones o acuerdos que, en su caso, pueda adoptar la Comisión Bilateral, en tanto que órgano de cooperación, puedan en modo alguno impedir el libre y pleno ejercicio por el Estado de sus propias competencias ni, en consecuencia, sustituir, vincular o dejar sin efecto las decisiones que le corresponda adoptar» (FJ 116).

Los aspectos hasta ahora tratados componen la principal y general concreción del principio de bilateralidad en los Estatutos, si bien también se crean órganos bilaterales

Igualmente, ha de tenerse en cuenta que la Ley 30/1992 reguló tales Comisiones, con la reforma de 1999, en sus aspectos básicos (art. 5.2). Todo ello sin olvidar el papel que cumplen las Comisiones Bilaterales como consecuencia de la nueva función que les asignó el art. 33 de la LOTC, en la redacción dada por la Ley Orgánica 1/2000, de 7 de enero, previendo que en su seno se puedan adoptar acuerdos de resolución de discrepancias que eviten, en su caso, la interposición del recurso de inconstitucionalidad, contribuyendo así a flexibilizar las relaciones y a reducir la conflictividad. Recuérdese también que ya los Pactos Autonómicos de 1992 resaltaban su funcionalidad como «el instrumento más efectivo para realizar el intercambio continuado de informaciones, negociaciones y acuerdos para dar respuesta a las necesidades derivadas de las peculiaridades geográficas, culturales, lingüísticas o del contenido estatutario de cada Comunidad Autónoma».

específicos de relación en materia económico-fiscal, como hace el art. 184 del Estatuto de Andalucía. La problemática tan concreta a la que se refiere hace conveniente que no abordemos su análisis, que se realiza en la parte correspondiente de esta obra⁹.

2.4. PARTICIPACIÓN EN INSTITUCIONES Y EN PROCEDIMIENTOS DE TOMA DE DECISIONES ESTATALES

Como novedades de carácter absoluto y no sólo de reflejo normativo, los nuevos Estatutos contienen previsiones relativas a la participación autonómica en los procesos de designación de miembros integrantes de órganos constitucionales y de otros organismos de ámbito estatal, así como en procedimientos de toma de decisiones estatales. Estas previsiones reflejan una voluntad de concernimiento por y de interrelación con los asuntos estatales, a los que no son evidentemente ajenos los intereses y la posición institucional y política de las comunidades autónomas, si bien se trata de ámbitos en los que éstas no ostentan competencias. Por esta razón se trata de diferentes clases de participación que no pueden condicionar en ningún caso la voluntad del Estado, lo cual ha sido reiteradamente destacado por la STC 31/2010.

Ahora bien, a partir de aquí es preciso diferenciar estas previsiones sobre las diferentes formas de participación previstas, porque si bien las relativas a la designación de integrantes de órganos constitucionales y otros organismos de ámbito estatal son expresión de una voluntad autonómica sin consecuencias jurídicas que no sean las establecidas, en su caso, por la legislación estatal, en el supuesto de la participación en procedimientos de toma de decisiones estatales en el ejercicio de sus competencias sí pueden derivar determinadas consecuencias jurídicas condicionando el procedimiento que haya de seguir el Estado a la hora de adoptar las decisiones que le competen, aunque nunca pueda quedar condicionada esta decisión última. El Estatuto, en definitiva, puede establecer determinadas condiciones formales en el ejercicio competencial en tanto que norma remitida por la Constitución para el reparto de competencias y pactada bilateralmente, pero no podría obviamente alterar ese mismo reparto ni ser vinculante para el Estado, titular de la competencia¹⁰.

Otra diferencia en ambas clases de participación radica en que mientras en la relativa a instituciones y órganos, en los casos en los que se establezca, ha de ser general y común para todas las comunidades autónomas (pues el Estado no podría discriminar a los diferentes territorios al establecer instrumentos generales participativos), en los supuestos correspondientes a la participación en procedimientos participados de toma de decisión en materias de competencia estatal, por el contrario, nacidos del propio interés señalado por la Comunidad Autónoma, es posible la asimetría que pueda resultar del hecho de la previsión concreta o no de tales participaciones en

⁹ Arts. 210 del Estatuto de Cataluña y 109 del Estatuto de Aragón. En cualquier caso, ha de dejarse constancia de que el Tribunal Constitucional ha realizado una interpretación conforme del art. 210 EAC, en tanto se entienda que «no excluye ni limita la capacidad de los mecanismos multilaterales en materia de financiación autonómica ni quebranta la reserva de ley orgánica prevista en el art. 157.3 y las correspondientes competencias estatales» (FJ 135). En definitiva, sólo puede actuar como un marco bilateral de cooperación «complementario» del procedimiento general de toma de decisiones en este ámbito multilateral y de coordinación.

¹⁰ MONTILLA MARTOS, J. A.: «Las relaciones de colaboración en el nuevo marco estatutario: bilateralidad y participación», cit., pág. 189.

cada Estatuto, ya que estas previsiones han sido fruto del pacto en el proceso estatuyente. En cualquier caso, aunque no estuviera prevista en el Estatuto, este tipo de participación podría ser unilateralmente habilitada por el Estado en tanto que instrumento de colaboración¹¹.

Precisamente la incorporación estatutaria de estas previsiones en unos determinados Estatutos viene a cumplir una función general de señalamiento al Estado de aquellos cauces donde la participación autonómica resultaría conveniente y pertinente para un más integrado funcionamiento institucional conforme a objetivos generales de articulación de intereses estatales y autonómicos. Ello es así en tanto que se trata de disposiciones estatutarias que contienen normas con una eficacia sometida a la condición de que el Estado prevea las participaciones a las que se refieren en la normativa que dicte conforme a su competencias.

2.4.1. Participación autonómica en órganos estatales

Los Estatutos prevén en este plano, por un lado, la participación en el proceso de designación de miembros de órganos constitucionales y, por otro, la participación en la designación de representantes en organismos económicos y sociales.

Por lo que se refiere a la primera clase de órganos, en tanto que el Estatuto de Andalucía utiliza una fórmula de referencia genérica (art. 224), el Estatuto de Cataluña (art. 180) concreta esta participación respecto del Tribunal Constitucional y el Consejo General del Poder Judicial. Ambos remiten a los términos que dispongan las leyes o, en su caso, el ordenamiento parlamentario. Sobre la base de que lo dispuesto en tales preceptos queda condicionado, en su existencia y procedimientos, a lo que dispongan, dentro del margen que la Constitución les permite, las leyes orgánicas correspondientes, el Tribunal Constitucional ha interpretado de conformidad el art. 180 del Estatuto catalán (FJ 113). El primer supuesto, como es sabido, se ha concretado ya por la reforma de la LOTC llevada a cabo por la LO 6/2007 (art. 16.1), de tal forma que los magistrados propuestos por el Senado serán elegidos entre los candidatos presentados por las Asambleas legislativas de las comunidades autónomas en los términos que determine el Reglamento de la Cámara; por su parte, la reforma correspondiente del Reglamento del Senado (art. 184.7) viene a establecer los cauces procedimentales para ello. Estas reformas, recurridas ante el TC por más de cincuenta parlamentarios del Grupo Popular por entender que desapoderaban al Senado de una facultad que le otorga la Constitución, han sido avaladas por las SSTC 49/2008 y 101/2008, respectivamente. Sin embargo, ninguna reforma se ha producido aún por lo que se refiere al Consejo General del Poder Judicial, que podría seguir un procedimiento similar.

En lo relativo a los organismos económicos y sociales, tanto el Estatuto andaluz como el catalán realizan similares previsiones de participación en los mismos organismos¹², si bien el andaluz concreta explícitamente la remisión a los términos que establezcan la Constitución y la legislación estatal que sea de aplicación (art. 218).

¹¹ *Ibidem*, pág. 190.

¹² Arts. 87 y 220 f) EAAAnd y 182 EAC.

En estos casos se trata de una pura manifestación de voluntad política de participar en esos procesos de designación de miembros integrantes de tales organismos, sin que se derive de tales preceptos ninguna consecuencia jurídica para el Estado, que libremente decidirá en su caso la pertinencia de tal participación, su alcance y los concretos cauces para ello. De esta manera, el TC ha interpretado de conformidad los tres apartados mencionados del art. 182 del Estatuto de Cataluña en cuanto que constata que evidentemente la remisión a la legislación aplicable no puede ser otra que la estatal y que, en consecuencia, corresponde al Estado con entera libertad hacer o no efectivas estas previsiones estatutarias y, en su caso, según un amplio abanico de posibilidades de desarrollo que, por su generalidad, no permiten considerarlas disconformes con la Constitución, siempre entendiendo que tal participación no procede respecto de órganos del Estado de carácter decisorio (FJ 114). Son disposiciones estatutarias, por tanto, de eficacia muy limitada, concretada en la autovinculación que para la Comunidad Autónoma determina el supuesto que respectivamente contemplan cuando así lo concrete, en su caso, la correspondiente legislación estatal.

2.4.2. Participación autonómica en el ejercicio de competencias del Estado

Los nuevos Estatutos también contemplan la participación en el ejercicio de competencias estatales conforme a diversas modalidades. El Estatuto andaluz remite genérica y conjuntamente con otras posibilidades participativas a lo que en cada caso establezcan la Constitución, la legislación del Estado y la normativa europea (art. 218). Estas previsiones genéricas sobre participación funcional han sido avaladas por el Tribunal Constitucional en tanto que dejan a salvo «la titularidad de las competencias estatales eventualmente implicadas y la perfecta libertad que en su ejercicio corresponde a los organismos e instituciones del Estado» pero reconduciéndola a órganos que no sean decisorios, sino de consulta y asesoramiento (STC 31/2010, FJ 111). Cuando se trata de participación orgánica, por tanto, esta reconducción supone un importante recorte por la doctrina del TC de las pretensiones que encarnaban tales normas estatutarias, que, junto con la necesaria actuación concorde del Estado para que puedan ser activadas estas previsiones, rebaja considerablemente tales disposiciones estatutarias, aunque hayan sido consideradas conformes con la Constitución¹³.

Partiendo de esta doctrina general, estos procedimientos participados no pueden, sin embargo, valorarse de manera completamente uniforme porque presentan diversas particularidades. Hay supuestos en los que el precepto correspondiente remite la participación autonómica, genéricamente, a lo que disponga la legislación estatal o simplemente se efectúa una referencia a la misma¹⁴. El mismo sentido pueden tener las referencias a la colaboración de la Comunidad Autónoma en una materia concreta. No hay en estos supuestos nada que vaya más allá de la expresión de una voluntad autonómica de colaboración que el Estado, titular de la competencia, podrá atender o no

¹³ Como han reconocido los propios expertos que por encargo del M. H. President de la Generalitat han informado sobre el alcance de la Sentencia. Véase GRUPO DE EXPERTOS: Informe jurídico sobre la STC sobre el EAC–Grupo de expertos por encargo del MHP (http://www10.gencat.cat/drep/AppJava/cat/ambits/recerca/IEACastella/desa/_sentencia.jsp).

¹⁴ Por ejemplo, la participación y colaboración en la elaboración de estadísticas de alcance supraautonómico (art. 76.3 EAAnd) o la participación en las decisiones sobre inversiones en bienes y equipamientos culturales de titularidad estatal en Andalucía (art. 68.5 EAAnd).

libremente. Así lo ha resuelto el TC que, por una parte, subraya que estas previsiones son manifestación del principio de cooperación, que es uno de los pilares esenciales del correcto funcionamiento del Estado autonómico, y, por otra, que las modalidades de esa colaboración serán adoptadas en todo caso por la ley estatal (STC 31/2010, FJ 67).

En esta cuestión el principal problema se ha planteado respecto de aquellos casos en los que se establece el carácter "determinante" de la posición de la Comunidad. La expresión "determinante", sin embargo, por su generalidad y ambigüedad, permite la interpretación. Así, determinante, para ser constitucionalmente admisible, no puede equivaler a vinculante, razón por la que los propios Estatutos han contemplado una disposición que especifica el alcance de la motivación del Gobierno del Estado, dando a la expresión determinante el sentido material de la importancia del asunto para los intereses de la CA, que se traduce en que si el Gobierno del Estado no lo acoge, ha de motivarlo ante la Comisión Bilateral CA-Estado, sin otras consecuencias jurídicas¹⁵. El TC ha estimado respecto de esta cuestión que el valor determinante de tales informes sencillamente se subsume en un deber de motivación por parte del Estado en los casos de no aceptación de la posición del Gobierno autonómico (STC 31/2010, FF.JJ. 87 y 117).

3. OTRAS CUESTIONES.

En el Capítulo I del Título IX del Estatuto se abordan otras cuestiones que tienen que ver con la participación de la Comunidad Autónoma en la planificación de la actividad económica, tanto general como sectorial, de acuerdo con el art. 131 de la Constitución (art. 222), la comparecencia ante el Parlamento de los senadores elegidos o designados por Andalucía para informar de su actividad en el Senado (art. 223) y finalmente, la previsión consistente en que corresponda al Presidente de la Junta la representación de la Comunidad Autónoma en sus relaciones con el Estado (art. 225). Por otro lado, en el Capítulo II del mismo Título, además de lo ya tratado, se establece la posibilidad de suscribir convenios para la celebración de actos de carácter cultural en otras comunidades y ciudades autónomas, especialmente dirigidas a los residentes de origen andaluz (art. 227), el mandato de mantener unas especiales relaciones de colaboración, cooperación y asistencia con las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla (art. 228) y, finalmente, también la previsión en este ámbito de relaciones con otras comunidades autónomas sobre que la representación de la Comunidad corresponde igualmente al Presidente de la Junta de Andalucía (art. 229).

Respecto de lo dispuesto en el art. 222 pueden ser retomadas las consideraciones antes expuestas en torno a la participación funcional en el ejercicio de competencias estatales y la doctrina del Tribunal Constitucional sentada en la STC 31/2010 antes citada, ya que esta disposición se refiere obviamente a la planificación de la actividad económica que realiza el Estado en ejercicio de sus competencias propias.

¹⁵ De este modo lo especifican el art. 231.3 EAA and para el caso de la participación en la formación de la voluntad estatal en la Unión Europea si afecta a sus competencias exclusivas y si de la propuesta o iniciativa europea se pueden derivar consecuencias financieras o administrativas de singular relevancia para Andalucía; o la disposición adicional segunda EAC, en el mismo sentido y con un alcance más general.

En relación con la previsión contenida en el art. 223 sobre la comparecencia de los senadores por Andalucía, resalta la inadecuación de su ubicación en un capítulo cuyo objeto es la regulación de las relaciones con el Estado, toda vez que en esta comparecencia no es posible considerar bajo ningún concepto que los senadores podrían estar representando al Senado ante el Parlamento andaluz, ni sus intervenciones podrían vincular al órgano del que son miembros. Tratándose de un trámite de comparecencia para informar de su actividad en esta Cámara (lo cual expresa un instrumento de colaboración muy peculiar, pero que puede ser sin duda eficaz en relación con el ejercicio de las competencias autonómicas y las facultades del Parlamento), adquiere toda su importancia la remisión al Reglamento para el establecimiento de los términos en las que ésta ha de ser llevada a cabo y sortear los numerosos problemas que podrían derivarse de esta genérica previsión en relación con el estatuto del senador, las razones condiciones y contenido de las peticiones de comparecencia, las consecuencias de la incomparecencia, etc.

Sobre las previsiones de los arts. 225 y 229 cabe hacer similares consideraciones. Estos preceptos son manifestación específica, en el ámbito de las relaciones intergubernamentales, de la referencia genérica del art. 117.1 del Estatuto que configura al Presidente de la Junta de Andalucía, de acuerdo con el art. 152.1 CE, como representante supremo de la Comunidad Autónoma. Baste recordar que esta representación es de carácter institucional, en cuanto el Presidente simboliza la unidad del conjunto institucional autonómico y es por ello el órgano en el que radica la facultad de expresar la voluntad de la Comunidad en las relaciones de máximo nivel que ésta mantenga con el Estado, con las demás comunidades o con otro tipo de organizaciones, o bien en todas aquellas situaciones que impliquen una referencia política al conjunto de la Comunidad Autónoma¹⁶.

En lo atinente a la posibilidad de suscribir convenios para la celebración de actos de carácter cultural en otras comunidades y ciudades autónomas, especialmente dirigidas a los residentes de origen andaluz (art. 227), supone una previsión que ya contenía el Estatuto de 1981 (art. 72.1) y que viene a expresar una especificación de las previsiones estatutarias antes tratadas sobre los convenios horizontales, tanto por lo que se refiere a la materia (cultura) como por los destinatarios (especialmente residentes en otras comunidades de origen andaluz), a los que resulta de aplicación, por tanto, la disciplina general.

Finalmente, por lo que se refiere al compromiso estatutario de establecimiento de unas especiales relaciones de colaboración, cooperación y asistencia con las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla (art. 228), que viene a reeditar lo previsto por el Estatuto de 1981 (DA 3.^a) con mayor intensidad, se justifica en la vinculación histórica de Andalucía con estas ciudades y los intereses comunes que dimanen de su vecindad geográfica; este compromiso estatutario está concretándose de manera especialmente efectiva desde el Convenio de 17 de diciembre de 2008, que contempla numerosas acciones, lo que ha llevado a sostener gráficamente que se aproxima a un «mini-tratado» autonómico¹⁷.

¹⁶ CÁMARA VILLAR, G.: «Organización institucional de la Comunidad Autónoma», en BALAGUER, F. (Coord.), CÁMARA VILLAR, G.; MONTILLA MARTOS, J. A.; RODRÍGUEZ, Á, y RUIZ ROBLEDÓ, A.: *El nuevo Estatuto de Andalucía*, Madrid, Tecnos, 2007, pág. 111.

¹⁷ RUIZ-RICO RUIZ, G., y RUIZ RUIZ, J. J.: «Las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla». Informe Comunidades Autónomas, 2008. Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2009, pág. 838.

TÍTULO IX. RELACIONES INSTITUCIONALES DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA

CAPÍTULO III. RELACIONES CON LAS INSTITUCIONES DE LA UNIÓN EUROPEA

CAPÍTULO IV. ACCIÓN EXTERIOR

CAPÍTULO V. COOPERACIÓN AL DESARROLLO

PRESENTACIÓN

ALEJANDRO DEL VALLE GÁLVEZ

LAS RELACIONES EXTERIORES DE ANDALUCÍA

El Estatuto no regula en un título separado las relaciones exteriores o acción exterior (*lato sensu*) de la Comunidad Autónoma. Pero el Título IX del Estatuto contiene tres capítulos vinculados a la acción exterior: Las «Relaciones con las instituciones de la Unión Europea (Cap. III), la «Acción exterior» (Cap. IV) y la «Cooperación al desarrollo» (Cap. V)¹.

Como en otros Estatutos ya aprobados, se trataba de una oportunidad única para las autonomías españolas de consolidar la experiencia anterior, muy rica y variada, desarrollada en materia de acción exterior sobre la base de los Estatutos de primera generación. Oportunidad aprovechada por todos los Estatutos, ya que ahora nos encontramos con bases jurídicas sólidas para promover y realizar esta acción exterior. En conjunto, en efecto, podemos afirmar que nos encontramos ante la superación –parcial– del punto de partida anterior, que era muy deficiente, debido principalmente a la ausencia de previsiones constitucionales, y que ha necesitado de la progresiva jurisprudencia del Tribunal Constitucional para amparar una práctica heterogénea y sin base precisa: práctica que luego ha sido seguida de legislación del Estado y de las comunidades autónomas². Desde luego, la reforma del Estatuto andaluz era el momento para sistematizar, ofrecer seguridad jurídica y aportar nuevas perspectivas y desarrollos en estos ámbitos de actuación regional exterior.

De esta forma, hay un acompasamiento y una clara adecuación en la positivización estatutaria a los desarrollos prácticos anteriores. Una práctica de actuación exterior muy vinculada a la evolución de la sociedad española y europea, a la pertenencia a las Comunidades Europeas/Unión Europea, al desarrollo económico y a la fuerte actividad en materia de cooperación al desarrollo. Esta práctica ha llevado a la apertura de oficinas y delegaciones en el exterior, a la participación en organismos internacionales, viajes institucionales y a la firma de variados tipos de acuerdos, además de una cierta participación en la celebración de Tratados internacionales. Tenemos así

¹ Comentados por los doctores CARMONA CONTRERAS (Cap. III) y ALCAIDE FERNÁNDEZ (Caps. IV y V). Trabajo realizado en el marco del Proyecto DER2009-11693.

² Un panorama de conjunto de la situación anterior a las reformas estatutarias podría verse en nuestro trabajo «Spanish Regionalism in International and European Law», en L. DANIELE (Ed.): *Regioni e Autonomie Territoriali del diritto internazionale ed Europeo*, Società Italiana di Diritto Internazionale, X Convegno Trieste-Gorizia 23-24 Giugno 2005, Editoriale Scientifica, Napoli, 2006, págs. 291-312.

en la actualidad la mayoría de estos temas regulados en el nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía. Este hecho es de por sí muy positivo, en cuanto supone la entronización al máximo nivel legal autonómico de las materias de actuación exterior. Si bien podemos afirmar que existen aspectos desaprovechados, ciertas incoherencias y algunos defectos técnicos. Cuestión diferente es si, en general, la técnica seguida es la más coherente y racional, pues se ha optado por dar base jurídica a la acción exterior por la vía estatutaria, y seguimos sin una previsión constitucional para estas materias.

Claro que la *acción exterior* es un concepto muy amplio, en la medida en que engloba todo lo que no sea actuación interior autonómica. Contamos con la lectura de nuestro Tribunal Constitucional, que ha dado un amplio enfoque interpretativo de la participación autonómica en las «relaciones internacionales», reconociendo las competencias exteriores autonómicas³.

En este contexto, los otros Estatutos reformados suelen diferenciar dos esferas: relaciones con la Unión Europea y acción exterior, pero nuestro Estatuto diferencia la acción en tres ámbitos exteriores. Desde luego, el tratamiento separado de la Unión Europea se justifica no sólo por la sólida jurisprudencia constitucional que reconoce la existencia de un ámbito diferenciado, el europeo, donde la actuación autonómica se justifica material y políticamente⁴, sino porque el mismo Estatuto señala en su primer artículo que la Unión Europea es *ámbito de referencia* de la Comunidad Autónoma⁵. Se trata del nivel exterior inmediato, directo y evidente de cooperación⁶. En este ámbito europeo se produce especialmente el *gap* de la presencia regional y la necesidad de evitar el vaciamiento competencial. Por otra parte, tenemos en el Estatuto la acción exterior stricto sensu en el Capítulo IV, y la cooperación al desarrollo⁷, en el Capítulo V.

Sin embargo, estos tres capítulos o ámbitos de acción exterior reconocidos y sistematizados en los arts. 230 a 247 EAAnd no agotan la actividad u objetivos internacionales autonómicos de Andalucía. Baste recordar a este respecto la referencia estatutaria a los acuerdos para asistir a andaluces en el exterior (art. 6), a los textos internacionales de protección de derechos humanos (art. 9), a los acuerdos y creación de oficinas en el extranjero para promoción turística (art. 71), a la gestión de los fondos europeos (art. 185), la clara aunque implícita referencia a la cuestión de Gibraltar en las disposiciones adicionales⁸, o la existencia de objetivos básicos europeos e internacionales de la Comunidad Autónoma⁹. Por lo tanto, los tres capítulos que

³ Pueden verse, por ejemplo, STC 125/1984, de 20 de diciembre, FJ 1.º; STC 153/1989, de 5 de octubre, FJ 8.º

⁴ En efecto, la STC 165/1994, de 26 de mayo, reconoce a la UE como una estructura diferente de la tradicional de las relaciones internacionales, y que el orden jurídico comunitario puede considerarse a ciertos efectos como interno (FJ 4.º).

⁵ Art. 1.4 EAAnd.

⁶ El ejemplo más claro, por tradicional, es el de los fondos estructurales y la cohesión económica y social, donde las autoridades regionales y subestatales fueron desde el principio asociadas a la elaboración e implementación de los programas de los fondos, bajo el concepto de *partnership* (cooperación).

⁷ Aunque no contemplan en capítulo separado esta materia ninguno de los Estatutos reformados (Aragón, Baleares, Cataluña, Castilla y León), el más reciente Estatuto de Extremadura de 2011 ofrece un artículo (el 72) sobre cooperación al desarrollo.

⁸ Disposición adicional primera («Territorios históricos»).

⁹ Art. 10.9.º, 22.º y 23.º EAAnd.

presentamos no excluyen que haya otros ámbitos exteriores con una dimensión o actuación internacional o europea.

En general los tres capítulos establecen una serie de fines para la acción exterior, políticos o competenciales, que en el caso de Andalucía tienen un perfil bajo y acomodado a la política exterior del Gobierno de la Nación. Se ha observado menos autoafirmación internacional de la identidad autonómica¹⁰ que en el caso de otras comunidades autónomas.

LA REGULACION ESTATUTARIA DE LAS RELACIONES EXTERIORES: ACIERTOS Y DESAJUSTES

En esta Presentación de los capítulos y el articulado, que forzosamente ha de ser breve, destacaremos algunas cuestiones de cada capítulo, pudiendo encontrarse un mayor desarrollo en los comentarios de los doctores CARMONA y ALCAIDE, que pueden leerse a continuación.

Como se ha señalado, en el Estatuto de Autonomía de Andalucía no contamos con un título común para regular la actuación exterior autonómica, sino que los tres capítulos conviven con los otros relativos a las relaciones con el Estado (Cap. I) y con otras comunidades y ciudades autónomas (Cap. II), en el Título IX, de «Relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma». Se trata de una sistemática seguida por los nuevos Estatutos¹¹, que diferencian bajo un mismo título la regulación de la Unión Europea, de la de la acción exterior. En el Estatuto andaluz nos encontramos con la singularidad del tratamiento separado de la cooperación al desarrollo, que descabalgaba la lógica y sistemática de esta tradicional *summa divisio* estatutaria Unión Europea/resto de la acción exterior.

Respecto al Capítulo III, «Relaciones con las instituciones de la Unión Europea», se trata de una abundante regulación *ex novo*, ya que no había previsión alguna en el Estatuto de 1981. Los diez artículos (230 a 239) recogen los principales aspectos de la práctica de una relación compleja y muy fluida con las instituciones de la Unión¹². Pero no sólo hay una detallada consolidación y solidificación a nivel estatutario de la práctica y normativa sobre participación en la Unión Europea, sino que el anterior silencio estatutario también queda superado con la regulación de nuevos ámbitos de actuación.

Desde luego la dimensión europea, esencial como «ámbito de referencia» autonómico se completa significativamente además con la importante consideración de

¹⁰ MARRERO ROCHA, I. «La acción exterior de Andalucía en el contexto del nuevo Estatuto de Autonomía», en GARCÍA PÉREZ, R. (Dir.): *La acción exterior de las comunidades autónomas en las reformas estatutarias*, Tecnos, Madrid, 2009, págs. 67-105.

¹¹ Salvo el valenciano, que regula en títulos separados las relaciones con la UE y la acción exterior.

¹² La referencia a las instituciones (con *i* minúscula) de la UE pudiera hacer referencia no sólo a las Instituciones europeas, sino en general a todos sus órganos. El debate sobre si es mejor o no referirse a la UE en lugar de a las instituciones de la UE, en FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A.: «El nuevo Estatuto de Autonomía de Andalucía y la acción exterior», en *Anuario de Derecho Internacional*, núm. 22 (2006), págs. 53-88 v. págs. 65 y 87.

la ciudadanía europea¹³. Existe una clara voluntad de integrar la dimensión europea en la realidad andaluza, pero también de proteger a la Comunidad Autónoma de los peligros de un vaciamiento competencial y de la pérdida de capacidad decisional con los avances del proceso de integración.

De aquí el reconocimiento de la participación de Andalucía en la aquilatada fase descendente de la aplicación de las normas comunitarias, con las previsiones de desarrollo y aplicación normativa del derecho de la Unión Europea (art. 235), y de consulta al Parlamento de Andalucía sobre las propuestas legislativas europeas en el marco del control del principio de subsidiariedad (art. 237). Pero también las importantes y detalladas previsiones respecto a la fase ascendente de elaboración del derecho de la Unión Europea: la participación en la voluntad del Estado, multilateral y bilateralmente (art. 231), y en las decisiones de la Unión Europea (art. 232), así como la representación en las instituciones y organismos de la Unión (art. 234) y en las acciones ante el Tribunal de Justicia (art. 238). Tenemos aquí el reflejo de la específica experiencia española de veinticinco años de progresiva participación autonómica en procedimientos, instituciones y organismos de la Unión Europea. En particular, estas disposiciones estatutarias plasman los acuerdos logrados en el seno de la Conferencia para Asuntos Relacionados con las Comunidades Europeas (CARCE) –hoy CARUE¹⁴–, que han sido aquí determinantes en la redacción y previsiones: ya se trate del Acuerdo de 1994¹⁵ sobre la participación en la formación de la posición del Estado en función de las competencias autonómicas (la posición será determinante si las competencias son exclusivas o de singular relevancia), ya sea el Acuerdo CARCE de 2004 sobre la representación en la REPER¹⁶, ya los acuerdos de 1990 y 1997 sobre procedimientos y acciones ante las jurisdicciones del TJUE¹⁷. La Delegación Permanente de Andalucía ante la Unión Europea está contemplada en el art. 236 EAAnd. También existe, a diferencia de lo que ocurre en otros Estatutos, una previsión del deber de información del Estado a la Junta sobre una heterogénea serie de documentos y procedimientos¹⁸. Por último, es de destacar la previsión de potenciación de la cooperación y relaciones con las regiones europeas (art. 239 EAAnd)¹⁹.

¹³ Al respeto de los derechos de los ciudadanos europeos (art. 1.4 EAAnd), y a los derechos de participación política (art. 30.2 EAAnd).

¹⁴ En su reunión de 15 de abril de 2010, la CARCE decidió cambiar su denominación por la de Conferencia para Asuntos Relacionados con la Unión Europea (CARUE).

¹⁵ Acuerdo CARCE de 30 de noviembre de 1994; Resolución de 10 de marzo de 1995 de la Secretaria de Estado de Relaciones Territoriales (BOE núm. 69, de 22 de marzo de 1995, y núm. 78, de 1 de abril de 1995).

¹⁶ Acuerdo CARCE de 09 de diciembre de 2004 (BOE núm. 64, de 16 marzo de 2005); anteriormente existía el Acuerdo CARCE de 22 de julio de 1996, RD 2105/1996, de 20 de septiembre de 1996 (BOE núm. 229, de 21 de septiembre de 1996).

¹⁷ Acuerdo CARCE de 29 de septiembre de 1990 (BOE núm. 216, de 08 de septiembre de 1992), y Acuerdo CARCE de 11 de diciembre de 1997 (BOE núm. 79, de 2 de abril de 1998).

¹⁸ Iniciativas, propuestas, proyectos normativos, decisiones de tramitación, y procedimientos ante órganos judiciales europeos, señala el art. 233 EAAnd.

¹⁹ Se trata de un artículo que no parece constituir base jurídica para la firma de acuerdos (al existir base expresa en los arts. 241 y 246); su carácter retórico parece confirmarse con la declaración de «impulso» a la presencia regional en la «definición de las políticas» de la UE. Se justifica por la tradicional colaboración de las regiones europeas en el marco de asociaciones como la Asamblea de las Regiones Europeas, la Asociación de Regiones Fronterizas de Europa, la Conferencia de Regiones Periféricas y Marítimas, o el Consejo de Poderes Locales y Regionales de Europa.

Por lo que refiere al Capítulo IV, «Acción exterior», está compuesto por cinco artículos. La previsión y sistematización de la actividad en este ámbito es muy positiva, pues el desarrollo de actividad andaluza en el exterior²⁰ había conformado una práctica de envergadura. Sin embargo, hay que constatar que presenta ciertas carencias: no contiene una disposición general, ni prevé algunas actividades que en la práctica ha desarrollado la Comunidad Autónoma, como los viajes oficiales al exterior²¹. Tampoco está prevista la apertura de delegaciones u oficinas en el exterior²² (ni con carácter general, ni con el enfoque que tienen las oficinas en el extranjero de la Agencia Andaluza de Promoción Exterior –Extenda²³–), salvo la previsión de la Delegación ante la Unión Europea²⁴).

La división en contenidos es aceptable, pues se diferencian claramente diversas situaciones.

En primer lugar, la participación en la celebración de tratados internacionales (art. 240): deber de información del Estado de actos de celebración de tratados en materia de la competencia autonómica, con posibilidad de emisión de parecer y observaciones al Estado (art. 240.1); participación en delegaciones negociadoras de tratados en caso de afectación competencial (art. 240.2)²⁵; previsión de instar al Estado a celebrar tratados en materia de su competencia (art. 240.3); previsión de medidas de ejecución de tratados (art. 240.4). En suma, se trata del reconocimiento de una cierta involucración en el *treaty making power* competencia del Estado, que es el único que puede decidir la asunción de obligaciones internacionales y la responsabilidad internacional del Estado²⁶.

En segundo lugar, la novedosa previsión de celebración de *acuerdos de colaboración*²⁷ para la promoción de intereses, obligándose el Estado a prestar apoyo a iniciativas con sus órganos de representación exterior. A diferencia del artículo anterior, aquí ya nos encontramos con el reconocimiento de un cierto *ius contrahendi* autonómico propio (diferente del *ius ad tractatum* del Estado), del que existe ya una

²⁰ La práctica de acción fuera del territorio fue avalada por la referida STC 125/1984.

²¹ Siguen siendo aplicables en este tema las circulares de la Secretaria General Técnica del Ministerio de Asuntos Exteriores de 31 de octubre de 1983 a los delegados del Gobierno sobre viajes al exterior de las autoridades autonómicas, y de 13 de marzo de 1984 a las embajadas y consulados en el extranjero.

²² Sí contemplan esta posibilidad los Estatutos catalán (art. 194), extremeño [art. 69.1 b)], de Aragón (art. 96.1) y de Castilla y León (art. 67.3).

²³ La Empresa Pública de la Junta de Andalucía creada en 1985 con el nombre de Comercializadora de Productos Andaluces (CdeA), cambia en 2003 su denominación a Extenda-Agencia Andaluza de Promoción Exterior.

²⁴ Tras la importante STC 165/1994 citada, se generalizó la apertura de oficinas por las comunidades autónomas en el exterior (Bruselas en particular), lo que fue reconocido y regulado por la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (art. 36.7) [BOE núm. 90, de 15 de abril de 1997].

²⁵ Existe alguna práctica de interés, como la participación de las comunidades autónomas y entidades locales transfronterizas con Francia en el proceso de celebración del Tratado bilateral hispano-francés sobre Cooperación Transfronteriza entre Entidades Territoriales, Bayona, 10 de marzo de 1995 (BOE núm. 59, de 10 de marzo de 1997).

²⁶ «[...] en el derecho español el *treaty-making power* pertenece al Estado y únicamente a él» (STC 137/1989, FJ 4.º).

²⁷ Los acuerdos de colaboración están previstos también en los Estatutos catalán (art. 195), extremeño [art. 69.1 d)], de Aragón (art. 96.2), y de Castilla y León (art. 67.1).

práctica relevante. Pese a la confusión del concepto *colaboración*²⁸, y a lo impropio de la fórmula «suscribir acuerdos»²⁹, lo más razonable es centrar esta posibilidad de acuerdos en los que se celebren con Estados y organizaciones internacionales³⁰, y en general con entidades subestatales; excluir de esta sede los acuerdos transfronterizos con entidades subestatales vecinas (pues este último tipo de acuerdos se ha localizado sistemáticamente de forma inexplicable en el capítulo de cooperación al desarrollo, en otro artículo).

En tercer lugar, la previsión de participación, en el seno de la delegación española, en organismos internacionales (art. 242)³¹. Igualmente, *en cuarto lugar*, la previsión de solicitud de celebración por el Estado de determinado tipo de tratados culturales (art. 243).

Cierra el capítulo, por último, una previsión de participación en foros y encuentros de colaboración con los «países fronterizos» con Andalucía que lleve a cabo el «Estado español». Aunque los supuestos de «países fronterizos» o lindantes con Andalucía son limitados (Portugal, Marruecos, y el Reino Unido –por la problemática *frontera* con Gibraltar³²–), parece esta disposición principalmente referirse al caso de Gibraltar: de ahí que Andalucía participa, no toma la iniciativa, en estos foros y encuentros España-país fronterizo. En efecto, el caso en el que –a la luz de los antecedentes estatutarios³³ y

²⁸ El EAV se refiere en el art. 62.5 a «acuerdos no normativos de colaboración con otros Estados, siempre que no tengan el carácter de tratados internacionales», fórmula acuñada por la doctrina y que hubiera resultado más clarificadora y de mayor seguridad jurídica. Sobre esta denominación, con planteamientos críticos, A. RUIZ ROBLEDO: «La actividad exterior de las comunidades autónomas en el segundo Estado autonómico», en *Revista de Derecho Político*, núms. 71-72 (2008), pág. 502 y ss.

²⁹ Podría pensarse que el Estatuto andaluz ha querido conscientemente diferenciar entre *celebrar* tratados internacionales (arts. 240.1 y 3, y 243) –que es la fórmula jurídica internacional correcta–, y *suscribir* acuerdos de colaboración (art. 241), dejando la más neutra *formalización* de convenios para los acuerdos interregionales y transfronterizos del art. 246 EAAnd. Pero esta idea se desmorona al comprobarse que el art. 6.2 se refiere a «instar del Estado la suscripción de tratados internacionales sobre estas materias». Por su parte, el Estatuto catalán utiliza (arts. 195 y 196) en catalán la misma fórmula de *subscriure, subscripció*, tanto para los acuerdos de colaboración como para los tratados internacionales; pero en la versión en castellano diferencia entre «suscribir» acuerdos de colaboración y la «celebración» de tratados internacionales.

³⁰ La práctica de celebración de este tipo de acuerdos de colaboración, memorandos, protocolos, declaraciones conjuntas, comunicados de colaboración, acuerdos de cooperación, etcétera, incluida la práctica de Andalucía de firma o conclusión de instrumentos con Estados y organizaciones internacionales, puede verse en FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, C.: *La acción exterior de las comunidades autónomas - Balance de una práctica consolidada*, Dilex, Madrid, 2001 (en particular, Cap. V, pág. 125 y ss).

³¹ El EAC se refiere específicamente a la Unesco en el art. 198, de Participación en organismos internacionales, al igual que el EACL (art. 67.2).

³² Por expresarlo con brevedad, Gibraltar plantea un problema de delimitación y otro de demarcación fronteriza. El Tratado de Utrecht no expresó con claridad la delimitación de la frontera de la ciudad cedida, que España entiende se encuentra en las murallas y fortificaciones de 1704. Por otra parte, la Verja en el istmo es para Reino Unido una frontera internacional, pero para España sólo un paso fronterizo. Al respecto, puede verse DEL VALLE GÁLVEZ, A.: «La Verja de Gibraltar», en DEL VALLE GÁLVEZ, A. y GONZÁLEZ GARCÍA, I. (Eds.): *Gibraltar 300 años*, Cádiz, 2004, pag. 155 y ss.

³³ Pueden verse los acuerdos, observaciones y propuestas sobre relaciones de carácter internacional en el texto original del primer Informe de la Ponencia remitido a la Comisión de Desarrollo Estatutario, de 21 de junio de 2005, en RUIZ ROBLEDO, A. (Coord.): *La elaboración del nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía en sus documentos*, Tomo I, Parlamento de Andalucía/Comares, Granada, 2007, Doc. 45, pág. 565 y ss.

de la lógica— parece que se está pensando es el del Foro de Diálogo sobre Gibraltar, o Foro tripartito, establecido en 2004, y en uno de cuyos órganos —la Comisión Mixta Campo de Gibraltar-Gibraltar³⁴— la Junta participa desde 2007.

Este capítulo presenta ciertos problemas de sistemática de contenidos (el art. 243, sobre convenios culturales, es en realidad una especificidad o desarrollo del art. 240.3); de terminología imprecisa (afectación directa y singular a materias de competencia autonómica del art. 240.1 y del art. 240.3); ausencia de definición de expresiones como «particulares vínculos culturales o históricos» (art. 243), «intereses andaluces» (art. 241), «países fronterizos» (art. 244), o de terminología jurídica defectuosa (*suscripción* de acuerdos) o discutible (acuerdos de *colaboración*).

Finalmente, el Capítulo V, «Cooperación al desarrollo», contiene tres artículos, relativos al principio de solidaridad (art. 245), a la cooperación interregional y transfronteriza (art. 246) y a la coordinación de la acción exterior en materia de cooperación (art. 247). Se trata, como hemos señalado, del único de los nuevos Estatutos que contiene un capítulo dedicado a la cooperación al desarrollo.

Esta novedad del Estatuto andaluz se empaña, empero, por el error de localizar aquí los convenios y acuerdos interregionales y transfronterizos con regiones y comunidades vecinas, tipo de acuerdos que quizá hubiera encontrado su justo acomodo en el Capítulo IV, «Acción exterior». En efecto, la previsión de acuerdos con entidades subestatales —límitrofes o no con Andalucía— (por ejemplo en el marco del Consejo de Europa³⁵, o en el marco UE de la Política de Vecindad Europea y del Objetivo de Cohesión Económica, Social y Territorial³⁶) responde a una práctica muy extensa³⁷, que no va enfocada sólo hacia, por ejemplo, Marruecos y no sólo al desarrollo. Además, su ubicación en el capítulo anterior complementaría sistemáticamente las previsiones sobre «acuerdos internacionales» del Capítulo IV, de los tratados internacionales del

³⁴ La incorporación de la Junta se hizo al órgano inferior del Foro de Diálogo o Foro tripartito, la Comisión Mixta Mancomunidad de Municipios del Campo de Gibraltar-Gobierno de Gibraltar, el 12 de marzo de 2007. El Comunicado 17-2007 MAEC lo recoge, el mismo puede consultarse en págs. 464-466 de GONZÁLEZ GARCÍA, I., y DEL VALLE GÁLVEZ, A. (Eds.): *Gibraltar y el Foro tripartito de Diálogo*, Dykinson, Madrid, 2009. También abundantes referencias a la participación de la Junta pueden verse en los capítulos de este mismo libro, de I. GONZÁLEZ GARCÍA, «Resultados prácticos del Foro de Diálogo sobre Gibraltar (2004-2009): evaluación y perspectivas», pág. 135 y ss (en concreto, pág. 152 y nota 81), así como en el capítulo de L. ROMERO BARTOMEUS «El difícil proceso de la Comisión Mixta Mancomunidad-Gobierno de Gibraltar», pág. 335 y ss (en concreto, págs. 342 a 345).

³⁵ Nos referimos al Convenio-marco europeo sobre Cooperación Transfronteriza entre Comunidades o Autoridades Territoriales (núm. 106 del Consejo de Europa), hecho en Madrid el 21 de mayo de 1980 (*BOE* núm. 248, de 16 de octubre de 1990. A su amparo se han firmado los tratados bilaterales de Bayona con Francia (cit.), y de Valencia, el 3 de octubre de 2002, con Portugal (*BOE* núm. 219, de 12 de septiembre de 2003).

³⁶ El marco actual de la cooperación transfronteriza europea viene constituido por el Instrumento Europeo de Vecindad y Asociación (IEVA) y su normativa de desarrollo (Reglamento (CE) núm. 1638/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 2006, por el que se establecen las disposiciones generales relativas a la creación de un Instrumento Europeo de Vecindad y Asociación (*DOUE* L 310, de 9 de noviembre de 2006, pág. 1 y ss); y por las previsiones en el marco de la Cohesión Económica, Social y Territorial del Objetivo de Cooperación Territorial Europea (v. Reglamento (CE) núm. 1083/2006 del Consejo, de 11 de julio de 2006, por el que se establecen las disposiciones generales relativas al Fondo Europeo de Desarrollo Regional, al Fondo Social Europeo y al Fondo de Cohesión y se deroga el Reglamento (CE) núm. 1260/1999 —*DOUE* L 210, de 31 de julio de 2006, pág. 25—) art. 7.

³⁷ Puede consultarse FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, op. cit., pág. 139 y ss.

Estado (arts. 240 y 243), y de los acuerdos autonómicos *de colaboración* con Estados y organizaciones internacionales (art. 241).

Igualmente, aunque las actividades de cooperación se han querido concentrar en determinadas regiones y países, el resultado de la lectura de los arts. 245.2 y 245.3 es de una excesiva amplitud, indeterminación y ambigüedad de países destinatarios: se combina un criterio material, ya que *en general*, se desplegarán actividades de cooperación al desarrollo en los países menos desarrollados, con otro criterio regional, pues *en particular* se actuará en Iberoamérica, el Magreb y el conjunto de África; y se usan criterios variados para la *atención preferente*, que tendrán los países vecinos, culturalmente próximos, de recepción de emigrantes, o de origen de inmigrantes. Esta impresión de dispersión, sin embargo, no se corresponde con lo que en la práctica y en la normativa se ha previsto y realizado, en particular desde la Ley andaluza 14/2003, de 22 de diciembre, de Cooperación Internacional para el Desarrollo. Las planificadas intervenciones –con prioridades determinadas por el Índice de Desarrollo Humano de Naciones Unidas– se han venido concentrando principalmente en Centroamérica y en Marruecos³⁸.

Estos comentarios no desvirtúan lo positivo de proclamar el principio de solidaridad internacional, fundada en un importante enfoque axiológico de objetivos generales y específicos (pobreza, derechos humanos, paz y valores democráticos)³⁹. Igualmente acertada es la previsión de coordinación de «las acciones exteriores [...] en materia de cooperación exterior» de municipios, organismos autónomos o entes públicos de Andalucía (art. 247).

VALORACIONES SOBRE LA ACCIÓN EXTERIOR DE ANDALUCÍA, Y SU ESPECIFICIDAD OCULTA

1. La reforma del Estatuto se ha producido en un momento históricamente apropiado para consolidar y dar bases jurídicas estatutarias a la práctica exterior desarrollada hasta ahora. El Estatuto andaluz ha largamente aprovechado esta oportunidad, dando cabida en un texto de abundantes disposiciones, en dieciocho artículos que contemplan actuaciones preexistentes y prevén nuevas actuaciones. La valoración es muy positiva pese a los defectos técnicos, desajustes, carencias y olvidos detectados, que son de tono menor en relación con el avance de conjunto.

2. El Estatuto plantea una estructura singular sobre la acción exterior andaluza en sentido amplio. Se ha optado por incluir dentro del Título IX sobre «Relaciones

³⁸ Pueden verse, Ley 14/2003, de 22 de diciembre, de Cooperación Internacional para el Desarrollo (*BOJA* núm. 51, de 31 de diciembre de 2003), en particular el art. 4 sobre prioridades; Decreto 276/2009, de 16 de junio, por el que se aprueba el Plan Anual de la Cooperación Andaluza (*BOJA* núm. 129, de 6 de junio de 2009); Decreto 391/2009, de 22 de diciembre, por el que se aprueban los programas operativos por países prioritarios correspondientes a República Dominicana, Cuba, Guatemala, El Salvador, Nicaragua, Costa Rica, Panamá, Bolivia, Paraguay, Mozambique y Territorios Palestinos (*BOJA* núm. 8, de 14 de enero de 2010); Decreto 353/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Plan Anual de la Cooperación Andaluza 2010 (*BOJA* núm. 160, de 17 de agosto de 2010); Decreto 354/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Programa Operativo de Acción Humanitaria 2010-2012 (*BOJA* núm. 158, de 12 de agosto de 2010, en particular, pág. 106).

³⁹ FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, señala que «El lenguaje es un poco anticuado», loc. cit., pág. 75.

institucionales de la Comunidad Autónoma» tres capítulos «Unión Europea», «Acción exterior» y «Cooperación al desarrollo»). Esta estructura es una diversificación única en el panorama estatutario comparado, debido al tratamiento separado de la cooperación al desarrollo.

3. El capítulo sobre relaciones con las instituciones de la Unión Europea merece una valoración muy positiva. Igualmente es positivo el capítulo sobre acción exterior, que contempla una pluralidad de situaciones de gran interés para la consolidación de la práctica y futuros desarrollos. El capítulo de cooperación al desarrollo marca la especificidad propia estatutaria, si bien contiene un ámbito geográfico poco categorizado y alberga –posiblemente de forma errónea– la formalización de convenios interregionales y transfronterizos. Es de subrayar la sensibilidad social y adaptación a los tiempos que supone la previsión de políticas de cooperación con Estados de procedencia de inmigrantes hacia Andalucía (art. 245.3)

4. En cuanto a la involucración en el procedimiento de celebración de tratados por el Estado, la regulación es muy completa y avanzada. En cambio, el reconocimiento del *ius contrahendi autonómico* plantea ciertos problemas: por la categoría de los acuerdos de colaboración, y por la ubicación de los de cooperación transfronteriza en otro lugar. No hay claridad conceptual explícita sobre los sujetos con los que pueden celebrarse estos convenios o acuerdos.

5. El conjunto de las relaciones exteriores carece de un planteamiento de conjunto en cuanto a objetivos. Así, ha sido observada una falta de estrategia y planificación de objetivos, salvo en materia de cooperación al desarrollo⁴⁰. Muestra de ello podría ser la ausencia de un artículo-marco en el capítulo de la acción exterior, con definición de objetivos generales, o la falta de previsión de coordinación interna de todas las acciones exteriores de las entidades –y no sólo de las de cooperación al desarrollo–⁴¹. Lo cierto es que, aunque el Estatuto se refiere a la «Acción exterior» restrictivamente –excluyendo Unión Europea y cooperación al desarrollo–, en la organización interna de la Junta, la Secretaría General de *Acción Exterior* engloba bajo este término todos los aspectos exteriores, ya que le corresponde «la coordinación y asesoramiento general de las actuaciones de la Junta de Andalucía en el exterior, especialmente las derivadas de la pertenencia de España a la Unión Europea»⁴².

En este orden de ideas, llama la atención que no existan referencias a la Fundación Tres Culturas del Mediterráneo⁴³, que idealmente representaría ciertos

⁴⁰ Ya destacado por MARRERO ROCHA, loc. cit., págs. 79 y 104.

⁴¹ Véase, por ejemplo, art. 199 EAC.

⁴² Véase art. 7, sobre las funciones de la Secretaría General de Acción Exterior, en el Decreto 78/2010, de 30 de marzo, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de la Presidencia (*BOJA* núm. 63, de 31 de marzo de 2010, pág. 6), y el Decreto 61/1995, de 14 de marzo, relativo a la estructura orgánica de la Consejería de la Presidencia (*BOJA* núm. 44, de 18 de marzo de 1995, pág. 2468), al que reenvía el primero.

⁴³ La Fundación Tres Culturas del Mediterráneo fue creada en septiembre de 1998 y constituida en marzo de 1999, por iniciativa de la Junta y del Reino de Marruecos. Según sus Estatutos, la Fundación cuenta con el Alto Patronazgo de los Reyes de España y de Marruecos (art. 3), y tiene un vicepresidente ejecutivo nombrado por el presidente de la Junta y otro por el Reino de Marruecos (art. 10), quedando esta Fundación de nacionalidad española bajo el Protectorado de la Junta de Andalucía (art. 6). Según el art. 7 sobre sus fines, la Fundación desarrolla actividades para, entre otros objetivos, fomentar un «mayor

objetivos propios de la acción exterior andaluza, claramente vinculados al mundo euromediterráneo y al acercamiento de los pueblos ribereños, en particular a la cooperación Andalucía-Marruecos⁴⁴. En cambio, sí hay un artículo en el Estatuto (el 236) expresamente dedicado a la Delegación Permanente de la Junta de Andalucía en Bruselas. En cualquier caso, Fundación, Delegación y Agencia Andaluza de Cooperación Internacional al Desarrollo están adscritos a la Consejería de la Presidencia e integrados en la estructura de la Secretaría General de Acción Exterior de la Junta⁴⁵.

6. La falta de referencias a instituciones o entidades con proyección exterior (tampoco a la Agencia Andaluza de Promoción Exterior) no debe extrañar, ya que el Estatuto ha rehuido la concreción institucional de los responsables autonómicos en materia de acción exterior. Las relaciones exteriores no se vinculan al Gobierno, al Parlamento, ni instituciones u organismos autonómicos: las referencias a «La Junta» son constantes, pero sólo hay una referencia al Parlamento de Andalucía, en el ámbito de la subsidiariedad europea⁴⁶.

7. Podemos, así, plantearnos si Andalucía tiene –según su Estatuto– una especificidad en su acción exterior. Como hemos visto, el Estatuto, en sus referencias geográficas, arroja incertidumbres sobre las prioridades de actuación exterior. En mi opinión, aparte de Europa, que es eje vertebrador común a todos los Estatutos, Andalucía tiene una especificidad no explícita: Marruecos, Gibraltar, Portugal, que son objetivos de cooperación y problemáticas transfronterizas, ocultas y presentes al mismo tiempo. La Comunidad Autónoma tiene una especificidad propia en la acción exterior, que es la de su localización geográfica y la tradición cultural e identitaria –especificidades que otros Estatutos sí han explícitamente reconocido o establecido⁴⁷–.

conocimiento y comprensión de las diferentes culturas, de las diferentes religiones y pueblos del Mediterráneo».

⁴⁴ Podemos leer en la página web (www.tresculturas.org) los objetivos de la Fundación: «El Reino de Marruecos y la Junta de Andalucía decidieron en 1998 crear un foro que, basado en los principios de la paz, el diálogo y la tolerancia, promoviera el encuentro entre pueblos y culturas del Mediterráneo. A esta iniciativa se adhiere posteriormente el Centro Peres por la Paz, la Autoridad Nacional Palestina y otras personas e instituciones de Israel comprometidas con el diálogo y la paz [...] El espíritu de esta Fundación es también reflejo de la Conferencia Euromediterránea de Barcelona, celebrada en noviembre de 1995 [...] La cooperación en el Mediterráneo tiene hoy más importancia que nunca y, por ello, la creciente cooperación Andalucía-Marruecos constituye uno de los ejes básicos de actuación de la Fundación. Otro ámbito prioritario es, evidentemente, Oriente Medio. Finalmente, la Unión Europea es el tercer vértice en el que la Fundación Tres Culturas del Mediterráneo desarrolla su acción. Una relación privilegiada con la UE y los Países Terceros Mediterráneos nos permite convertirnos en instrumento de aplicación de políticas y ejecución de proyectos en el ámbito de la cooperación mediterránea».

⁴⁵ Anterior Dirección General de Asuntos Europeos y Cooperación Exterior. La Delegación se encuentra integrada desde su creación (Decreto 164/1995, de 27 de junio –*BOJA* núm. 104, de 25 de julio de 1995–), la Fundación ya aparece en el Decreto 347/2004, de 25 de mayo, de estructura orgánica (*BOJA* núm. 104, de 28 de mayo de 2004), y la Agencia Andaluza de Cooperación Internacional para el Desarrollo creada en 2006, en el Decreto de estructura orgánica 85/2008, de 22 de abril (*BOJA* núm. 83, de 25 de abril de 2008), y la anterior Agencia Andaluza de Cooperación Internacional, en el art. 12 del Decreto 347/2004, de estructura orgánica de la Consejería de la Presidencia (*BOJA* núm. 104 cit.).

⁴⁶ El Estatuto valenciano tiene una previsión en el Título de relaciones con la UE (art. 61) al Organismo de Promoción de la Comunitat Valenciana. También señala competencias y funciones en estas materias al presidente, Consell, Les Corts y Comité Valenciano para los Asuntos Europeos. Por su parte, el Estatuto balear prevé la participación del Gobierno y Parlamento de las Illes Balears (art. 102.1).

⁴⁷ El EAAr define a la Comunidad Autónoma como territorio limítrofe para promover la cooperación «con las regiones europeas con las que comparte, por dicho carácter, intereses económicos, sociales [...]»

Sin embargo, el Estatuto ha desaprovechado la oportunidad de explicitar esta especificidad, rehuyendo la contextualización geográfica –salvo la referencia en la cooperación al desarrollo a Iberoamérica, el Magreb y el conjunto de África–, sin ni siquiera mencionar el Mediterráneo⁴⁸.

Pese a ello, en realidad la especificidad de acción exterior andaluza está presente implícitamente, aunque no se han querido hacer visibles las particularidades de las proyecciones internacionales y exteriores naturales de la Comunidad Autónoma sobre Gibraltar, Portugal y Marruecos. Afloran en sitios dispares (DA 1.^a, sobre territorios históricos), se sobreentienden en las referencias a los Estados con particulares vínculos culturales o históricos (art. 243), se detectan en las referencias a las regiones y comunidades vecinas (art. 246), o a los países vecinos y culturalmente próximos (art. 245.3), se ve claro el Peñón cuando se quiere participar en los foros y encuentros España-países fronterizos (art. 244). Pero al cabo, el Estatuto ha optado por silenciar la singularidad geográfica y fronteriza que debe determinar y que de hecho ha venido determinando buena parte de la natural acción exterior andaluza.

(art. 98.1). Castilla y León se refiere a su situación geográfica como región fronteriza (art. 68.1), y promoverá «relaciones de buena vecindad [...] con las regiones de Portugal con las que le une una estrecha vinculación geográfica, histórica, cultural, económica y ambiental» (art. 66.2). En fin, el EAE dedica a la cooperación con Portugal el art. 71, uno de los cinco artículos del capítulo de la acción exterior (que engloba la Unión Europea).

⁴⁸ El reconocimiento expreso de la condición fronteriza de Andalucía con especial referencia al norte de África, Iberoamérica y la región mediterránea formaba parte de los primeros acuerdos en la elaboración del Estatuto (*La elaboración del nuevo Estatuto de Autonomía...*, op. y doc. cits. *supra*, pág. 621), pero estas referencias no se trasladan al articulado en el Informe definitivo de la Ponencia, de 30 de enero de 2006 (Ibidem, doc. 47, pág. 675 y ss).

CAPÍTULO I

RELACIONES CON EL ESTADO

CAPÍTULO I

Relaciones con el Estado

Artículo 218

En los supuestos previstos en el presente Título, la Comunidad Autónoma de Andalucía participará en las decisiones o instituciones del Estado y de la Unión Europea de acuerdo con lo que establezcan en cada caso la Constitución, la legislación del Estado y la normativa de la Unión Europea.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [s/c])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [s/c]).

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [s/c]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [s/c]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [s/c]).

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [s/c]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 240]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 293]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 344]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 139]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (arts. 174.3 y 184); Aragón (arts. 89, 93 y 94); Extremadura (arts. 61 y 63); Castilla y León (arts. 58, 62 y 63).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STC 247/2007, FJ 12.º
STC 31/2010, FF.JJ. 99.º, 111.º y 118.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALBERTÍ ROVIRA, Enoch: «¿Pueden los Estatutos suplir el déficit constitucional relativo a la previsión de relaciones intergubernamentales? (Las relaciones de las comunidades autónomas con el Estado, las demás comunidades y la Unión Europea en las reformas actuales de los Estatutos de autonomía)», en RUIZ-RICO, G. (Coord.): *La reforma de los*

Estatutos de autonomía. Actas del IV Congreso Nacional de la Asociación de Constitucionalistas de España, Universidad de Jaén/Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, págs. 713-736.

—: «La participació de les comunitats autònomes en institucions de l'Estat en els nous Estatuts d'autonomia», en *Activitat Parlamentària, Especial relacions intergovernamentals*, núm.15 (2008), págs. 37-47.

CORRETTJA I TORRENS, Mercé: «La participació de la Generalitat en l'exercici de competències estatals a l'Estatut de 2006: les infraestructures del transport», en *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, núm. 5 (2007), págs. 325-344.

GARCÍA MORALES, María Jesús: «Los nuevos Estatutos de autonomía y las relaciones de colaboración. Un nuevo escenario, ¿una nueva etapa?», en *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 19 (2009), [Número monográfico dedicado a «Las relaciones de colaboración en los nuevos Estatutos de autonomía», coordinado por GARCÍA MORALES, María Jesús], págs. 357-426.

MONTILLA MARTOS, José Antonio: «Apuntes sobre colaboración y participación en el Estado autonómico. A propósito de la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña», en *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, núm. 1 (2005), págs. 131-150.

ROIG MOLÉS, Eduard: «La reforma del Estado de las autonomías: ¿ruptura o consolidación del modelo constitucional de 1978», en *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, núm. 3 (2006), págs. 149-185.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. EL RECONOCIMIENTO DE UNA FACULTAD GENÉRICA DE PARTICIPACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA EN EL ESTADO Y EN LA UNIÓN EUROPEA. C. UNA PARTICIPACIÓN CONDICIONADA: LA DELIMITACIÓN DE SUPUESTOS Y LA REMISIÓN A LA LEGISLACIÓN ESTATAL Y A LA NORMATIVA EUROPEA.

A. INTRODUCCIÓN

El Título IX, relativo a las «Relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma», se abre con el art. 218 del nuevo Estatuto andaluz. Se trata también del precepto de cabecera del Capítulo I de dicho Título, relativo a las «Relaciones con el Estado», donde se reconoce la participación orgánica y funcional de la Comunidad Autónoma de Andalucía tanto en el Estado central, como en la Unión Europea. El art. 218 EAAAnd es un precepto singular dentro del Estatuto andaluz y también en el contexto de los nuevos Estatutos de autonomía. Por lo pronto, hay un detalle anecdótico: es el único artículo del nuevo texto estatutario que carece de rúbrica. No aparecía en la Propuesta de reforma que el Parlamento andaluz elevó a las Cortes Generales, de modo que su introducción se produjo durante la tramitación del Estatuto en el Congreso de los Diputados, pero sin

rúbrica alguna, y así permaneció hasta su aprobación final. En el contexto de los nuevos Estatutos, el art. 218 EAAnd reconoce la participación autonómica, pero lo hace no sólo respecto a las decisiones e instituciones del Estado, sino también respecto a la Unión Europea, en un mismo precepto, a diferencia de la mayor parte de los nuevos Estatutos, que si bien reconocen esa doble dimensión de la participación (en el Estado y en la Unión Europea), lo hacen en preceptos diferentes.

B. EL RECONOCIMIENTO DE UNA FACULTAD GENÉRICA DE PARTICIPACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA EN EL ESTADO Y EN LA UNIÓN EUROPEA

- 2 Una de las novedades más destacadas de algunos de los nuevos Estatutos ha sido la incorporación, en el Título sobre relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma, de previsiones relativas a la participación de la Comunidad en decisiones e instituciones del Estado y de la Unión Europea. Con dicha previsión, los nuevos Estatutos intentan suplir un déficit del texto constitucional, que no contiene previsiones suficientes ni claras a este respecto (ALBERTÍ ROVIRA, E., 2006, pág. 718). Sin duda, una reforma de la Constitución hubiera sido la opción óptima para abordar todos estos extremos. Sin embargo, en ausencia y ante la imposibilidad –por el momento– de la misma, son los nuevos Estatutos los que han intentado colmar esos déficits. El propio Tribunal Constitucional ha reconocido expresamente en la sentencia sobre el Estatuto valenciano la incorporación en los Estatutos de aspectos relativos a las relaciones de los poderes autonómicos con los poderes estatales (STC 247/2007, FJ 12.º).
- 3 Sin embargo, el anclaje estatutario de las facultades de participación autonómica ha sido una previsión polémica. Apareció (y se impugnó) en el Estatuto catalán de 2006, y se ha seguido, si bien con diferentes intensidades, en los Estatutos de Andalucía, Aragón y Castilla y León. El Tribunal Constitucional, en un fallo interpretativo, ha salvado su constitucionalidad limitando el alcance de esa participación, en los términos que más adelante se examinarán (STC 31/2010, FJ 111.º).
- 4 El art. 218 del nuevo Estatuto andaluz contiene una previsión genérica donde se reconoce una participación de la Comunidad Autónoma *procedimental y orgánica* (en «decisiones o instituciones»), tanto *en la dimensión interna* como en la *européa* («del Estado y de la Unión Europea»), que luego se concreta en disposiciones ulteriores del texto estatutario. El Estatuto andaluz –en la misma línea que otros nuevos Estatutos– reconoce, así, distintas vertientes de la participación: una participación en competencias estatales, una participación institucional u orgánica, y una participación en asuntos europeos. Todas esas dimensiones de la participación pretenden dar entrada a la Comunidad Autónoma para asegurar su presencia en los procedimientos de toma de decisiones que afectan a sus intereses, así como otorgar una visibilidad a las comunidades autónomas, en procedimientos e instituciones, acorde con una estructura políticamente descentralizada.
- 5 La participación en competencias autonómicas es una categoría novedosa, en principio, diferente de la colaboración. La participación se reservaría para aquellos supuestos en los que la titularidad de la competencia corresponde al Estado y las comunidades deben poder ser oídas en el proceso de adopción de su decisión, esto es,

como una garantía de audiencia del procedimiento, pues la decisión final corresponde al titular de la competencia (MONTILLA MARTOS, J. A., 2005, pág. 46; ROIG MOLÉS, E., 2006, pág. 167; CORRETTA TORRENS, M., 2007, págs. 325-326). El Estatuto andaluz se refiere en el Título II, relativo a las competencias, en casi cuarenta supuestos, a la participación autonómica en competencias estatales (por ejemplo, en energía y minas, aguas, investigación, sanidad, programación de obras públicas, medio ambiente, planificación económica, servicios sociales, inmigración, infraestructuras de titularidad estatal, protección civil, cultura o estadísticas de alcance supraautonómico). En ocasiones, se trata de una previsión genérica de participación, sin determinación del instrumento concreto, mientras que, en otras, dicho instrumento es un informe, la intervención de la Comisión Bilateral, o una remisión a los instrumentos de colaboración previstos en el título sobre relaciones institucionales, de modo que dichos instrumentos son ambivalentes, pues sirven tanto para articular relaciones de colaboración, como la participación. El Estatuto andaluz sigue así, en parte, la estela del Estatuto catalán, que contiene previsiones de participación en competencias estatales mucho más numerosas (más de cien supuestos participativos) que los Estatutos de Aragón y Castilla y León, los cuales prevén facultades de participación competencial mucho más restringidas en número e intensidad.

Al igual que la participación en competencias, las previsiones de participación institucional son muy heterogéneas. El nuevo Estatuto de Andalucía afirma con carácter general, al igual que el catalán, una facultad de participación de la Comunidad en «instituciones del Estado» que se especifica en dos preceptos relativos a la participación de la Comunidad en los procesos de decisión de órganos constitucionales (art. 224 EAAnd) y en los procesos de designación de los miembros de organismos económicos y sociales (art. 87 EAAnd). De nuevo, no todos los Estatutos han abordado este tipo de participación. Ni el Estatuto de la Comunidad Valenciana, ni el de las Islas Baleares han contemplado disposiciones novedosas sobre este punto. El Estatuto catalán contiene las previsiones más amplias e intensas con relación a este tipo de participación: afirmación de una facultad general de participación de la Comunidad en las instituciones, los organismos y los procedimientos de toma de decisiones del Estado que afectan a sus competencias (art. 174.3 EAC), así como el establecimiento del ámbito de dicha participación (el Tribunal Constitucional, el Consejo General del Poder Judicial y otros organismos económicos y sociales, arts. 180 y 182 EAC), mientras que los Estatutos de Aragón y Castilla y León contienen previsiones más genéricas de participación «en los organismos y procedimientos de toma de decisiones del Estado que afecten a sus competencias, de acuerdo con lo establecido en el presente Estatuto y en las leyes del Estado» (art. 89 EAAR), y en la «designación de los miembros de las instituciones, organismos y empresas públicas del Estado con el alcance y los términos establecidos por la legislación estatal» (art. 58.2 EACL).

Tal como se señalaba, una de las peculiaridades del art. 218 EAAnd radica en que no sólo reconoce una facultad general de participación de la Comunidad Autónoma en decisiones e instituciones del Estado, sino también «de la Unión Europea». Resulta curioso constatar que no todos los nuevos Estatutos han previsto facultades de participación de la comunidad, ni menos aún se han regulado en el título relativo a las relaciones institucionales de la comunidad. Sin embargo, todos los nuevos textos estatutarios sí han contemplado –con mayor o menor intensidad– el principio

participativo de las comunidades autónomas en asuntos europeos, lo que denota el interés de las comunidades autónomas por la dimensión europea. El Estatuto andaluz de 2007 no sólo prevé esa facultad general de participación de la Comunidad en el Estado y en la Unión en el art. 218 que abre el capítulo de las relaciones con el Estado, sino también, específicamente, en el Capítulo III, relativo a las «Relaciones con las instituciones de la Unión Europea» (arts. 231 y 232 EAAnd). Si bien la participación tanto interna (en la formación de la voluntad estatal) como externa (de representación institucional) de la Comunidad Autónoma en asuntos europeos se trata específicamente en el comentario a dichos preceptos, valga señalar aquí que esa duplicidad de reconocimientos de la participación autonómica en asuntos europeos en distintas sedes de un mismo título (en los arts. 218 y 232 EAAnd) se explica quizá en el origen del art. 218 EAAnd, un precepto que, como se vio, se introdujo durante la tramitación de la propuesta de Estatuto en el Congreso de los Diputados, y que fue fruto de una enmienda de adición del Grupo Socialista, que se aprobó y se mantuvo sin modificaciones junto a la participación de la Comunidad Autónoma en asuntos europeos que aparecía en la Propuesta de reforma de Estatuto elevada al Parlamento central¹.

C. UNA PARTICIPACIÓN CONDICIONADA: LA DELIMITACIÓN DE SUPUESTOS Y LA REMISIÓN A LA LEGISLACIÓN ESTATAL Y A LA NORMATIVA EUROPEA

- 8 El art. 218 EAAnd no sólo reconoce una facultad general de participación funcional y orgánica de la Comunidad en el Estado y en la Unión Europea, sino que también se refiere a los supuestos, así como al alcance de dicha participación. El precepto dispone que esa participación se producirá «En los supuestos previstos en el presente Título [...]». El tenor literal del art. 218 EAAnd parece acotar –erróneamente– los supuestos de participación a los previstos en el Título IX, que se circunscribirían a la participación en la designación de órganos constitucionales, así como a la participación en asuntos europeos. Ello resulta ilógico, porque con ello se excluirían buena parte de los casos de participación que el propio texto estatutario ha previsto y que se ubican en el Título II relativo a las competencias, tanto por lo que respecta a las modalidades de participación competencial, como a la participación en los procesos de designación de los miembros de los organismos económicos y sociales (art. 87 EAAnd). Cuáles hayan de ser «las decisiones» y «las instituciones» del Estado y de la Unión en los que pueda verificarse la participación referida en el precepto son extremos que sólo pueden precisarse a la luz de otros preceptos legales y estatutarios, y no sólo del Título IX.
- 9 Además, el alcance con el que se reconoce la participación autonómica en decisiones e instituciones estatales y europeas constituye el punto clave para la articulación y efectividad de la misma. El art. 218 EAAnd remite dicha participación a lo que dispongan «la Constitución, la legislación del Estado y la normativa de la Unión Europea». El Estatuto catalán había sido impugnado porque en él se condicionaba la participación orgánica y funcional de la Comunidad a lo que establecieran el propio Estatuto y las leyes (art. 174.3 EAC), sin especificar leyes estatales. El nuevo Estatuto

¹ Enmienda núm. 298, Firmante: Grupo Parlamentario Socialista del Congreso (BOCG, Congreso de los Diputados, VIII Legislatura, Serie B, núm. 246-B, 13 de septiembre de 2006).

andaluz es meridianamente claro a este respecto, y disipa cualquier duda al remitirse para la concreción de esa participación a leyes del Estado.

Asimismo, se ha discutido si dicha remisión constituye un mandato al legislador, una autovinculación de actuación futura a través de sus propias leyes, o bien una norma programática sin valor vinculante y obligatorio (ALBERTÍ ROVIRA, E., 2008, págs. 41-42). Este precepto estatutario es una norma jurídica, pero el alcance con el que el Tribunal Constitucional ha delimitado, en la sentencia sobre el Estatuto catalán, cómo debe entenderse la remisión de la determinación concreta de esa participación a lo que dispongan las leyes ha matizado, y en parte ha diluido, las previsiones de participación autonómica. Para el alto Tribunal, dicha participación debe ser regulada por la legislación estatal y no puede referirse a órganos decisorios del Estado, de modo que sólo será viable para órganos consultivos o de asesoramiento (STC 31/2010, FJ 111.º).

En esos términos, la articulación de las diversas previsiones participativas puede impulsar de forma muy destacada cambios en la legislación estatal. El legislador central puede optar por generalizar dichas previsiones con la apertura del canal multilateral, o bien regularlas sólo para las comunidades que las han previsto en sus Estatutos, a través de instrumentos bilaterales (ROIG MOLÉS, E., 2006, págs. 170-172). Las dos opciones presentan ventajas e inconvenientes. La alternativa más realista y funcional puede ser la generalización de las facultades de participación. Sin embargo, ello exigiría llevar a cabo reformas sectoriales de múltiples leyes, identificar dichos supuestos, y con ello, un esfuerzo técnico ingente y dilatado en el tiempo. En el caso de la participación en instituciones y órganos del Estado, la opción estatal ha sido generalizar las previsiones estatutarias a todas las comunidades autónomas, con una reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y del Reglamento del Senado, a fin de articular la participación de las comunidades en la designación de magistrados del alto Tribunal².

Las previsiones sobre participación competencial e institucional ahora con rango estatutario pueden tener una capacidad transformadora del ordenamiento estatal muy importante. Sin embargo, de momento no han tenido incidencia en el ordenamiento del Estado. Por el momento, la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional es el único caso en el que las previsiones estatutarias han generado una reforma de normas estatales. No hay otras concreciones de la participación institucional, ni ninguna reforma de leyes estatales para dar cauce a la participación autonómica en competencias del Estado. En tanto no exista dicha actividad legislativa, podría recurrirse a su articulación mediante instrumentos cooperativos (GARCÍA MORALES, M. J., 2009, págs. 402-403). La participación autonómica en competencias estatales abre a la cooperación con el Estado el ejercicio de las mismas. Los instrumentos multilaterales (conferencias sectoriales) o bilaterales (comisiones bilaterales) pueden servir para articular esa participación, mientras la legislación no fije el procedimiento concreto. Por su parte, la participación en instituciones, hasta que no se determine el canal por la ley estatal, puede también concretarse a través

² El Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre dichas reformas en las SSTC 49/2008 y en la 101/2008 (FF.JJ. 9.º y 10.º) en un sentido que matiza mucho las previsiones de participación autonómica en el nombramiento de Magistrados que corresponde elegir al Senado.

de instrumentos de colaboración horizontal para la designación del representante autonómico. La participación institucional abre así, implícitamente, vías a la colaboración entre comunidades para la designación de miembros en instituciones y órganos del Estado nada exploradas en nuestro sistema.

Artículo 219. Principios

1. En el marco del principio de solidaridad las relaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía con el Estado se fundamentan en la colaboración, cooperación, lealtad institucional y mutuo auxilio.

2. Para los asuntos de interés específico de la Comunidad Autónoma se establecerán los correspondientes instrumentos bilaterales de relación. En los asuntos de interés general, Andalucía participará a través de los procedimientos o en los órganos multilaterales que se constituyan.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20976])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21087]).

Artículo 188. Principios

1. En el marco del principio de solidaridad las relaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía con el Estado se fundamentan en los principios de colaboración, cooperación, lealtad institucional y mutuo auxilio.

2. Para los asuntos de interés específico de la Comunidad Autónoma se establecerán los correspondientes instrumentos bilaterales de relación. En los asuntos de interés general Andalucía participará a través de los procedimientos o en los órganos multilaterales que se constituyan.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23703]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23939]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24294]).

Artículo 215. Principios

1. En el marco del principio de solidaridad las relaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía con el Estado se fundamentan en la colaboración, cooperación, lealtad institucional y mutuo auxilio.

2. Para los asuntos de interés específico de la Comunidad Autónoma se establecerán los correspondientes instrumentos bilaterales de relación. En los asuntos de interés general, Andalucía participará a través de los procedimientos o en los órganos multilaterales que se constituyan.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 41]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 241]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 293]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 344]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 139]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (arts. 3 y 174.1); Comunidad Valenciana (art. 59.3); Aragón (art. 88.1); Extremadura (art. 61); Baleares (art. 116); Castilla y León (art. 57).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.
- Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

STC 18/1982, FJ 14.º
STC 76/1983, FJ 11.º
STC 96/1986, FJ 3.º
STC 104/1989, FJ 5.º
STC 252/1988, FJ 4.º
STC 46/1990, FJ 4.º
STC 13/1992, FJ 10.º
STC 64/1990, FJ 7.º
STC 194/2004, FJ 9.º
STC 31/2010, FJ 13.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

AJA FERNÁNDEZ, Eliseo: *El Estado autonómico. Federalismo y hechos diferenciales*, Alianza, Madrid, 2003.

ALBERTÍ ROVIRA, Enoch: «Relaciones entre administraciones públicas», en LEGUINA VILLA, J., y SÁNCHEZ MORÓN, M. (Dir.): *Comentarios a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*, Tecnos, Madrid, 1993, págs. 41-70.

CÁMARA VILLAR, Gregorio: «Colaboración, coordinación y cooperación», en BALAGUER CALLEJÓN, F. (Dir.): *Reformas estatutarias y distribución de competencias*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2007, págs. 76-94.

CRUZ VILLALÓN, Pedro: «La doctrina constitucional sobre el principio de cooperación», en CANO BUESO, J. (Ed. y coord.): *Comunidades autónomas e instrumentos de cooperación interterritorial*, Parlamento de Andalucía/Tecnos, Madrid, 1990, págs. 119-134.

DE MARCOS FERNÁNDEZ, Ana: «Jurisprudencia constitucional sobre el principio de cooperación», en *Documentación Administrativa*, núm. 240 (1994), págs. 265-353.

GARCÍA MORALES, María Jesús: «La colaboración a examen. Retos y riesgos de las relaciones intergubernamentales en el Estado autonómico», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 86 (2009), págs. 65-117.

HERNÁNDEZ LAFUENTE, Adolfo: «Coordinación, colaboración y cooperación. El desarrollo del principio de cooperación», en HERNÁNDEZ LAFUENTE, A. (Coord.): *El funcionamiento del Estado autonómico*, MAP, INAP, Madrid, 1999, págs. 563-590.

LASO PÉREZ, José Javier: «La lealtad federal en el sistema constitucional alemán», en *Cuadernos de Derecho Público*, núm. 9 (2000), págs. 47-108.

MENÉNDEZ REXACH, Ángel: «La cooperación, ¿un concepto jurídico?», en *Documentación Administrativa*, núm. 240 (1994), págs. 11-49.

MONTILLA MARTOS, José Antonio: «Las relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma con el Estado y con otras comunidades autónomas», en BALAGUER CALLEJÓN, F. (Coord.): *El nuevo Estatuto de Andalucía*, Tecnos, Madrid, 2007, págs. 195-211.

RUBIO LLORENTE, Francisco, y ÁLVAREZ JUNCO, José (Ed.): Informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional. Texto del informe y debates académicos, Consejo de Estado/CEPC, Madrid, 2006.

RUIZ-RICO RUIZ, Gerardo y RUIZ RUIZ, Juan José: «La cooperación del Estado y las comunidades autónomas: La problemática constitucional del Título Primero de la Ley 30/1992», en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 226 (1995), págs. 387-418.

SANTOLAYA MACHETTI, Pablo: «Relaciones entre las administraciones públicas», en PENDÁS GARCÍA, B. (Coord.): *Administraciones públicas y ciudadanos* (Estudio sistemático de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común), Praxis, Barcelona, 1993, págs. 175-215.

TAJADURA TEJADA, Javier: *El principio de cooperación en el Estado autonómico*, Comares, Granada, 2010.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. EL PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD COMO MARCO DE LAS RELACIONES DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA CON EL ESTADO. I. Colaboración, cooperación y lealtad institucional: el anclaje estatutario de principios jurisprudenciales. II. Mutuo auxilio: una manifestación concreta de la cooperación, colaboración y lealtad. C. LA ARTICULACIÓN DE LOS PRINCIPIOS: LA REMISIÓN A LOS INSTRUMENTOS Y LA DELIMITACIÓN DE LA BILATERALIDAD Y DE LA MULTILATERALIDAD.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 Siguiendo la jurisprudencia constitucional, el art. 219 del nuevo Estatuto de Andalucía recoge la cooperación, la colaboración, la lealtad institucional y el mutuo

auxilio como principios de relación de la Comunidad con el Estado. Dicho precepto encabezaba tanto el Título IX, dedicado a las relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma, como el Capítulo I, relativo a las relaciones con el Estado, hasta que se incorporó el actual art. 218 EAAnd, sobre participación de la Comunidad en decisiones e instituciones del Estado y de la Unión Europea, durante la tramitación del nuevo Estatuto en el Congreso de los Diputados. Con el art. 219 EAAnd, el nuevo Estatuto andaluz se inscribe, así, dentro de una tendencia, por la que han optado todos los nuevos Estatutos, de llevar al texto estatutario unos principios deficientemente contemplados en la Constitución española de 1978, que ha reconocido el Tribunal Constitucional. Se trata de principios de relación que actúan sobre el ejercicio de competencias y que persiguen la integración y la coherencia de un sistema políticamente descentralizado.

B. EL PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD COMO MARCO DE LAS RELACIONES DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA CON EL ESTADO

El art. 219 EAAnd mantiene la misma redacción que se propuso para él *ab initio*.² Dicho precepto se previó ya en el Informe elevado por la Ponencia para la reforma del Estatuto de Autonomía, y de ahí pasó a la propuesta de reforma que se elevó a las Cortes Generales¹. La primera cuestión que llama la atención del nuevo art. 219 EAAnd es el reconocimiento de dichos principios *exclusivamente* en las relaciones de la Comunidad con el Estado, pues son principios que rigen también en las relaciones entre comunidades autónomas. Dicho reconocimiento sólo en clave Estado-Comunidad refleja la verticalidad (dimensión Estado-comunidades autónomas) que han tenido las relaciones cooperativas en nuestro sistema. En esa misma línea, se inscriben el Estatuto catalán y el texto aragonés. Sin embargo, hubiera resultado mejor situar tales principios como principios de las relaciones de la Comunidad, tanto con el poder central, como con otras comunidades autónomas, inaugurando el Título IX y no el capítulo relativo a las relaciones con el Estado. En ese sentido, tanto el nuevo Estatuto valenciano como el texto castellano-leonés conciben los principios referenciados como principios de relación de la Comunidad con el Estado y también con otras comunidades autónomas².

I. Colaboración, cooperación y lealtad institucional: el anclaje estatutario de principios jurisprudenciales

En el contexto de los nuevos Estatutos, la originalidad del texto andaluz radica en hacer derivar del principio de solidaridad la cooperación, la colaboración, la lealtad institucional y el auxilio mutuo como fundamento de las relaciones Estado-Comunidad Autónoma. El Tribunal Constitucional ha declarado desde su jurisprudencia más temprana que la existencia de un deber general de colaboración que «no es menester justificar en preceptos concretos [...], implícito en la propia esencia de la forma de organización territorial del Estado que se implanta en la Constitución» (STC 18/1982,

¹ Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20976) y texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 23703).

² Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (art. 59.3 EAV) y Estatuto de Autonomía de Castilla y León (art. 57 EACL).

FJ 14.º). Sin embargo, más adelante, ha buscado un anclaje explícito de dicho principio en el de solidaridad del art. 2 CE (así, STC 64/1990, FJ 7.º), línea jurisprudencial que ha recogido el art. 219 EAAAnd. Otros nuevos Estatutos han previsto «el principio de lealtad institucional» (art. 3 EAC), los binomios como «los principios de lealtad institucional y solidaridad» (art. 59.3 EAV), o incluso fórmulas más amplias, tales como «los principios de colaboración, cooperación, solidaridad y lealtad institucional» (art. 116 EAIB), «los principios de lealtad institucional, coordinación y mutua ayuda» (art. 88 EAAr), o «los principios de solidaridad, lealtad institucional y cooperación» (art. 57 EAEL).

- 4 El nuevo Estatuto andaluz opta, por tanto, por inscribir la colaboración, la cooperación, la lealtad institucional y el auxilio mutuo dentro del principio de solidaridad. Con ello, principios que hasta el momento habían tenido un reconocimiento jurisprudencial, pasan a ser principios de derecho positivo en el bloque de la constitucionalidad, por mor del Estatuto de Autonomía y de los nuevos Estatutos que los han recogido.
- 5 El *Informe del Consejo de Estado sobre modificaciones de la Constitución*, de 2006, ha señalado la deficiente recepción de la cooperación en nuestro texto constitucional³. De hecho, la palabra «cooperación» en el ámbito interterritorial sólo aparece en el art. 145.2 CE para aludir a los «acuerdos de cooperación» entre comunidades autónomas, una figura que precisamente regula desde el recelo y con rígidos controles. Lo mismo cabe decir del término «colaboración», que en materia interterritorial sólo aparece en el art. 156 CE para aludir a la «colaboración financiera entre las comunidades autónomas y el Estado».
- 6 La ausencia de previsión de un principio de cooperación o de lealtad institucional en el texto constitucional no es privativa del sistema español. En la mayor parte de sistemas políticamente descentralizados de nuestro entorno, ese principio suele surgir como un principio de creación jurisprudencial que sólo ulteriormente y en algunos casos se ha llevado al texto de la Constitución. Así, la reforma total de la Constitución en Suiza en 1999 ha previsto el *respect et assistance* como principio en las relaciones de la federación con los cantones; o la Constitución italiana ha recogido la fórmula de la *leale collaborazione* tras la reforma en 2001. Sin embargo, en Alemania, el sistema donde dicho principio se halla más elaborado, la *Bundestreue* o lealtad federal nunca se ha consignado en la Constitución en las múltiples reformas del orden federal que se han llevado a cabo. En el sistema español, en ausencia de una reforma constitucional, los nuevos Estatutos han pretendido suplir la laguna de la Constitución en este punto con previsiones como la que recoge el art. 219 EAAAnd, que vienen a dar anclaje estatutario, como se ha visto, a principios de nuestra jurisprudencia constitucional.
- 7 Colaboración, cooperación, lealtad institucional son fórmulas ampliamente utilizadas por el Tribunal Constitucional. Dicha diversidad de formulaciones refleja también la propia heterogeneidad e imprecisión terminológica que se halla presente en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, donde en muchos casos el uso de uno y otro

³ RUBIO LLORENTE, F., y ÁLVAREZ JUNCO, J. (Ed.), *Informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional. Texto del informe y debates académicos*, Consejo de Estado, CEPC, Madrid, 2006, pág. 158.

término radica en las preferencias de cada ponente (CRUZ VILLALÓN, P., 1990, pág. 119).

8 El principio de cooperación se reconoce por la jurisprudencia constitucional desde la sentencia sobre convenios colectivos (STC 18/1982, FJ 14.º). Poco después, el alto Tribunal utilizó por primera vez la expresión «mutua lealtad», en la sentencia sobre agricultores jóvenes (STC 96/1986, FJ 3.º), ha decantado la inteligencia del principio de cooperación hacia términos de lealtad institucional, claramente, en la sentencia sobre la Ley canaria de Aguas (STC 46/1990, FJ 4.º), y ha continuado utilizando la expresión de «principio de cooperación» (STC 194/2004, FJ 9.º). En la propia sentencia sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña, al analizar el principio de lealtad institucional y el principio de bilateralidad reconocidos en dicho texto, el alto Tribunal vuelve a hablar del «principio de cooperación de cada comunidad autónoma con el Estado y de todos ellos entre sí» (STC 31/2010, FJ 13.º). Al cabo de treinta años de jurisprudencia constitucional, no hay criterios claros en lo que a la terminología se refiere, y menos aún es posible afirmar que las diversas expresiones respondan a principios autónomos materialmente diferentes.

9 El Tribunal Constitucional ha explicitado en su jurisprudencia el contenido de dichos principios. Por un lado, se reconoce una dimensión negativa de los mismos, en cuanto límite al ejercicio de competencias, que se traduce en un abstenerse de perjudicar al otro y en un ponderar y tener en cuenta los intereses del conjunto (claramente, STC 64/1990, FJ 7.º); y por otro lado, una dimensión positiva, de la que derivan un deber de auxilio recíproco y obligaciones de intercambio de información (SSTC 18/1982, FJ 14.º; 76/1983, FJ 11.º). Esas dimensiones se han recogido explícitamente en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en especial, art. 4) [ALBERTÍ ROVIRA, E., 1993, págs. 53-58]. Asimismo, la Ley andaluza 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, sitúa los «principios de colaboración y de lealtad institucional» como fundamento de las relaciones de la Administración de la Junta con otras administraciones públicas (art. 8).

10 El principio de cooperación se ha construido en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional español sobre dos notas para diferenciarlo de las potestades de coordinación del Estado respecto a las comunidades autónomas: primero, la cooperación no permite alterar la distribución de competencias mientras que la coordinación atribuye poderes a una instancia, el poder central, hasta donde alcanza el título competencial; y, segundo, la cooperación responde a la idea de voluntariedad, mientras que la coordinación supone un poder de dirección y la capacidad de imponer determinados criterios (STC 194/2004, FJ 9.º). A diferencia de otros nuevos Estatutos, que recogen entre los principios de relación también la coordinación (art. 881 EAAr), el Estatuto andaluz de 2007 sólo prevé en el art. 219 la primera acepción, mientras que la coordinación se aborda en el título relativo a las competencias (v. especialmente el comentario al art. 88 EAAnd, relativo a la coordinación de la Junta de Andalucía con el Estado).

11 Esa voluntariedad que se predica de la cooperación mal se aviene con la consideración de la misma en la propia jurisprudencia constitucional como «deber general de colaboración» (STC 13/1992, FJ 10.º), pues no puede ser obligatorio aquello que es voluntario (MENÉNDEZ REXACH, A., 1994, págs. 40-41). De ahí que la principal

característica de la jurisprudencia constitucional en esta materia sea la debilidad de su fuerza vinculante, razón por la cual dicha doctrina ha sido incluso calificada como una especie de «*soft law* autonómico» (CRUZ VILLALÓN, P., 1990, pág. 121). Raramente, el Tribunal Constitucional ha utilizado el principio de cooperación, colaboración y lealtad institucional en sus diferentes formulaciones, como parámetro para declarar la inconstitucionalidad de una norma (excepcionalmente, STC 46/1990, FJ 4.º)⁴. Asimismo, pese a que con la fórmula «lealtad institucional», el Tribunal Constitucional español ha querido introducir en nuestro ordenamiento el principio alemán de lealtad federal o *Bundestreue*, nuestra jurisprudencia está muy lejos del contenido y de la operatividad que dicho principio tiene en aquel ordenamiento, donde el Tribunal Constitucional Federal ha deducido del mismo no sólo límites al ejercicio de competencias, tales como prohibiciones de actuar sólo en el propio interés sin tener en cuenta el del resto, sino también obligaciones de hacer, como deberes de auxilio, de información, de cooperación, e incluso de estilos de relación política (LASO PÉREZ, J. J., 2000, pág. 77; GARCÍA MORALES, M. J., 2009, págs. 67-68).

- 12 En la jurisprudencia constitucional, hay una utilización muchas veces retórica de este principio y más que deberes concretos hay apelaciones a la cooperación (AJA FERNÁNDEZ, E., 2003, págs. 159-160; RUIZ-RICO RUIZ, G., y RUIZ RUIZ, J., 1995, pág. 399). Dichas llamadas a la cooperación se realizan en el caso de problemas originados por la interrelación de competencias sobre un mismo ámbito, claramente, en materia de espacios naturales protegidos (STC 194/2004, FJ 9.º), en supuestos de ejercicio de la potestad subvencional del Estado a las comunidades autónomas (STC 13/1992, FJ 10.º), así como en la ejecución del derecho europeo (STC 252/1988, FJ 4.º). El *Informe del Consejo de Estado sobre modificaciones de la Constitución española* de 2006 no sólo ha reparado, como se ha señalado, en las carencias de la Constitución respecto al tratamiento del principio de solidaridad en cuanto fundamento del principio de cooperación, lealtad y auxilio recíproco, sino también en la necesidad de dotar de un contenido y una eficacia más claros a dicho principio (TAJADURA TEJADA, J., 2010, págs. 191-194), en orden a determinar «quiénes son los obligados por él, qué poder o autoridad está facultado para definir los deberes que de él dimanan y, eventualmente, cuáles son las consecuencias que origina su infracción»⁵. En la práctica, la principal operatividad de dichos principios ha sido actuar como llamadas a la cooperación y, por tanto, han tenido un efecto dinamizador de la misma en muchos casos, pues han impulsado el desarrollo de la voluntad política necesaria para poner en marcha concretos instrumentos de cooperación, a fin de dar cumplimiento a las apelaciones del alto Tribunal.

II. Mutuo auxilio: una manifestación concreta de la cooperación, colaboración y lealtad

- 13 El «auxilio recíproco», «auxilio mutuo», «apoyo recíproco» son algunas de las expresiones con las que el Tribunal Constitucional se refiere a una manifestación del principio de cooperación, colaboración y fidelidad a la Constitución. El alto Tribunal alude a la existencia de un «deber de auxilio recíproco entre entes estatales» en la

⁴ Un extenso estudio sobre la jurisprudencia constitucional relativa al principio de cooperación puede verse en DE MARCOS FERNÁNDEZ, A., 1994, págs. 265-353.

⁵ RUBIO LLORENTE, F., y ÁLVAREZ JUNCO, J. (Ed.), *Informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional. Texto del informe y debates académicos*, 2006, pág. 158.

temprana y ya mencionada sentencia sobre convenios colectivos (STC 18/1982, FJ 14.º), si bien éste aparece como deber general del que dimana el principio de cooperación. Posteriormente, la jurisprudencia constitucional ha invertido los términos, y se refiere al auxilio –de una forma mucho más lógica– como concreción del principio de cooperación (STC 64/1990, FJ 7.º).

El art. 219 EAAnd recoge la figura del «auxilio mutuo», y así da, de nuevo, reconocimiento estatutario, al igual que otros supuestos, a principios y figuras largamente contemplados en la jurisprudencia constitucional. Con ello, el alto Tribunal ha intentado recoger la figura del auxilio administrativo y la asistencia judicial (*Rechts- und Amtshilfe*) previsto expresamente en la Ley Fundamental de Bonn (art. 35 LFB), y paliar con ello las carencias de la Constitución española en el tratamiento de estos principios. 14

El nuevo Estatuto andaluz se limita a reconocer el «mutuo auxilio» como fundamento de las relaciones con el Estado, al igual que el resto de principios, pero sin explicitar lo más mínimo su contenido. En la jurisprudencia constitucional, el auxilio se configura expresamente como «deber». Constituye la dimensión positiva del principio de cooperación que consiste en un hacer, pero, pese a los numerosos pronunciamientos donde el Tribunal Constitucional alude al auxilio, la aparición del término raramente va ligada a una explicación de su contenido. El alto Tribunal ha vinculado el auxilio con los deberes de información (claramente, STC 104/1989, FJ 5.º). 15

Los deberes de información entre el Estado y las comunidades autónomas han sido abordados en diversas ocasiones por el Tribunal Constitucional, sobre todo en la jurisprudencia que ha coincidido con el periodo inicial de construcción del Estado autonómico. Ya en la sentencia sobre la LOAPA, el alto Tribunal declaró que era constitucional la previsión de un deber de información al Estado por parte de las comunidades autónomas, así como la posibilidad de que éstas soliciten de la Administración General del Estado cuanta información necesiten (STC 76/1983, FJ 11.º). El Tribunal ha abordado sobre todo casos donde el Estado prevé deberes de información a las comunidades. Ahí, pese al reconocimiento inicial de la legitimidad de un deber de información genérico para las comunidades autónomas, sobre dichos deberes sobrevuela el temor de que se puedan convertir en un instrumento de control estatal (CÁMARA VILLAR, G., 2007, pág. 179). Por ello, el Tribunal Constitucional ha matizado que sólo son constitucionales los deberes de información de las comunidades al Estado que, por su contenido e intensidad, no desvirtúan competencias autonómicas, y siempre que el poder central puede establecerlos con base en títulos competenciales propios (STC 104/1989, FJ 5.º). La sentencia sobre el Estatuto de Cataluña ha abordado también la legitimidad constitucional de los deberes de información, pero en este caso, del Estado a las comunidades, en particular en asuntos europeos, y ha reconocido su constitucionalidad en cuanto «manifestaciones del principio de cooperación entre el Estado y la comunidad autónoma en asuntos, como los europeos, en que resultan especialmente afectados las competencias y los intereses autonómicos» (STC 31/2010, FF.JJ. 119.º y 120.º). 16

El deber de auxilio no se agota en deberes de información. Otra manifestación típica del auxilio es la asistencia técnica. Ambas proyecciones del auxilio tienen reconocimiento en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones 17

Públicas y del Procedimiento Administrativo Común [art. 4.1 c) y d)]. En términos muy similares, en el ordenamiento autonómico se regula el auxilio en la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, que además de dichas manifestaciones, recoge también el colaborar con otras administraciones públicas para la ejecución de los actos dictados por alguna de ellas en Andalucía [art. 8.1 c), d) y e)]. Respecto al deber de intercambio de información, cabe notar que tanto la ley estatal, como la ley autonómica prevén un deber de información general desconectado del reparto de competencias que poco se aviene con matizaciones hechas por la jurisprudencia constitucional (SANTOLAYA MACHETTI, P., 1992, pág. 186). Además, el reconocimiento legal del auxilio en cuanto deber y concreción de dichos principios sí aporta instrumentos para hacerlo efectivo, a diferencia de los casos en los que la cooperación opera como límite al ejercicio de competencias (respeto y ponderación de los intereses del conjunto). Tanto la ley estatal como la ley autonómica han previsto el requerimiento para dotar de efectividad el auxilio entre el Estado y las comunidades autónomas y la necesidad de motivación en caso de rechazo de la petición de un ente. De este modo, el deber de auxilio, con su desarrollo legal, dispondría de instrumentos para lograr su efectividad.

C. LA ARTICULACIÓN DE LOS PRINCIPIOS: LA REMISIÓN A LOS INSTRUMENTOS Y LA DELIMITACIÓN DE LA BILATERALIDAD Y DE LA MULTILATERALIDAD

- 18** Tras el reconocimiento estatutario de la solidaridad como principio del que dimanar la colaboración, cooperación, lealtad institucional y mutuo auxilio, el art. 219 del Estatuto andaluz de 2007 remite en su párrafo segundo a los instrumentos la concreta articulación del contenido de esos principios. Como se vio, los nuevos Estatutos han recogido expresamente dichos principios, pero no todos ellos se remiten –como el texto andaluz–, a renglón seguido y en el mismo precepto en el que reconocen tales principios de una forma tan explícita, a los instrumentos que son necesarios para hacer efectiva esa cooperación⁶.
- 19** La peculiaridad del nuevo Estatuto de 2007 radica, además, no tanto en la remisión a los instrumentos cuanto en la remisión a instrumentos bilaterales y multilaterales en función del tipo de asunto. El art. 219.2 EAAnd reserva los instrumentos bilaterales «para los asuntos de interés específico de la Comunidad Autónoma», mientras que «en los asuntos de interés general participará a través de los procedimientos o en los órganos multilaterales que se constituyan». No es la primera vez que en el texto andaluz aparece el binomio bilateralidad-multilateralidad. El art. 88 EAAnd remite también a los «mecanismos multilaterales y bilaterales previstos en el Título IX» para articular no ya la cooperación, sino la coordinación de la Junta de Andalucía con el Estado. Sin embargo, sí es la primera ocasión en la que el Estatuto delimita en qué casos deben articularse instrumentos bilaterales o multilaterales.
- 20** El Estatuto andaluz remite en el art. 219.2 EAAnd a instrumentos bilaterales y multilaterales la relación de la Comunidad con el Estado. Por tanto, hay una remisión a mecanismos o técnicas en la doble clave bilateral y multilateral que caracteriza las

⁶ El EACL reconoce también los principios y su articulación a través instrumentos (art. 57 EACL).

relaciones verticales en España. También las relaciones horizontales pueden ser bilaterales y multilaterales, aunque nada diga el Estatuto. El nuevo texto andaluz no ha optado como el Estatuto catalán por enunciar la bilateralidad y la multilateralidad como principios (art. 3.1 EAC). Se trata de un tema cuestionado en los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por el Defensor del Pueblo, por el Consejo de Gobierno de La Rioja y por el Grupo Popular. En la sentencia sobre el Estatuto catalán sobre el último recurso, el Tribunal Constitucional no excluye que el texto estatutario sea la sede inadecuada para regular tales principios, y establece cómo debe interpretarse la bilateralidad:

[...] amén de no ser excluyente de la multilateralidad, como el propio precepto impugnado reconoce, no cabe entenderla como expresiva de una relación entre entes políticos en situación de igualdad, capaces de negociar entre sí en tal condición, pues, como este Tribunal ha constatado desde sus primeros pronunciamientos, el Estado siempre ostenta una posición de superioridad respecto de las comunidades autónomas. (STC 31/2010, FJ 3.º).

Los nuevos Estatutos reconocen en mayor o menor medida la multilateralidad y la bilateralidad. De hecho, ésta ha sido una de las novedades de gran parte de las reformas estatutarias. Sin embargo, muy pocos de ellos especifican un criterio para recurrir a uno u otro tipo de mecanismos. El criterio de la naturaleza de asunto (de interés específico/instrumentos bilaterales y de interés general/instrumentos multilaterales) que utiliza el art. 219.2 EAAnd se encuentra ya en el Estatuto balear (art. 117 EAIB), mientras que el Estatuto de Castilla y León ha optado por una fórmula más abierta según la cual las relaciones cooperativas se articulan a través de instrumentos bilaterales o multilaterales «en función de la naturaleza de los asuntos y de los intereses que resulten afectados» (art. 57 EAEL).

El nuevo Estatuto andaluz opta para delimitar el recurso a la bilateralidad y multilateralidad por un criterio material (la naturaleza del asunto). La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común, tras su reforma mediante la Ley 4/1999, de 13 de enero, ha diferenciado instrumentos multilaterales y bilaterales en función de la composición y de su ámbito de trabajo: la multilateralidad en el sector a través de las conferencias sectoriales y la bilateralidad para «órganos de cooperación de composición bilateral y de ámbito general» (art. 5.2).

Ahora bien, ni el Estatuto andaluz ni ningún otro Estatuto especifican cuándo un asunto es de interés específico y cuándo es de interés general. De hecho, el criterio de «asuntos específicos» como ámbito de los instrumentos bilaterales aparece ya en los Acuerdos autonómicos de 1992. Así, las comisiones bilaterales, existentes desde el inicio del Estado de las autonomías, se valoran en aquellos pactos como el cauce político más adecuado para el tratamiento de «los asuntos específicos de cada comunidad autónoma»⁷. Sin perjuicio de una explicación más detallada sobre el recurso a instrumentos bilaterales y multilaterales en otros preceptos objeto de comentario en esta obra (v. comentarios a los arts. 220 y 221 EAAnd), qué deba entenderse por asunto específico será un tema que determinarán los actores de la cooperación con las dinámicas que se generen entre el Estado con cada comunidad autónoma, pero, en

⁷ II Acuerdos autonómicos, de 28 de febrero de 1992, MAP, Madrid, 1992 (punto 11, pág. 38).

cualquier caso, un asunto específico será aquel que no sea susceptible de ser tratado en un foro multilateral, esto es, una demanda que pueda ser generalizable o de interés para el resto de comunidades autónomas.

Artículo 220. Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado

1. Se creará una Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado, de acuerdo con los principios establecidos en el artículo anterior, que constituirá el marco general y permanente de relación entre los Gobiernos de la Junta de Andalucía y del Estado, a los siguientes efectos:

a) La participación, información, colaboración y coordinación en el ejercicio de sus respectivas competencias en los supuestos previstos en el apartado 2 de este artículo.

b) El establecimiento de mecanismos de información y colaboración acerca de las respectivas políticas públicas y los asuntos de interés común.

2. Las funciones de la Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado son deliberar, hacer propuestas y, si procede, adoptar acuerdos en los casos establecidos expresamente por el presente Estatuto y, en general, con relación a los siguientes ámbitos:

a) Los proyectos de ley que inciden singularmente sobre la distribución de competencias entre el Estado y la Junta de Andalucía.

b) La programación de la política económica general del Gobierno del Estado en todo aquello que afecte singularmente a los intereses y las competencias de la Comunidad Autónoma de Andalucía y sobre la aplicación y el desarrollo de esta política.

c) El impulso de las medidas adecuadas para mejorar la colaboración entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Andalucía y asegurar un ejercicio más eficaz de las competencias respectivas en los ámbitos de interés común.

d) Los conflictos competenciales planteados entre las dos partes y la propuesta, si procede, de medidas para su resolución.

e) La evaluación del funcionamiento de los mecanismos de colaboración que se hayan establecido entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Andalucía y la propuesta de las medidas que permitan mejorarlo.

f) La propuesta de la relación de organismos económicos, instituciones financieras y empresas públicas del Estado en los que la Comunidad Autónoma de Andalucía puede designar representantes, y las modalidades y las formas de esta representación.

g) El seguimiento de la política europea para garantizar la efectividad de la participación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en los asuntos de la Unión Europea.

h) El seguimiento de la acción exterior del Estado que afecte a las competencias propias de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

i) Las cuestiones de interés común que establezcan las leyes o que planteen las partes.

j) La modificación del régimen especial agrario en su proyección en Andalucía, así como los aspectos que afecten directamente al empleo rural y a la determinación, cuantificación y distribución de los fondos dirigidos al mismo.

3. La Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado está integrada por un número igual de representantes del Estado y de la Junta de Andalucía. Su presidencia es ejercida de forma alternativa entre las dos partes en turnos de un año. La Comisión dispone de una secretaría permanente y puede crear las subcomisiones y los comités que crea convenientes. La Comisión elabora una memoria anual, que

traslada al Gobierno del Estado y al Gobierno de la Junta de Andalucía y al Parlamento.

4. La Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado se reúne en sesión plenaria al menos dos veces al año y siempre que lo solicite una de las dos partes.

5. La Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado adopta su reglamento interno y de funcionamiento por acuerdo de las dos partes.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20976])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21087]).

Artículo 189. Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado

1. Se creará una Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado, de acuerdo con los principios establecidos en el artículo anterior, que constituye el marco general y permanente de relación entre Andalucía y el Estado a los siguientes efectos:

- a) La participación, información, colaboración y coordinación en el ejercicio de las competencias estatales que afecten a la autonomía de Andalucía.*
- b) El establecimiento de mecanismos de información y colaboración acerca de las respectivas políticas públicas y los asuntos de interés común.*
- c) La fijación del alcance y condiciones de la cesión de los tributos a que se refiere el artículo 155.*
- d) El impulso de la eficacia, el seguimiento y la resolución de conflictos en todas las cuestiones de interés común.*

2. La Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado se reunirá al menos dos veces al año. Dicha Comisión podrá crear las subcomisiones o comités que considere convenientes y elaborará una memoria anual que trasladará al Gobierno del Estado y al Parlamento de Andalucía.

3. La calificación de interés general por la regulación estatal de cualquier obra, servicio o adquisición requerirá la participación e informe previo de la Comunidad Autónoma de Andalucía o, en su caso, de la Comisión Bilateral prevista en este artículo. Se podrán establecer mecanismos de gestión directa de la Comunidad Autónoma o compartida respecto a tales obras o servicios.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23.646 [pág. 23703]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23939]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (*BOPA* núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24294]).

Artículo 216. Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado

1. Se creará una Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado, de acuerdo con los principios establecidos en el artículo anterior, que constituirá el marco general y permanente de relación entre los Gobiernos de la Junta de Andalucía y del Estado, a los siguientes efectos:

a) La participación, información, colaboración y coordinación en el ejercicio de las competencias estatales que afecten a la autonomía de Andalucía.

b) El establecimiento de mecanismos de información y colaboración acerca de las respectivas políticas públicas y los asuntos de interés común.

2. Las funciones de la Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado son deliberar, hacer propuestas y, si procede, adoptar acuerdos en los casos establecidos por el presente Estatuto y, en general, con relación a los siguientes ámbitos:

a) Los proyectos de ley que inciden singularmente sobre la distribución de competencias entre el Estado y la Junta de Andalucía.

b) La programación de la política económica general del Gobierno del Estado en todo aquello que afecte singularmente a los intereses y las competencias de la Comunidad Autónoma de Andalucía y sobre la aplicación y el desarrollo de esta política.

c) El impulso de las medidas adecuadas para mejorar la colaboración entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Andalucía y asegurar un ejercicio más eficaz de las competencias respectivas en los ámbitos de interés común.

d) Los conflictos competenciales planteados entre las dos partes y la propuesta, si procede, de medidas para su resolución.

e) La evaluación del funcionamiento de los mecanismos de colaboración que se hayan establecido entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Andalucía y la propuesta de las medidas que permitan mejorarlo.

f) La propuesta de la relación de organismos económicos, instituciones financieras y empresas públicas del Estado en los que la Comunidad Autónoma de Andalucía puede designar representantes, y las modalidades y las formas de esta representación.

g) El seguimiento de la política europea para garantizar la efectividad de la participación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en los asuntos de la Unión Europea.

h) El seguimiento de la acción exterior del Estado que afecte a las competencias propias de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

i) Las cuestiones de interés común que establezcan las leyes o que planteen las partes.

j) La modificación del régimen especial agrario y los aspectos que afecten al empleo agrario y a la determinación, cuantificación y distribución de los fondos dirigidos al empleo rural.

3. La Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado está integrada por un número igual de representantes del Estado y de la Junta de Andalucía. Su presidencia es ejercida de forma alternativa entre las dos partes en turnos de un año. La Comisión dispone de una secretaría permanente y puede crear las subcomisiones y los comités que crea convenientes. La Comisión elabora una memoria anual, que traslada al Gobierno del Estado y al Gobierno de la Junta de Andalucía y al Parlamento.

4. La Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado se reúne en sesión plenaria al menos dos veces al año y siempre que lo solicite una de las dos partes.

5. La Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado adopta su reglamento interno y de funcionamiento por acuerdo de las dos partes.

6. La calificación de interés general por la regulación estatal de cualquier obra, servicio o adquisición requerirá la participación e informe previo de la Comunidad Autónoma de Andalucía o, en su caso, de la Comisión Bilateral prevista en este artículo. Se podrán establecer mecanismos de gestión directa de la Comunidad Autónoma o compartida respecto a tales obras o servicios.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 41]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 241]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 293]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 139]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 183); Aragón (art. 90); Baleares (art. 117); Comunidad Foral de Navarra (art. 69); Extremadura (art. 64); Castilla y León (art. 59).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, tras su modificación por la Ley 4/1999, de 13 de enero.
- Ley 2/1997, de 13 de marzo, por la que se regula la Conferencia para Asuntos Relacionados con las Comunidades Europeas.
- Ley Orgánica 1/2000, de 7 de enero, de modificación de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional.
- Reglamento interno y de funcionamiento de la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado, de 7 de julio de 1987 (no publicado).
- Reglamento interno y de funcionamiento de la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado, de 12 de noviembre de 2007 (no publicado).
- Reglamento de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado, de 16 de abril de 2007.

E. JURISPRUDENCIA

STC 31/2010, FF.JJ. 2.º, 13.º, 65.º, 86.º, 92.º, 110.º, 111.º, 115.º, 116.º y 117.º

STC 137/2010, FF.JJ. 10.º y 11.º

STC 138/2010, FJ 2º.

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALBERTÍ ROVIRA, Enoch: «¿Pueden los Estatutos suplir el déficit constitucional relativo a la previsión de relaciones intergubernamentales? (Las relaciones de las comunidades autónomas con el Estado, las demás comunidades y la Unión Europea en las reformas actuales de los Estatutos de autonomía)», en RUIZ-RICO, G. (Coord.): *La reforma de los Estatutos de Autonomía. Actas del IV Congreso Nacional de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Universidad de Jaén/ Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, págs. 713-736.

BELLO PAREDES, Santiago, y MEDINA ARNÁIZ, Teresa: «Castilla y León», en *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 19 (2009) (monográfico dedicado a «Las relaciones de colaboración en los nuevos Estatutos de Autonomía», coordinado por García Morales, María Jesús), págs. 247-312.

CALAFELL FERRÀ, Vicente Juan: «Islas Baleares», en *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 19 (2009) (monográfico dedicado a «Las relaciones de colaboración en los nuevos Estatutos de Autonomía», coordinado por GARCÍA MORALES, María Jesús), págs. 115-145.

CARMONA CONTRERAS, Ana María: «Andalucía», en *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 19 (2009) (monográfico dedicado a «Las relaciones de colaboración en los nuevos Estatutos de Autonomía», coordinado por GARCÍA MORALES, María Jesús), págs. 357-426.

CORRETJA TORRENS, Mercè, y PÉREZ VELASCO, María del Mar: «Cataluña», en *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 19 (2009) (monográfico dedicado a «Las relaciones

de colaboración en los nuevos Estatutos de Autonomía», coordinado por GARCÍA MORALES, María Jesús), págs. 67-113.

CRUZ VILLALÓN, Pedro: «La reforma del Estado de las Autonomías», en *Revista de Estudis Federals i Autonòmics*, núm. 2 (2006), págs. 77-99.

DE PEDRO BONET, Xavier: «Aragón», en *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 19 (2009), págs. 201-240.

GARCÍA MORALES, María Jesús: «La colaboración a examen. Retos y riesgos de las relaciones intergubernamentales en el Estado autonómico», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 86 (2009), I, págs. 65-117.

—: «Los nuevos Estatutos de autonomía y las relaciones de colaboración. Un nuevo escenario, ¿una nueva etapa?», en *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 19 (2009) (monográfico dedicado a «Las relaciones de colaboración en los nuevos Estatutos de Autonomía»), coordinado por GARCÍA MORALES, María Jesús), II, págs. 417-420.

LÓPEZ BENÍTEZ, Mariano: «Las relaciones institucionales de la comunidad autónoma con el Estado», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, M. (Dirs.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Cívitas, Madrid, 2009, págs. 1159-1208.

RIDAURA MARTÍNEZ, María Josefa: «Comunidad Valenciana», en *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 19 (2009) (monográfico dedicado a «Las relaciones de colaboración en los nuevos Estatutos de Autonomía»), coordinado por GARCÍA MORALES, María Jesús), págs. 23-63.

—: «Comisiones bilaterales de cooperación y nuevos Estatutos de autonomía», en GARCÍA ROCA, J., y ALBERTÍ ROVIRA, E. (Coord.): *Treinta años de Constitución*, Valencia, 2010, págs. 255-274.

ROIG MOLÉS, Eduard: «La reforma del Estado de las autonomías: ¿ruptura o consolidación del modelo constitucional de 1978?», en *Revista d'Estudis Federals i Autonòmics*, núm. 3 (2006), págs. 149-185.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN B. LA COLABORACIÓN VERTICAL EN EL ESTADO AUTONÓMICO ANTES DE LAS REFORMAS ESTATUTARIAS: LA BILATERALIDAD NO ES ALGO NUEVO. C. LA COLABORACIÓN VERTICAL EN LOS NUEVOS ESTATUTOS: LAS COMISIONES BILATERALES ESTATUTARIAS. D. LA NUEVA COMISIÓN BILATERAL DE COOPERACIÓN JUNTA DE ANDALUCÍA-ESTADO. I. La regulación estatutaria de la Comisión Bilateral de Cooperación. 1. Marco general y permanente de relación entre ambos gobiernos. 2. Apuesta clara por garantizar un amplio ámbito de actuación. a) Un listado de ámbitos extenso y abierto en el art. 220 EAAAnd. b) Los ámbitos de actuación de la Comisión Bilateral más allá de art. 220 EAAAnd y la bilateralidad en el Estatuto más allá de los ámbitos de la Comisión Bilateral. 3. Composición, organización y funcionamiento: novedades. II. La actividad práctica de la Comisión Bilateral de Cooperación de la Junta de Andalucía-Estado: ¿Más bilateralidad?

A. INTRODUCCIÓN

El nuevo Estatuto andaluz regula en su art. 220 el instrumento bilateral por excelencia entre la Comunidad Autónoma y el poder central: la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado. La decisión de llevar al Estatuto de Autonomía las comisiones bilaterales de cooperación entre la Comunidad Autónoma y el Estado ha sido una de las apuestas más destacadas y también una de las más controvertidas. La aparición en el Estatuto catalán de 2006 de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado –con una prolija y extensa regulación– se ha impugnado ante el Tribunal Constitucional y ha abierto un debate no sólo sobre la idoneidad de su encaje en el Estatuto de Autonomía, sino también sobre los límites de la bilateralidad en el Estado autonómico. Sin embargo, la bilateralidad no es algo nuevo en nuestro sistema, ni las comisiones bilaterales son una creación de los nuevos Estatutos. La regulación de la nueva Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado es una de las más detalladas y extensas. Esa nueva regulación da rango estatutario a la Comisión Bilateral andaluza y plantea hasta qué punto ello va a representar un antes y un después en las relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado y, sobre todo, qué va a representar esa suma de nuevas bilateralidades en el conjunto de las relaciones cooperativas. ¹

B. LA COLABORACIÓN VERTICAL EN EL ESTADO AUTONÓMICO ANTES DE LAS REFORMAS ESTATUTARIAS: LA BILATERALIDAD NO ES ALGO NUEVO

Las comisiones bilaterales de cooperación son una peculiaridad de nuestro sistema, cuyo origen se encuentra en nuestro singular proceso de descentralización. La cooperación en el Estado autonómico no sólo se inicia y se desarrolla casi exclusivamente en su dimensión vertical (Estado-comunidades autónomas), sino que, además, ese despliegue se realiza en clave bilateral y multilateral desde el principio, a ²

diferencia de los países con un nivel de descentralización similar de nuestro entorno, donde los instrumentos más habituales son de carácter multilateral.

- 3 Las comisiones bilaterales surgen desde su inicio ligadas principalmente al proceso de traspaso de competencias del poder central a las comunidades autónomas. Los primeros Estatutos previeron comisiones mixtas de transferencias entre la Administración del Estado y cada comunidad, a las que corresponde adoptar los acuerdos de traspasos. Junto a ellas, surgieron las comisiones bilaterales como un foro de ámbito general donde se discutían temas de interés para ambas partes y, particularmente, se impulsaba la negociación de traspasos que sólo la Comisión Mixta de Transferencias puede acordar.
- 4 La irrupción de las comisiones bilaterales se produjo generalmente sin previsión normativa alguna, salvo en el caso de la Junta de Cooperación Navarra-Estado prevista por la LORAFNA, en su redacción inicial de 1982, para resolver «todas las discrepancias» que se susciten entre ambas instancias con motivo de la aplicación de la norma estatutaria (art. 69). La Comisión Bilateral de Cooperación entre la Administración General del Estado y la Comunidad de Andalucía fue la quinta comisión bilateral que se creó en España, en 1987, tras la Junta de Cooperación en 1984 y las comisiones bilaterales con Cataluña, Galicia y País Vasco en 1986¹. En ese momento inicial del Estado autonómico aparece ya la dualidad bilateralidad-multilateralidad, pues las comisiones bilaterales surgieron en paralelo a la creación de las primeras conferencias sectoriales, tales como el Consejo de Política Fiscal y Financiera (1981) y las conferencias sectoriales de Agricultura (1982), Turismo (1984), Consumo, Salud o Vivienda (1987). Además, dichas comisiones bilaterales se crearon como foros de ámbito general que han convivido con comisiones bilaterales específicas: en materia tributaria, con las comunidades autónomas de financiación especial (País Vasco y Navarra), las Juntas de Seguridad con las comunidades autónomas con cuerpos de policía propios (País Vasco, Cataluña y Navarra), comisiones bilaterales en asuntos europeos (País Vasco, Cataluña y Canarias), comisiones bilaterales en materia de inmigración (Cataluña y Canarias) y órganos bilaterales en materia de turismo y energía (Islas Baleares).
- 5 El binomio multilateralidad y bilateralidad de nuevo aparece claramente en los II Acuerdos autonómicos, de 28 de febrero de 1992. Junto a la primera parte, dedicada a la ampliación de las competencias de las comunidades autónomas del art. 143 CE, la segunda parte de dichos acuerdos se dedica al desarrollo del principio de cooperación con una clara apuesta por las conferencias sectoriales y por las comisiones bilaterales como complemento de las primeras para atender a los asuntos específicos de cada Comunidad².
- 6 Como se ha indicado, las comisiones bilaterales, al igual que las conferencias sectoriales, surgen de forma espontánea sin norma jurídica previa. La Constitución española no contempla los instrumentos cooperativos verticales, ni los Estatutos de

¹ Sobre estos datos, Ministerio de Administraciones Públicas, Conferencias sectoriales y comisiones bilaterales de cooperación. Informe anual 2002, Madrid, 2002.

² *II Acuerdos autonómicos, de 28 de febrero de 1992*, Ministerio de Administraciones Públicas, Madrid, 1992, pág. 38.

primera generación preveían disposiciones sobre tales instrumentos, salvo en el caso excepcional de Navarra ya mencionado. Sin embargo, el proceso de normativización de las comisiones bilaterales surgió pronto. Normalmente, el acuerdo de constitución de una comisión bilateral contenía la regulación de aspectos básicos de la misma, e incluso, en algunos casos, se optó por la aprobación de unas normas de funcionamiento.

A diferencia de las conferencias sectoriales, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, no reguló las comisiones bilaterales hasta su reforma en 1999 (art. 5.2). Dicha ley sólo dispone la composición intergubernamental de tales instrumentos (miembros de los respectivos gobiernos), así como la creación mediante un acuerdo que debe determinar los elementos más importantes de su régimen. La ley distingue las conferencias sectoriales y las comisiones bilaterales en función del ámbito material de las mismas: sectorial las primeras, y general las segundas. La distinción normativa de los instrumentos multilaterales y bilaterales, según el asunto sea de interés general o específico, aparece en los nuevos Estatutos (así, art. 219.2 EAAAnd). ⁷

El último paso en el proceso de progresiva normativización de las comisiones bilaterales antes de su recepción por buena parte de los nuevos Estatutos ha sido la reforma de la Ley Orgánica 1/2000, de 7 de enero, de reforma de Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, que permite ampliar el plazo de interposición de un recurso de inconstitucionalidad seis meses más si las partes intentan resolver el conflicto a través de la negociación política en el seno las comisiones bilaterales (art. 33.2 LOTC). ⁸

En términos de rendimiento, la actividad de las comisiones bilaterales no estatutarias resulta diversa entre ellas, pero puede afirmarse que han sido instrumentos con un funcionamiento irregular, donde se han abordado principalmente (en aquellas que se han reunido) la negociación de traspasos, los problemas específicos de una comunidad y la resolución del controversias al amparo del art. 33.2 LOTC. De hecho, en 2004, momento en el que inician las reformas estatutarias, la principal función de las comisiones bilaterales que se reunían era justamente la de resolución extraprocesal de conflictos³. Con ello, el mayor grado de intergubernamentalidad de las relaciones de colaboración en el Estado autonómico se ha producido a través de estas estructuras, y paradójicamente en situaciones de conflicto, pues las restantes relaciones cooperativas han sido sobre todo sectoriales e interdepartamentales (GARCÍA MORALES, M. J., 2009, I, pág. 77). ⁹

Específicamente, la Comisión Bilateral con Andalucía durante su etapa no estatutaria ha tenido una actividad no demasiado destacada, en la misma línea que la mayor parte de estos instrumentos. Un buen indicador de su actividad es su número de reuniones, así como la cadencia de las mismas: durante quince años, desde su constitución en 1987 hasta 2002, se reunió en siete ocasiones; asimismo, tras la primera reunión en 1997, no se volvió a reunir hasta 1992; entre 1992-2002 sólo consiguió convocarse en cinco años (1992, 1994, 1995, 1996 y 2 veces en 2002), lo que significa que se han producido largos periodos de inactividad. Dicha Comisión ha tratado temas relativos a traspasos, y ¹⁰

³ Al respecto, pueden consultarse los Informes del MAP: Conferencias sectoriales y comisiones bilaterales de cooperación. Informe anual 2002, así como el Informe sobre las Relaciones de colaboración Estado-comunidades autónomas 2004, pág. 60.

se ha dedicado básicamente a evitar la conflictividad ante el Tribunal Constitucional. De hecho, ha sido esta función la que ha hecho «revivir» y ha dotado de contenido a esta Comisión durante su etapa no estatutaria⁴.

C. LA COLABORACIÓN VERTICAL EN LOS NUEVOS ESTATUTOS: LAS COMISIONES BILATERALES ESTATUTARIAS

- 11 Todos los nuevos Estatutos han previsto un título relativo a las relaciones institucionales de la comunidad autónoma, pero sólo algunos de ellos han recogido las comisiones bilaterales de cooperación. Los instrumentos bilaterales se han regulado en los nuevos Estatutos por razones de índole muy diversa.
- 12 Por un lado, hay razones técnicas. Con los nuevos títulos sobre relaciones institucionales, los Estatutos han intentado suplir los déficits de la Constitución española y de los primeros textos estatutarios en este ámbito. Sin embargo, al realizarse las reformas estatutarias sin un proceso previo de reforma constitucional, surgen también los límites de los Estatutos para regular dichas relaciones. Los Estatutos no son la sede normativa adecuada para la regulación de los instrumentos multilaterales, en cuanto son normas que pueden regular las relaciones de la comunidad con el Estado, dentro del marco constitucional, pero excede su función abordar la regulación de las de carácter multilateral. Más allá de motivos técnicos, la decisión de llevar al Estatuto la comisión bilateral puede representar también una opción política de impulsar la bilateralidad y un tipo de instrumento que hasta el momento ha tenido una vida lánguida, pero también simplemente emular la creación de comisiones bilaterales estatutarias.
- 13 Es preciso constatar que no todos los nuevos Estatutos han optado por incorporar previsiones sobre la comisión bilateral de cooperación. El Estatuto de la Comunidad Valenciana no ha regulado este instrumento, ni tampoco lo ha hecho el Estatuto balear que, sin embargo, ha previsto «órganos de colaboración» para asuntos de interés común, básicamente con funciones de impulso de la cooperación, de intercambio de información y de regulación de conflictos (art. 117 EAIB). En estas comunidades autónomas, la decisión de no llevar al Estatuto la comisión bilateral no empece para que este instrumento pueda existir –como así sucede–, pero sin rango estatutario (RIDAURA MARTÍNEZ, M. J., 2009, pág. 48; CALAFELL FERRA, V. J., 2009, pág. 133).
- 14 Entre los nuevos Estatutos, el Estatuto catalán es el primero que contiene una apuesta clara por una regulación extensa y prolija de la Comisión Bilateral «marco general y permanente de relación de los gobiernos de las Generalitat y el Estado», donde destacan un amplio ámbito funcional garantizado estatutariamente, su composición paritaria, una presidencia ejercida alternativamente por turnos de un año, la existencia de un secretaría permanente y órganos de trabajo, la elaboración de una memoria anual, una cadencia de reuniones de al menos dos veces al año, así como la remisión a un reglamento interno adoptado por acuerdo de ambas partes (art. 183 EAC). La Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado prevista por el nuevo Estatuto

⁴ MAP, Conferencias sectoriales y comisiones bilaterales de cooperación. Informe anual 2002, Madrid, 2002, págs. 151 y 155.

andaluz (art. 220 EAAnd) se regula en términos muy similares, e incluso a veces idénticos, a la Comisión prevista por el texto catalán, como se examinará más adelante.

Otros nuevos Estatutos, como los de Aragón, Castilla y León, Navarra y Extremadura, han previsto comisiones bilaterales, pero con una regulación estatutaria más sucinta. Así, el Estatuto de Aragón habla de «instrumento principal de relación» entre ambas instancias, sin perjuicio de otros instrumentos bilaterales o multilaterales. Se le asignan funciones de impulso de la cooperación, prevención de conflictos y deliberación y propuesta sobre la elaboración de proyectos legislativos del Estado que afecten a competencias e intereses de Aragón. A diferencia de las comisiones bilaterales previstas por los textos catalán y andaluz, no se prevé un número mínimo de reuniones por año, sino tan sólo que la presidencia será rotativa por turnos de un año, así como la posibilidad de reunión plenaria a petición de las partes. Igualmente, hay una remisión a la autorregulación de la Comisión mediante un reglamento de régimen interno (art. 90 EAAR). Por su parte, la Comisión de Cooperación entre la Comunidad de Castilla y León y el Estado se constituye de nuevo como «marco permanente de cooperación», se garantiza estatutariamente su composición paritaria y un ámbito funcional muy similar al previsto en el Estatuto de Aragón. Asimismo, hay una remisión a un reglamento de organización y funcionamiento adoptado por las partes (art. 59 EACL). La LORAFNA, tras su reforma en 2010, prevé de nuevo la Junta de Cooperación de la Comunidad Foral de Navarra con el Estado, con un ámbito funcional más amplio que el inicialmente previsto en 1982, pues ya no sólo se erige para resolver discrepancias entre ambas instancias, sino también «correspondiéndole con carácter preferente» el impulso de actuaciones y planes conjuntos para el desarrollo de políticas comunes y el diseño de instrumentos de cooperación mutua (art. 69). En este Estatuto, no hay referencia a la organización y funcionamiento de este órgano. Por su parte, el nuevo Estatuto de Extremadura prevé la creación de una Comisión de Cooperación bilateral como marco permanente de relación, entre cuyas funciones se cuentan: establecer instrumentos de cooperación e información entre las partes, colaborar en los proyectos legislativos del Estado que afecten a la Comunidad, resolver conflictos entre las partes, así como cualquier otra función «de similar naturaleza» (art. 64). En este caso, el propio Estatuto remite a la autorregulación de las partes para fijar las normas de organización y funcionamiento de dicha Comisión.

15

El «aliento bilateral» constituye una destacada y controvertida característica de la reforma estatutaria catalana (CRUZ VILLALÓN, P., 2006, pág. 87), que ha puesto sobre la mesa la licitud o no de la norma estatutaria para regular dicho instrumento y cuáles deben ser los límites de la bilateralidad y de las comisiones bilaterales. Se trata, además, de una regulación impugnada ante el Tribunal Constitucional, en la que el alto Tribunal se ha enfrentado al anclaje estatutario del principio de bilateralidad, así como a la naturaleza y determinadas funciones asignadas a la Comisión Bilateral Generalitat-Estado⁵.

16

⁵ La bilateralidad se ha impugnado en el recurso de inconstitucionalidad del Grupo Popular, así como en los presentados por el Defensor del Pueblo y el Consejo de Gobierno de La Rioja. En estos dos últimos casos, el Tribunal Constitucional se ha remitido a la sentencia 31/2010 por lo que respecta a las impugnaciones formuladas por los recurrentes contra la bilateralidad y la Comisión Bilateral realizadas ya en la sentencia 31/2010, SSTC 137/2010 (FF.JJ. 10.º y 11.º) y 138/2010 (FJ 2.º).

- 17 Por un lado, el Constitucional ha declarado que el Estatuto «no es una sede normativa inadecuada» para regular el principio de bilateralidad (STC 31/2010, FF.JJ. 13.º y 111.º). La comisión bilateral, en cuanto articulación de dicho principio, puede ser objeto de regulación por el Estatuto de autonomía. Más allá del principio de bilateralidad y su concreción instrumental, los preceptos objeto de impugnación han sido los relativos a la naturaleza de la comisión bilateral, así como sus funciones. Valga adelantar, en los términos que más adelante se analizarán, que el Tribunal Constitucional ha salvado la constitucionalidad de los preceptos impugnados con una «interpretación de conformidad» que se explicita en los fundamentos jurídicos (STC FF.JJ. 110.º, 115.º, 116.º y 117.º). En tanto la inclusión de la Comisión Bilateral en el Estatuto catalán ha tenido un notable influjo en Estatutos posteriores, el alto Tribunal examina dicha Comisión, pero su sentencia plantea el impacto de la misma en otras comisiones que han seguido en mayor o menor medida la regulación catalana y, aunque el Tribunal no entra en la cuestión, recuerda «los efectos *erga omnes*» de su doctrina (art. 38.1 LOTC) [STC 31/2010, FJ 2.º].

D. LA NUEVA COMISIÓN BILATERAL DE COOPERACIÓN JUNTA DE ANDALUCÍA-ESTADO

I. La regulación estatutaria de la Comisión Bilateral de Cooperación

- 18 El Estatuto andaluz de 2007 ha previsto una Comisión Bilateral en términos muy similares (a veces, idénticos) a los del texto catalán. La figura de la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado prevista en el actual art. 220 EAAnd se encuentra ya en el Informe elevado por la Ponencia para la reforma del Estatuto de Autonomía, aunque con un ámbito de actuación mucho menos detallado que la finalmente aprobada⁶. Durante el debate en la Cámara autonómica, la regulación de la Comisión Bilateral se amplió notablemente, tanto en sus ámbitos como en aspectos de organización y funcionamiento, en una línea casi coincidente con la regulación de la Comisión Bilateral prevista por el Estatuto catalán⁷. La redacción que se aprobó por el Parlamento andaluz fue también aprobada por las Cortes Generales con ciertas modificaciones de redacción y de terminología introducidas en el Congreso de los Diputados, donde este instrumento pasó a denominarse Comisión Bilateral de Cooperación (en lugar de Comisión Bilateral), se matizó el tenor de algunos preceptos relativos a sus funciones, como se verá más adelante, y se suprimió un párrafo según el cual la calificación de interés general por la regulación de cualquier obra, servicio o adquisición requería la participación e informe previo de la Comunidad Autónoma de Andalucía o, en un caso, de la Comisión Bilateral, por encontrarse regulado ese supuesto ya en el texto estatutario (actual art. 56, apartados 8, 9 y 10 EAAnd)⁸. La decisión de llevar al Estatuto la Comisión Bilateral representa no sólo dar rango estatutario a un instrumento ya existente, sino también la traducción de una voluntad de potenciar dicha Comisión con un carácter intergubernamental muchos más acusado.

⁶ Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía, *BOPA* núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20976.

⁷ Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía, *BOPA* núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24295.

⁸ Enmienda del Grupo Socialista del Congreso *BOCG Congreso* núm. B-246-5, 30 de octubre de 2006, pág. 175.

1. Marco general y permanente de relación entre ambos gobiernos

Una prueba clara de este cambio de naturaleza se adivina en la evolución terminológica que se opera en el Estatuto. Durante su tramitación, sea como Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado, sea como la finalmente aprobada Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado, los sujetos de este órgano son el poder central y el Gobierno de la Comunidad, frente a la anterior Comisión Bilateral de Cooperación Administración General del Estado-Comunidad Autónoma de Andalucía. Este cambio terminológico resulta de especial trascendencia, pues la Comisión Bilateral pasa de ser un instrumento de cooperación interadministrativa a convertirse en un órgano de cooperación intergubernamental.

19

En coherencia con ese planteamiento, el Estatuto andaluz de 2007 define a la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado como «marco general y permanente de relación entre los gobiernos de la Junta de Andalucía y del Estado» (art. 220.1 EAAnd). Dicha mención se inscribe dentro de los principios de cooperación, colaboración, lealtad institucional y mutuo auxilio enunciados en el art. 219.1 EAAnd. La configuración de este instrumento como «marco general y permanente de relación» se halla ya en el Estatuto catalán. Ser un marco «general» no es una novedad estatutaria, pues la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, tras su reforma en 1999, configura justamente dichos instrumentos como órganos «de composición bilateral y ámbito general» (art. 5.1). Por su parte, la calificación como marco «permanente» pretende potenciar las nuevas comisiones bilaterales estatutarias y afirmar su carácter de instrumento de cooperación estable frente a las comisiones bilaterales anteriores, cuyo funcionamiento no ha sido regular, sino más bien esporádico, o incluso inexistente.

20

En la sentencia del Estatuto catalán, el Tribunal Constitucional ha precisado el alcance de la expresión «marco general y permanente». Por un lado, el alto Tribunal delimita quiénes son los sujetos de ese marco de relación: el Estado entendido como las instituciones centrales del Estado, y la Comunidad Autónoma como parte integrante del Estado en su globalidad. Dicha precisión viene motivada por la ambigüedad del término Estado en nuestro sistema que el propio Tribunal reconoce (STC 31/2010, FJ 110.º). A diferencia de otros países, donde las palabras *Bund* o Federación designan al poder central, en España, no hay una palabra específica, de modo que el término Estado sirve para designar tanto al poder central como al Estado en su conjunto. El Tribunal Constitucional insiste, al referirse a la Comisión Bilateral, en que dicho instrumento

21

se define como marco de relación entre el Gobierno de la Generalitat y el Gobierno del Estado, en ningún caso entre el Estado español y la Generalitat de Cataluña (STC 31/2010, FJ 115.º).

Más allá de la precisión respecto a los sujetos, el alto Tribunal interpreta que la Comisión Bilateral como «marco general y permanente» debe entenderse constitucional tanto por su contexto, como por su función. Respecto al primer extremo: la Comisión Bilateral es un instrumento de cooperación más de la Comunidad con el Estado, lo que implica negar su exclusividad como medio de relación. Con relación al segundo aspecto, el Tribunal Constitucional recurre a dos ideas constantes en su jurisprudencia: la voluntariedad de la cooperación y la indisponibilidad de las competencias a través de la misma para delimitar la función de este instrumento. La Comisión Bilateral es un

22

instrumento de cooperación voluntaria que, al igual que el resto de los instrumentos cooperativos, no puede alterar la distribución competencial, de modo que, con ello, el alto Tribunal cierra cualquier interpretación de la Comisión Bilateral como instancia de codecisión:

[...] la Comisión Bilateral Generalitat-Estado como «marco general y permanente de relación entre los gobiernos de la Generalitat y el Estado», no es contraria a la Constitución interpretada en el sentido de que no excluye otros marcos de relación, ni otorga a dicha Comisión función distinta de la de cooperación voluntaria en el ámbito de las competencias de ambos gobiernos, que son indisponibles (STC 31/2010, FJ 115.º).

- 23 En una línea similar a la del Estatuto catalán, el Estatuto andaluz de 2007 no sólo configura la Comisión Bilateral de Cooperación como «marco general y estable de relación» entre ambos gobiernos, sino que también especifica qué efectos tiene esa configuración. La Comisión Bilateral se erige como foro de «participación, información, colaboración y coordinación en el ejercicio de las respectivas competencias en los supuestos previstos en el apartado 2 de este artículo» [art. 220.1 a) EAAnd], así como para «el establecimiento de mecanismos de información y colaboración acerca de las respectivas políticas y asuntos de interés común» [art. 220.1 b) EAAnd].
- 24 De esos dos apartados, el primero experimentó modificaciones durante su tramitación parlamentaria en las Cortes Generales, donde se aprobó su redacción actual. La propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía aprobada por el Pleno del Parlamento andaluz preveía un apartado a) más similar al del Estatuto catalán: «participación, información, cooperación y coordinación *en el ejercicio de las competencias estatales que afecten a la autonomía de Andalucía*»⁹. La redacción finalmente aprobada del Estatuto andaluz introduce una bidireccionalidad de las facultades previstas tanto en competencias del Estado, como de la propia Comunidad y, asimismo, acota esa participación, información, colaboración y coordinación a los ámbitos previstos en el art. 220.2 EAAnd. Justamente, el hecho de que el Estatuto catalán sólo prevea dichas facultades respecto a competencias estatales se ha impugnado ante el Tribunal Constitucional, que ha salvado la constitucionalidad de dicha previsión al reconocer que ésta debe «limitarse a la típica facultad de estímulo e incentivación del ejercicio de una determinada competencia por quien es su exclusivo titular jurídico» (STC 31/2010, FJ 115.º).

2. Apuesta clara por garantizar un amplio ámbito de actuación

- 25 El nuevo Estatuto andaluz ha previsto una Comisión Bilateral de Cooperación con las funciones de «deliberar, hacer propuestas y, si procede, adoptar acuerdos en los casos establecidos expresamente por el presente Estatuto» y, en general, con relación a un listado de nueve ámbitos materiales de actuación muy variados y una cláusula residual que garantiza el tratamiento en la Comisión Bilateral de cualquier cuestión de interés para ambas partes (art. 220.2 EAAnd). Las funciones que se atribuyen a dicha Comisión son, en principio, deliberativas, y las decisiones que puedan adoptarse en su seno son acuerdos políticos que no vinculan a las partes más allá del compromiso que representan los acuerdos de ese cariz. La redacción del Estatuto andaluz en este punto es

⁹ Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía, BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24294, art. 216.1 a) de la Propuesta de reforma.

casi coincidente con la del Estatuto catalán, salvo en el matiz introducido en el art. 220.2 EAAnd, que acota las funciones de este órgano a los casos establecidos «expresamente» en el texto estatutario. Ese amplio marco de actuaciones debe entenderse referido a los asuntos de interés específico para los cuales se reserva el canal bilateral, mientras que los asuntos de interés general deben tener su sede en los foros multilaterales (art. 219.2 EAAnd). No obstante, puede no ser sencillo delimitar cuándo un tema es de interés sólo para la Comunidad (LÓPEZ BENÍTEZ, M., 2008, pág. 1162).

a) Un listado de ámbito extenso y abierto en el art. 220 EAAnd

Posiblemente, una de las peculiaridades del Estatuto andaluz radique en la extensión de los ámbitos materiales sobre los que se proyectan esas funciones. El Estatuto catalán ya contenía un amplio listado de ámbitos sobre los que la Comisión Bilateral puede actuar, pero el Estatuto de Andalucía lo supera, al añadir un supuesto más, concretamente en materia de régimen especial agrario [art. 220.2 j) EAAnd]. 26

En primer término, la Comisión Bilateral puede desempeñar las funciones previstas en materia de proyectos de ley que inciden singularmente sobre la distribución competencial entre ambas partes [art. 220.2 a) EAAnd]. Ese ámbito de actuación puede resultar de interés, pues permite estudiar por ambas partes una norma legislativa –debe entenderse que, dado que no hay aclaración, tanto del Estado como de la Comunidad Autónoma– en estado de proyecto. Con ello, puede resultar más fácil identificar posibles problemas competenciales en un estadio temprano y, eventualmente, resolverlos, pues la función de resolución extrajudicial que las Comisiones Bilaterales tienen asignada en el marco del art. 33.2 LOTC sólo permite negociar sobre normas ya aprobadas por los respectivos parlamentos, no sobre proyectos de ley, de modo que difícilmente se pueden tomar en consideración en ese momento los planteamientos competenciales de la otra parte. El Estatuto andaluz incide en que debe tratarse de proyectos legislativos que incidan «singularmente» sobre la distribución competencial del Estado y de la Junta, a fin de reservar sólo este canal para asuntos de interés específico y no sustraer un debate más amplio que debe residenciarse en foros multilaterales. 27

En segundo lugar, entre los ámbitos materiales de la Comisión Bilateral, el art. 220.2 b) prevé la programación de la política económica general del Gobierno del Estado en todo aquello que afecte, de nuevo, «singularmente a los intereses y competencias de las Comunidad Autónoma de Andalucía y sobre la aplicación y desarrollo de esta política». La participación en la actividad económica de la Junta aparece ya en el art. 222 EAAnd, aunque sin indicar a través de qué instrumentos. La Comisión Bilateral se configura como mecanismo a tal efecto en el art. 220.2 b) EAAnd, si bien con la acotación ya señalada relativa a la afectación «singularmente» a intereses y competencias de la Comunidad, cuya existencia no siempre resultará fácil de identificar en la práctica. 28

El impulso de medidas para mejorar la cooperación entre el Estado y la Comunidad Autónoma aparece como el tercero de los ámbitos de acción de la Comisión Bilateral [art. 220.2 c) EAAnd]. Se trata de un sector donde este instrumento puede desempeñar un relevante papel, permitiendo, bien con carácter previo a la reunión de un órgano multilateral, discutir y acercar posiciones, bien a posteriori, concretar la aplicación en cada comunidad de los acuerdos previstos en la conferencia sectorial correspondiente. 29

La Comisión Bilateral puede desplegar un papel también en la actividad convencional, tanto como foro desde el que se impulsen convenios específicos entre el Estado y la Comunidad, como en calidad de estructura orgánica desde la que se evalúe la dilatada actividad convencional vertical en la que participa la Junta de Andalucía.

- 30 El art. 220.2 d) EAAnd prevé también entre los ámbitos de la Comisión Bilateral «los conflictos competenciales planteados entre las dos partes y la propuesta, si procede, de medidas para su resolución». La resolución extrajudicial de conflictos competenciales en sentido amplio es una de las funciones que tienen asignadas las comisiones bilaterales no estatutarias. Con esa previsión estatutaria, una función prevista en las normas de funcionamiento de estos órganos ha recibido rango estatutario. El art. 33.2 LOTC asigna a las comisiones bilaterales la facultad de ser el cauce de actuaciones preventivas que eviten la formalización sólo de un recurso de inconstitucionalidad. Nada se dice de los conflictos de competencias en sentido estricto, pero nada obsta a que dichos instrumentos sean la sede de negociación política para desactivar tales controversias. El art. 220.2 d) EAAnd no especifica el tipo de norma que ocasiona el conflicto, ni su estadio (norma o proyecto). La función de resolución extrajudicial de controversias de las comisiones bilaterales será tanto más eficaz en la medida en que su intervención se produzca en estados previos a la aprobación de la norma en los términos ya indicados.
- 31 A la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado también se reservan la evaluación del funcionamiento de los mecanismos de cooperación entre la Comunidad y el Estado y la propuesta de mejora de los mismos [art. 220.2 e) EAAnd]. Se trata de un precepto reiterativo cuya finalidad podría englobarse en el art. 220.2 c) EAAnd. En este apartado se habla de impulso de las medidas adecuadas para mejorar la colaboración. Ese impulso puede comprender tanto nuevas acciones, como la evaluación de las ya existentes. En cualquier caso, la mención de la evaluación del funcionamiento de los instrumentos existentes resulta relevante porque justamente este tema constituye una *terra incognita* del panorama cooperativo. Sin embargo, resulta básico saber qué instrumentos funcionan y cuáles no, a fin de identificar qué líneas de cooperación se quieren mantener, suprimir o abrir.
- 32 El nuevo Estatuto andaluz asigna a la Comisión Bilateral
- la propuesta de la relación de organismos económicos, instituciones financieras y empresas públicas del Estado en los que la Comunidad Autónoma pueda designar representantes y las modalidades y las formas de representación de esta representación [art. 220.2 f) EAAnd].
- 33 En este supuesto, la Comisión Bilateral se erige en un instrumento no tanto de cooperación, como de participación institucional de la Comunidad en órganos del Estado que prevé el Estatuto (art. 87 EAAnd).
- 34 El art. 220.2 EAAnd, en sus apartados g) y h), asigna también a la Comisión Bilateral el seguimiento de la política europea para garantizar la efectividad de la participación de la Comunidad Autónoma en tales asuntos, así como de la acción exterior del Estado que afecte a competencias de la Comunidad. La bilateralidad en asuntos europeos no es una novedad del Estatuto. La Ley 2/1997, de 13 de marzo, por la que se regula la Confe-

rencia para asuntos relacionados con las Comunidades Europeas previó la posible existencia de comisiones bilaterales específicas para el tratamiento de asuntos comunitarios europeos (disposición adicional primera). Dicha posibilidad se prevé para cualquier comunidad, pero en la práctica sólo se han constituido tres comisiones bilaterales de este tipo (con País Vasco, Cataluña y Canarias), cuya vida ha sido más bien lánguida en términos generales. La nueva Comisión Bilateral estatutaria, siguiendo al Estatuto catalán, ha absorbido el ámbito de actuación que en la etapa anterior correspondía a una Comisión Bilateral específica y distinta de la de ámbito general. Más novedosa resulta la previsión que sitúa el seguimiento de la acción exterior del Estado si existe afectación de competencias autonómicas entre los ámbitos de la nueva Comisión Bilateral.

El amplio listado de ámbitos de actuación de la Comisión Bilateral no es, además, un 35
elenco cerrado. El art. 220.2 h) EAAnd contiene una cláusula residual que asigna a la Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado cuantas cuestiones de interés común «establezcan las leyes o planteen las partes». Se trata, pues, de un cajón de sastre que garantiza a la Comisión Bilateral el entender de supuestos no contemplados en el texto estatutario. Dicha cláusula refleja el carácter de foro general, inespecífico, sin adscripción sectorial, con que se prevé este tipo de instrumentos. Sin embargo, esa cláusula residual desactiva en parte el intento del Estatuto andaluz de acotar los ámbitos de la Comisión Bilateral, pues, como se ha visto, la posibilidad de someter a la Comisión Bilateral cualquier cuestión de interés común confiere una potencialidad a este instrumento que va más allá de los casos «expresamente» establecidos en el Estatuto, un matiz que se introdujo durante la tramitación en el Congreso de los Diputados de la Propuesta de Estatuto andaluz, para acotar la bilateralidad.

Una cláusula residual de este tipo debería haberse ubicado como el último apartado 36
del art. 220.2 EAAnd, pues resulta más lógico abrir un cajón de sastre una vez enunciados los ámbitos específicos. Sin embargo, con el art. 220.2 j) EAAnd se añadió un ámbito más relativo a la modificación del régimen especial agrario respecto a Andalucía y a los aspectos que afecten directamente al empleo rural. Pocos ámbitos de acción de la Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado resultan un asunto de interés específico para la Comunidad (presupuesto para acudir a los canales bilaterales –art. 219.2 EAAnd–) tan claro como el previsto en materia de régimen especial agrario y empleo rural¹⁰.

Como se ha visto, el Estatuto andaluz dispone una regulación de la Comisión 37
Bilateral casi coincidente con la del texto catalán. El amplio espacio de actuación que se confiere a dicho instrumento ha sido respaldado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia sobre el Estatuto de Cataluña. Los recurrentes sólo habían impugnado tres

¹⁰ Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía, BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24295: El art. 216.2 j) de la Propuesta preveía: «La modificación del régimen especial agrario y los aspectos que afecten al empleo agrario y la determinación, cuantificación y distribución de los fondos dirigidos al empleo rural». Durante la tramitación en el Congreso de los Diputados se acotó especialmente la singular afectación a Andalucía con la redacción finalmente aprobada: «La modificación del régimen especial agrario *en su proyección en Andalucía, así* como los aspectos que afecten *directamente* al empleo *rural* y la determinación, cuantificación y distribución de los fondos dirigidos al *mismo*». Enmienda del Grupo Socialista del Congreso. BOCG Congreso núm. B-246-5, 30 de octubre de 2006, pág. 175.

ámbitos: la actuación en proyectos de ley que afecten singularmente por motivos competenciales a la Comunidad y al Estado, la prevista en materia de programación de la política económica general del Gobierno estatal, así como la propuesta de relación de organismos económicos, instituciones financieras y empresas públicas estatales en los que la Comunidad puede designar representantes. Pese a las afirmaciones de los recurrentes, que entendían que tales ámbitos son competencia del Estado, el alto Tribunal considera que, en atención a la naturaleza de las funciones de la Comisión Bilateral esencialmente deliberativas en los términos ya vistos, este instrumento lleva a cabo en dichos supuestos

una labor participativa y colaboradora que permite la concertación de las respectivas competencias del Estado y de la Generalitat, sin que las decisiones o acuerdos que, en su caso, pueda adoptar la Comisión Bilateral, en tanto que órgano de cooperación, puedan en modo alguno impedir el libre y pleno ejercicio por el Estado de sus propias competencias ni, en consecuencia, sustituir, vincular o dejar sin efecto las decisiones que le corresponda adoptar (STC 31/2010, FJ 116.º).

b) Los ámbitos de actuación de la Comisión Bilateral más allá de art. 220 EAAnd y la bilateralidad en el Estatuto más allá de los ámbitos de la Comisión Bilateral.

38 Más allá de los ámbitos contemplados en el art. 220.2 EAAnd, el nuevo Estatuto andaluz ha previsto supuestos sectoriales donde expresamente se confiere un papel a la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado. Por un lado, se asignan a la Comisión Bilateral las funciones de emisión de *informes*. En unos casos, el informe es previo, tal como se dispone en la determinación de la ubicación de infraestructuras y equipamientos de titularidad estatal de Andalucía (art. 56.9 EAAnd). Este mismo informe se encuentra en el Estatuto catalán (art. 149.2 EAC), sin que el alto Tribunal haya apreciado problemas de constitucionalidad, al no condicionarse indebidamente competencias estatales (STC 31/2010, FJ 92.º) En otros supuestos, el informe de la Comisión Bilateral es preceptivo, como se prevé en la declaración y delimitación de espacios naturales dotados de un régimen de protección estatal (art. 57.4 EAAnd). También ese supuesto es plenamente coincidente con el del Estatuto catalán (art. 114.4 EAC), pero, a diferencia de otros casos, este supuesto no ha sido objeto de impugnación en el recurso con el Estatuto catalán.

39 Además de esa función de informar en estos casos, el nuevo Estatuto dispone que la autorización de nuevas modalidades de juego y apuestas de ámbito estatal, o bien la modificación de las existentes, precisa la *deliberación* de la Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado (art. 81 EAAnd). Idéntica previsión se halla en el Estatuto catalán (art. 141 EAC), sin que el Tribunal Constitucional haya visto en ello un condicionamiento ilegítimo de competencias estatales:

No cabe entender que la atribución competencial a favor de la Generalitat del apartado 2 desapodere al Estado de su competencia sobre las modalidades de juego y apuestas de ámbito estatal, ya que la previsión de que la autorización de nuevos juegos de ámbito nacional, o la modificación de los existentes, se examine por la comisión bilateral prevista en el título V no condiciona, en modo alguno, la decisión que haya de adoptar el Estado (STC 31/2010, FJ 96.º).

40 El Estatuto andaluz de 2007 asigna a la Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado un relevante papel en asuntos europeos. Dicho instrumento se erige como la

estructura orgánica ante la que el poder central debe motivar o exteriorizar la discrepancia con la posición determinante expresada por la Comunidad para la formación de la posición estatal¹¹. Una disposición similar contiene el Estatuto catalán en su disposición adicional segunda, aunque mucho más genérica, porque no aparece circunscrita sólo a asuntos europeos. Sobre la misma, el Tribunal Constitucional no ha visto objeciones de constitucionalidad, ni en el hecho de que sea el Estatuto la sede normativa de estas previsiones, ni en la existencia de un condicionamiento ilegítimo de competencias estatales, pues se trata de

[...] un mecanismo de colaboración en supuestos en los que resultan o pueden resultar especialmente afectados los intereses de la Comunidad Autónoma, sin que en modo alguno el Estado resulte vinculado en la decisión que deba adoptar en el ejercicio de sus competencias (STC 31/2010, FJ 117.º).

La bilateralidad en el nuevo Estatuto andaluz no se agota en la Comisión Bilateral de Cooperación. Hay otras estructuras bilaterales como la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales (art. 184 EAAnd). Y, además, hay una bilateralidad en el ejercicio de competencias que se articula a través de los instrumentos a los que se remite en múltiples casos el Título III relativo a las competencias, ya sea con la mención genérica de los mismos, entre los que se encuentra la Comisión Bilateral, ya sea mediante la emisión de informes por parte de la Comunidad¹² y singularmente a través de la previsión de técnicas bilaterales como son los convenios de colaboración¹³. 41

3. Composición, organización y funcionamiento: novedades

El Estatuto andaluz de 2007 no sólo regula la naturaleza, funciones y ámbitos de actuación de la Comisión Bilateral en el extenso art. 220, sino que también aborda aspectos relativos a su composición, organización y funcionamiento, en términos plenamente coincidentes con el texto catalán que en este punto no han sido impugnados. Se trata de una opción por llevar al Estatuto no sólo el instrumento y su ámbito funcional, sino aspectos organizativos, con un detalle que, por el momento, sólo presentan los Estatutos catalán y andaluz. 42

El nuevo Estatuto prevé que la composición de la Comisión Bilateral sea paritaria, a fin insistir en la posición de igualdad con la que actúan y concurren a esta Comisión ambas partes. Dicho precepto nada dice de la calidad de los miembros de la Comisión Bilateral; tan sólo dispone que estará integrada «por un número igual de representantes del Estado y de la Junta de Andalucía» (art. 220.3 EAAnd). El art. 220.1 EAAnd concibe la Comisión Bilateral como un marco general y permanente de relación entre 43

¹¹ Según el art. 231 EAAnd, en los casos de afectación de competencias exclusivas de la Comunidad o consecuencias financieras o administrativas derivadas de la propuesta europea de singular relevancia para Andalucía.

¹² Así, en procedimientos de autorización de instalaciones de producción y transporte de energía y de redes de abastecimiento que superen el territorio de Andalucía, o cuando la energía sea objeto de aprovechamiento fuera de este territorio (art. 49.3 EAAnd); para la calificación de un obra de interés general (art. 56.8 EAAnd), calificación de interés general de un aeropuerto (art. 64.5 EAAnd) o autorización de nuevas modalidades de juego (art. 81 EAAnd).

¹³ En actividades de inspección y sanción (art. 42.4 EAAnd); en materia de agua, (art. 50.2 EAAnd); en materia de obras calificadas de interés general (art. 56.8 EAAnd); o en materia de seguridad nuclear (art. 66.3 EAAnd).

«los gobiernos» de ambas instancias. El Estatuto andaluz configura a la Comisión Bilateral como un instrumento de cooperación claramente intergubernamental en los términos vistos.

- 44 La concreta composición de la Comisión Bilateral se ha determinado a través de los respectivos acuerdos del Consejo de Ministros y del Consejo de Gobierno de la Junta por los que se nombran los representantes de Administración General del Estado y del Gobierno autonómico en dicha Comisión. En total, constituyen la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado doce miembros. Dado que estos instrumentos son plataformas inespecíficas, de ámbito general, donde se pueden tratar temas muy diversos de interés específico para la Comunidad, su composición es sólo parcialmente permanente. Así, por parte del poder central, junto a los miembros permanentes (el Ministro de Política Territorial, que ostenta la representación por parte de la Administración General del Estado, los titulares de las secretarías de Estado de Cooperación Territorial y de Hacienda y Presupuestos, así como la Delegación del Gobierno en Andalucía) hay otros que varían en función de los temas que se han de tratar (miembros de otros ministerios cuyo rango mínimo será el de subsecretario)¹⁴. Por parte de la Junta, hay tres miembros permanentes (los titulares de las consejerías de Presidencia, de Gobernación y de Economía y Hacienda) y tres miembros más variables en función de los asuntos que se vayan a abordar (que designará el titular de la Consejería de Presidencia)¹⁵. A diferencia de los miembros de la Administración General del Estado, los de la Junta son siempre integrantes del Gobierno autonómico.
- 45 En coherencia con la paridad de la composición que se prevé para la Comisión Bilateral, el Estatuto andaluz también determina una presidencia rotatoria entre las dos partes, por turnos de un año. En los respectivos acuerdos de gobierno a través de los que se nombra a los miembros por parte de cada instancia de la Comisión Bilateral se especifica que la Presidencia recae en el ministro de Política Territorial por parte de la Administración General del Estado, y en el titular de la Consejería de Presidencia por parte de la Junta de Andalucía.
- 46 El nuevo Estatuto de Andalucía también contempla que la Comisión Bilateral disponga de una Secretaría Permanente. Se trata de un extremo relevante, pues si dicha Comisión se configura como marco *permanente* de relación entre ambos gobiernos, precisará de un órgano que prepare y dé continuidad a sus trabajos. Esa previsión no ha propiciado la creación de una nueva estructura organizativa interna, sino que la Secretaría Permanente de la Comisión Bilateral es desempeñada por el titular de la Dirección General de Cooperación Autonómica por parte de la Administración General del Estado, así como por el titular de la Secretaría de la Comisión Mixta de

¹⁴ Orden PRE/818(2007), de 28 de marzo, por la que se publica el Acuerdo de Consejo de Ministros por el que se designan los representantes de la Administración General del Estado en la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado, prevista en la Ley orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOE núm. 79, de 2 de 4 abril de 2007).

¹⁵ Acuerdo de 20 de marzo de 2007, del Consejo de Gobierno, por el que se procede a la designación de los representantes y de la Secretaría permanente de la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado, a que se refiere el art. 220 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOJA núm. 70, de 10 de abril de 2007).

Transferencias¹⁶. Junto a la Secretaría Permanente, el Estatuto también prevé la creación de órganos de apoyo al trabajo de la Comisión Bilateral, tales como subcomisiones o comités. A través de dichos órganos se consigue también una cierta especialización en el seno de un instrumento concebido como una plataforma inespecífica, no sectorial, que permite tratar temas muy diversos, pero que, sin esos órganos, raramente podrá dar respuesta a planteamientos normalmente especializados.

Un aspecto sumamente importante son los resultados la Comisión Bilateral, esto es, a qué acuerdos se llega y cuáles son sus principales productos. El art. 220.3 EAAnd prevé que dicho instrumento elabore una memoria anual que debe trasladarse al Gobierno del Estado, al Gobierno de la Junta de Andalucía y al Parlamento. Se trata de un extremo relevante, porque la actividad de las comisiones bilaterales y sus resultados han sido un ámbito opaco o muy poco conocido. Los acuerdos de las comisiones bilaterales no reciben publicidad en los medios oficiales, salvo los relativos al inicio de negociaciones o al resultado de las mismas en los procedimientos de resolución extrajudicial de controversias iniciados al amparo del art. 33.2 LOTC. Hasta el año 2002, el Ministerio de Administraciones Públicas ha elaborado informes sobre la actividad de estas comisiones. Pero desde entonces poco se sabe de su actividad y sus rendimientos. Por ello, el mandato estatutario de elaborar una memoria, además con carácter anual, aporta transparencia a un sector especialmente opaco de la actividad cooperativa. 47

También el nuevo Estatuto regula la frecuencia de las reuniones de la Comisión Bilateral: «en sesión plenaria al menos dos veces por año y siempre que lo solicite una de las partes» (art. 220. 4 EAAnd). Posiblemente, la intención de llevar esa cadencia de reuniones al Estatuto ha sido garantizar la reunión de este órgano, pues la ausencia de actividad (o de actividad relevante) constituía uno de los problemas de las comisiones bilaterales antes de su anclaje estatutario. Como se vio anteriormente, la propia Comisión Bilateral Administración General del Estado-Andalucía en su etapa no estatutaria se reunió a lo largo de doce años (entre 1987 y 2002) en siete ocasiones y sólo la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional con la introducción del mecanismo previsto en el art. 33.2 LOTC reavivó su funcionamiento. Cabe plantear si hubiera sido mejor no establecer en el texto del propio Estatuto una frecuencia mínima de reuniones por año, pues, a tenor de la experiencia previa, las comisiones bilaterales han tenido problemas para encontrar un ámbito de trabajo y tener un funcionamiento regular. Incluso parece más propio que estos extremos sean abordados por el reglamento de régimen interior de la Comisión, que por el propio texto estatutario. 48

El art. 220.5 EAAnd remite a un reglamento de régimen interior y de funcionamiento que debe aprobarse por ambas instancias. Esa forma de autorregulación que reconoce la igualdad en la que actúan las partes en la relación cooperativa se ha adoptado ya en el caso de la Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado, con fecha de 7 de julio de 1987, pero no ha recibido publicidad, al igual que tampoco han sido publicados en los medios oficiales los reglamentos de las comisiones bilaterales con Aragón y Castilla y León. El único reglamento de comisión bilateral estatutaria que ha sido publicado es el Reglamento de la Comisión Generalitat-Estado, de 16 de abril de 2007, que es la sede normativa donde deben disciplinarse los detalles de la composición, de la Presidencia, 49

¹⁶ Así consta en los acuerdos del Consejo de Ministros y del Consejo de Gobierno de la Junta, de nombramiento de los miembros de la Comisión Bilateral.

de la Secretaría Permanente, la fijación del orden del día, el régimen de la adopción de acuerdos, las actas, así como aspectos organizativos de la Comisión relativos a sus subcomisiones y órganos de apoyo.

II. La actividad práctica de la Comisión Bilateral de Cooperación de la Junta de Andalucía-Estado: ¿Más bilateralidad?

- 50 La extensión del precepto que regula la Comisión Bilateral representa una apuesta clara por garantizar con rango estatutario un amplio ámbito de actuación, pero un tema distinto es si dicha regulación puede implicar una extensión de la bilateralidad. Un Estado no puede funcionar sólo con instrumentos bilaterales. Se trata de evitar la existencia de privilegios autonómicos y, sobre todo, la huida hacia el debate bilateral, que haría imposible procedimientos de participación general en los foros previstos a tal efecto, como son las conferencias sectoriales. Las comisiones bilaterales siempre han sido plataformas inespecíficas en las que tratar cualquier cuestión de interés para ambas partes. Posiblemente, el amplísimo listado de ámbitos de acción que se asigna expresamente en los Estatutos catalán y andaluz a la Comisión Bilateral ha contribuido a erigir a la bilateralidad en una de las novedades de las reformas estatutarias.
- 51 Por el momento, la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado se ha reunido en cinco ocasiones bajo esta nueva etapa como Comisión Bilateral estatutaria. La primera reunión –y constitutiva– se celebró el 9 de abril de 2007, y en ella se presentó un Informe sobre las relaciones de colaboración entre la Administración General del Estado y la Junta de Andalucía, y se procedió a la constitución provisional de tres subcomisiones (la de Colaboración y Cooperación; la de Ordenación y Planificación de Traspasos de Funciones y Servicios, y la de Seguimiento Normativo, Prevención y Solución de Conflictos), así como de distintos grupos de trabajo. La segunda reunión tuvo lugar el 12 de noviembre de 2007, y en ella se aprobó el Reglamento de la Comisión Bilateral y se produjo un acuerdo con un importante eco mediático: el traspaso de la gestión de la cuenca andaluza del Guadalquivir. El 18 de septiembre de 2008 se llevó a cabo la tercera reunión, en la que se trató de alcanzar un acuerdo sobre la llamada «deuda histórica», de acuerdo con la disposición adicional segunda del nuevo Estatuto. La cuarta reunión fue el 16 de marzo de 2009, y en ella se alcanzó el acuerdo sobre la cuantificación de las asignaciones complementarias establecidas por la mencionada disposición adicional segunda del texto estatutario, cuya finalidad es la obtención, a través de los Presupuestos Generales del Estado, de una fuente excepcional de financiación con especificación de su destino, para afrontar las peculiares circunstancias socioeconómicas de Andalucía. En la quinta reunión, celebrada el 29 de marzo de 2011, el Gobierno del Estado y la Junta acordaron la firma de un convenio de encomienda por el que se encomienda al Ejecutivo andaluz la gestión transitoria durante seis meses en materia de recursos y aprovechamientos hidráulicos correspondientes a las aguas de la cuenca del Guadalquivir que discurren íntegramente por la Comunidad¹⁷. A través de este acuerdo se intentó salvar la inseguridad jurídica

¹⁷ Sobre la actividad de la Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado, puede consultarse la página web del Ministerio de Administraciones Públicas: http://www.mpt.es/areas/politica_autonomica/coop_bilateral_CCAA/comisiones_bilaterales/Andalucia.html. Por el momento, no consta la elaboración de la memoria anual de la Comisión Bilateral de Cooperación que prescribe el artículo 220.3 EAAnd.

que se abrió con la sentencia del Tribunal Constitucional sobre el Guadalquivir, que deja en el aire los últimos años de gestión del río por parte del Gobierno autonómico¹⁸.

Un primer balance de la actividad de la Comisión Bilateral de Cooperación estatutaria arroja que, en sus tres primeros años de vida, sólo en 2007 se ha reunido dos veces. En el resto de los casos, por el momento, la *ratio* es de una reunión por año. De este modo, queda lejos de cumplirse la previsión estatutaria conforme a la cual dicha Comisión se reunirá «al menos dos veces al año» en sesión plenaria (art. 220.3 EAAnd). Con relación a los ámbitos de acción, los primeros años han estado marcados por la constitución de la nueva Comisión, su organización interna y su dotación de un reglamento interno. El de la gestión de la cuenca andaluza representa un nuevo traspaso de gran relevancia política, pero la anterior Comisión Bilateral ya había sido un foro donde se desbloquearon otros traspasos. Con relación a la gestión del Guadalquivir, más novedoso resulta que un órgano bilateral sea al foro donde se ha negociado el acuerdo político que pretende cerrar provisionalmente la situación creada por la sentencia del Tribunal Constitucional sobre la gestión de dicho río. La cuantificación de las asignaciones complementarias en desarrollo de las previsiones estatutarias es un buen ejemplo de asunto de interés específico para la Comunidad. La nueva Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía mantiene también la función de resolución preventiva de conflictos, ámbito en el que resulta particularmente activa (CARMONA CONTRERAS, A. M., 2009, págs. 186-188). Dicha Comisión dispone de un marco jurídico nuevo, pero la praxis cooperativa por el momento no permite constatar actuaciones ni dinámicas radicalmente distintas de las de la Comisión Bilateral previa no estatutaria. 52

En el contexto de las nuevas comisiones bilaterales estatutarias, cada una de ellas presenta ritmos y funcionamientos propios. Hasta el momento, la Comisión Bilateral Generalitat-Estado, con siete reuniones, ha sido la más activa. Las otras nuevas comisiones bilaterales han tenido un número reuniones inferior: la constituida con Aragón ha celebrado tres reuniones, la Comisión con Castilla y León, dos reuniones y las nuevas Comisiones Bilaterales con Navarra y Extremadura deben todavía iniciar su andadura como Comisiones con rango estatutario. En todos estos casos, las comisiones bilaterales estatutarias han concentrado buena parte de sus tareas claramente en la negociación de nuevos traspasos. La Comisión Bilateral Generalitat-Estado ha iniciado líneas de trabajo distintas, tanto en la prevención de conflictos en estadios previos a la aprobación de la norma, como en el intercambio de información periódica sobre el número de convenios o sobre la asistencia a conferencias sectoriales¹⁹. 53

¹⁸ Véase *supra* el comentario al art. 51.

¹⁹ Sobre la actividad de la Comisión Bilateral, puede consultarse la Memoria anual 2007-2008, disponible en la página web del Ministerio de Administraciones Públicas: http://www.mpt.es/areas/politica_autonomica/coop_bilateral_CCAA/comisiones_bilaterales/Catalunya.ht ml. Asimismo, sobre la actividad práctica de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado, véase CORREJIA TORRENS, M., y PÉREZ VELASCO, M. M., 2009, págs. 83-87; sobre la Comisión Bilateral Aragón-Estado, DE PEDRO BONET, X., 2009, pág. 226; sobre la Comisión de Cooperación Castilla y León-Estado, BELLO PAREDES, S., y MEDINA ARNÁIZ, T., 2009, págs. 283-284. Un tratamiento transversal de las comisiones bilaterales estatutarias, en RIDAURA MARTÍNEZ, M. J., 2010, págs. 255-274, y GARCÍA MORALES, M. J., 2009, II, págs. 384-396.

- 54 Pese a su inclusión en el bloque de la constitucionalidad, las comisiones bilaterales estatutarias pueden topar de nuevo con dificultades en la práctica para encontrar un ámbito propio de trabajo. Los nuevos Estatutos han apostado en su gran mayoría por comisiones bilaterales estatutarias, pero más allá de la actividad y del impulso político que se desee dar a cada una de ellas, las consecuencias de esa apuesta no está en los respectivos Estatutos, sino en la suma de bilateralidades. El canal bilateral se prevé como «un dispositivo de seguridad», una garantía en caso de funcionamiento deficiente de los foros multilaterales, o en el caso de que éstos no existan (ALBERTÍ ROVIRA, E., 2006, pág. 722; ROIG MOLÉS, E., 2006, pág. 171). Sin embargo, la generalización de la bilateralidad diluye la idea de lo bilateral y subraya de nuevo la importancia de los instrumentos multilaterales. Las comisiones bilaterales estatutarias buscan su espacio y deben todavía perfilar en esta nueva etapa su ámbito de trabajo y su papel en el conjunto de los instrumentos de cooperación en el Estado autonómico, y especialmente su complementariedad con las conferencias sectoriales multilaterales.

Artículo 221. Instrumentos de colaboración

1. La Junta de Andalucía colaborará con el Estado mediante órganos y procedimientos multilaterales en los asuntos de interés común.

2. El Consejo de Gobierno y el Gobierno central, en el ámbito de sus correspondientes competencias, podrán suscribir instrumentos de colaboración adecuados al cumplimiento de objetivos de interés común.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20977])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21088]).

Artículo 190. Instrumentos de colaboración

1. La Junta de Andalucía colaborará con el Estado mediante órganos y procedimientos multilaterales en los asuntos de interés común.

2. El Consejo de Gobierno y el Gobierno central, en el ámbito de sus correspondientes competencias, podrán suscribir instrumentos de colaboración adecuados al cumplimiento de objetivos de interés común.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23704]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23940]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24295]).

Artículo 217. Instrumentos de colaboración

1. La Junta de Andalucía colaborará con el Estado mediante órganos y procedimientos multilaterales en los asuntos de interés común.

2. El Consejo de Gobierno y el Gobierno central, en el ámbito de sus correspondientes competencias, podrán suscribir instrumentos de colaboración adecuados al cumplimiento de objetivos de interés común.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 42]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 241]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 294]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 140]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 175); Aragón (art. 88.2 y 88.6); Extremadura (art. 62); Baleares (art. 117); Castilla y León (art. 57.2).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, tras su modificación por la Ley 4/1999, de 13 de enero.

- Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía.
- Reglamento interno aprobado por la IV Conferencia de Presidentes, de 14 de diciembre de 2009.
- Reglamento interno y de funcionamiento de la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado, de 7 de julio de 1987 (no publicado).
- Reglamento interno y de funcionamiento de la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado, de 12 de noviembre de 2007 (no publicado).

E. JURISPRUDENCIA

STC 76/1983, FJ 18.º
STC 96/1983, FF.JJ. 13.º y 18.º
STC 146/1992, FF.JJ. 4.º, 16.º
STC 68/1996, FJ 10.º
STC 194/2004, FF.JJ. 9.º y 14.º
STC 31/2010, FF.JJ. 13.º, 112.º, 131.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALBERTÍ ROVIRA, Enoch: «El interés general y las comunidades autónomas en la Constitución», en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 18-19 (1983), págs. 111-122.

—: «Relaciones entre administraciones públicas», en LEGUINA VILLA, J., y SÁNCHEZ MORÓN, M. (Dir.): *Comentarios a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común*, Tecnos, Madrid, 1993, págs. 41-70.

BOCANEGRA SIERRA, Raúl y HUERGO LORA, Alejandro: *La Conferencia de Presidentes*, Iustel, Madrid, 2005.

CARMONA CONTRERAS, Ana M.^a: «Andalucía», en *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 19 (2009) (monográfico dedicado a «Las relaciones de colaboración en los nuevos Estatutos de Autonomía», coordinado por GARCÍA MORALES, María Jesús), págs. 153-200.

DUQUE VILLANUEVA, Juan Carlos: «Las conferencias sectoriales», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 27 (2007), págs. 113-153.

FERNÁNDEZ ALLES, José Joaquín: «Las relaciones intergubernamentales en el nuevo Estatuto de Andalucía», en *Revista de Derecho Político*, núm. 70 (2007), págs. 181-221.

GARCÍA MORALES, María Jesús: «Convenios entre el Estado y las comunidades autónomas y entre comunidades autónomas», en TORNOS MAS, J. (Dir.): *Informe Comunidades Autónomas, 2009*, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2010, págs. 175-190.

—: «La colaboración a examen. Retos y riesgos de las relaciones intergubernamentales en el Estado autonómico», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 86 (2009), págs. 65-117.

—: «Los nuevos Estatutos de autonomía y las relaciones de colaboración. Un nuevo escenario, ¿una nueva etapa?», en *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 19 (2009) (monográfico dedicado a «Las relaciones de colaboración en los nuevos Estatutos de Autonomía», coordinado por GARCÍA MORALES, María Jesús), II, págs. 357-426.

—: «Relaciones de colaboración con las comunidades 2008», en TORNOS MAS, J. (Dir.): *Informe Comunidades Autónomas*, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2009, págs. 167-183.

—: «Les relacions Generalitat-Estat en el nou Estatut d'Autonomia», en BORRELL MESTRE, J., CAMPS ROVIRA, J., y SIEIRA MÍNGUEZ, J. M. (Coord.): *Autonomia i Justícia, Consell Consultiu, CGPJ*, Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, Barcelona, 2008, págs. 181-196.

HERNÁNDEZ LAFUENTE, Adolfo: «Técnicas y fórmulas de cooperación en el Estado autonómico», en HERNÁNDEZ LAFUENTE, A. (Coord.): *El funcionamiento del Estado autonómico*, MAP, INAP, Madrid, 1999, págs. 591-614.

LÓPEZ BENÍTEZ, Mariano: «Las relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma con el Estado», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, M. (Dirs.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Cívitas, Madrid, 2009, págs. 1159-1208.

MEDINA GUERRERO, Manuel: «El principio de cooperación como principio estructural del Estado autonómico: su incidencia en las relaciones competenciales entre el Estado y las comunidades autónomas», en TEROL BECERRA, M. J. (Coord.): *Relaciones con el Estado y otras comunidades autónomas. Cooperación, coordinación y conflicto*, Parlamento de Andalucía, Comares, Granada, 2005, págs. 5-23.

MUÑOZ MACHADO, Santiago: *Tratado de derecho administrativo y de derecho público general: La organización territorial del Estado. Las administraciones públicas* (vol. 3), Iustel, Madrid, 2009.

PEREA FLORENCIO, Vicente: «La práctica de la colaboración de la Comunidad Autónoma de Andalucía con el Estado y con otras comunidades autónomas», en TEROL BECERRA, M. J. (Coord.): *Relaciones con el Estado y otras comunidades autónomas. Cooperación, coordinación y conflicto*, Parlamento de Andalucía, Comares, Granada, 2005, págs. 27-59.

RIDAURA MARTÍNEZ, María Josefa: *Relaciones intergubernamentales: Estado-comunidades autónomas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.

TAJADURA TEJADA, Javier: *El principio de cooperación en el Estado autonómico*, Comares, Granada, 2010.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B EL TRATAMIENTO INSTRUMENTAL DE LA COOPERACIÓN CON EL ESTADO: MULTILATERALIDAD Y BILATERALIDAD EN «ASUNTOS DE INTERÉS COMÚN». C. LA REGULACIÓN ESTATUTARIA DE LOS INSTRUMENTOS BILATERALES Y EL RECONOCIMIENTO GENÉRICO DE LOS INSTRUMENTOS MULTILATERALES: I. La Conferencia de Presidentes. II. Las conferencias sectoriales. III. Los convenios. IV. Los consorcios. V. Los planes y programas conjuntos y otros instrumentos.

A. INTRODUCCIÓN

Tras la regulación de la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-¹ Estado, el art. 221 EAAnd ha previsto un precepto relativo a los instrumentos de colaboración con el Estado donde se remite a las técnicas multilaterales y bilaterales. Se trata de un precepto reiterativo, pues ya el art. 219.2 EAAnd, tras afirmar que las relaciones de la Comunidad con el Estado se fundamentan en la cooperación, colaboración, lealtad institucional y auxilio mutuo, se remite a los instrumentos bilaterales verticales «para los asuntos de interés específico», y a los procedimientos y órganos multilaterales con el Estado para «los asuntos de interés general». La referencia a los instrumentos en el art. 219.2 EAAnd también es más lógica desde el punto de vista sistemático, ya que los instrumentos articulan los principios que reconoce el párrafo primero, y la Comisión Bilateral regulada en el precepto subsiguiente (art. 220 EAAnd) es una técnica más dentro del variado instrumental existente para articular la cooperación con el Estado en la clave multilateral y bilateral que reconoce el art. 219.2 EAAnd. Además, es preciso destacar que el art. 221 EAAnd –en la misma línea que el art. 219.2 EAAnd– reconoce los instrumentos de relación sólo con el Estado en clave bilateral y multilateral. Sin embargo, los instrumentos bilaterales y multilaterales, que en nuestro sistema son sinónimo de relación vertical, son también posibles en la dimensión entre comunidades autónomas. El art. 221 EAAnd se refiere a los instrumentos con el Estado, pero esos mismos instrumentos pueden producirse en la dimensión horizontal. Dicha regulación estatutaria refleja la actual praxis cooperativa en el Estado autonómico marcada por la verticalidad, pero nada impide que esos mismos instrumentos se desarrollen entre comunidades autónomas.

B EL TRATAMIENTO INSTRUMENTAL DE LA COOPERACIÓN CON EL ESTADO: MULTILATERALIDAD Y BILATERALIDAD EN «ASUNTOS DE INTERÉS COMÚN»

El art. 221 EAAnd no especifica los instrumentos de cooperación vertical que² reconoce para articular la cooperación. Tan sólo se indica que los mecanismos multilaterales serán un canal de colaboración «en asuntos de interés común», mientras que las técnicas entre el Consejo de Gobierno y el Gobierno central –sin mencionar el término bilateralidad– se formalizarán para el «cumplimiento de los objetivos de interés común». En el art. 221.1 EAAnd aparece el criterio de «interés común», en lugar del de «interés general» que se utiliza en el art. 219.2 EAAnd. En cualquier caso, el

art. 221 EAAnd vuelve a emplear el criterio de la naturaleza del asunto en función del tipo de interés que se afecta para recurrir a instrumentos de carácter bilateral o multilateral. El concepto de interés es diferente del de competencia (LÓPEZ BENÍTEZ, M., 2009, pág. 1164). El Tribunal Constitucional ha venido identificando interés general con interés supraautonómico y reconoce que ese interés no sólo puede satisfacerse por el Estado, sino también por las comunidades autónomas, justamente mediante instrumentos de cooperación horizontales (STC 194/2004, FJ 16.º). En la relación Estado-comunidades autónomas –a la que hace referencia el art. 221.1 EAAnd–, el interés general debe entenderse como una «visión total» de dicha relación (ALBERTÍ ROVIRA, E., 1983, pág. 121), asuntos que afectan a todos y que por todos deben decidirse.

- 3 La formulación del Estatuto andaluz en el art. 221 EAAnd es muy similar a la del Estatuto catalán. A diferencia del texto andaluz, el Estatuto catalán sitúa en primer lugar la relación bilateral entre la Generalitat y el Estado, en el ámbito de las competencias respectivas, mediante convenios y «medios de colaboración que consideran adecuados para cumplir objetivo de interés común» (art. 175.1 EAC). La multilateralidad aparece a renglón seguido al reconocerse que la Generalitat colabora «también con el Estado mediante los órganos y los procedimientos multilaterales en los ámbitos y asuntos de interés común» (art. 175.2 EAC). Dicho precepto no ha sido objeto de impugnación en el recurso de inconstitucionalidad contra el Estatuto catalán presentado por el Grupo Popular, pero el alto Tribunal, en la sentencia 31/2010, ha utilizado dicha previsión para salvar la constitucionalidad de la referencia «El desarrollo del presente título corresponde a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales» (art. 201.3 EAC), que sí había sido recurrida, alegándose que representaba un sistema de codecisión en materia financiera, y convertía la competencia exclusiva del Estado en dicho ámbito en un competencia compartida que la privaba de sus facultades coordinadoras. El Tribunal Constitucional entiende que aquella previsión relativa a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales es constitucional, pues dicha referencia no puede quedar desconectada del art. 175.2 EAC, donde se reconocen los órganos y procedimientos multilaterales (STC 31/2010, FJ 131.º).
- 4 El resto de nuevos Estatutos optan por formulaciones diversas que reconocen de una forma y otra el recurso a los instrumentos multilaterales y bilaterales en la relación de la comunidad con el Estado. El Estatuto balear prevé como criterio para el recurso a uno u otro tipo de instrumentos el «interés específico» en los mecanismos bilaterales y el «interés general» para los procedimientos y órganos multilaterales (art. 117 EAIB), una formulación que coincide con la que emplea el propio Estatuto andaluz en el art. 219.2, pero que no se ha seguido en sus mismos términos en el art. 221.1 EAAnd, dedicado específicamente a los instrumentos. Por su parte, el Estatuto de Aragón, opta por identificar instrumentos y procedimientos bilaterales y multilaterales en los casos de «ámbitos y asuntos de interés común», en una formulación casi idéntica a la del Estatuto catalán (art. 88.1 y 6 EAAR). El Estatuto de Castilla y León prevé los mecanismos multilaterales o bilaterales «en función de la naturaleza de los asuntos y de los intereses que resulten afectados» (art. 58 EAEL).
- 5 Cabe destacar que el reconocimiento de los instrumentos no sólo se halla en el Título IX del nuevo Estatuto andaluz. Dichos mecanismos con el Estado, ya sean multilaterales y bilaterales, se hallan reconocidos en el nuevo texto no sólo como instrumentos de cooperación donde ambas partes ostentan competencias cuyo ejercicio

conciertan, sino también como instrumentos de participación de la Comunidad en competencias del Estado, en el Título III, relativo a las competencias¹. Los instrumentos multilaterales y bilaterales reconocidos en el art. 221 EAAAnd son, pues, mecanismos ambivalentes que, en unos casos, sirven para articular la cooperación y, en otros, la participación de la Comunidad con el Estado.

C. LA REGULACIÓN ESTATUTARIA DE LOS INSTRUMENTOS BILATERALES Y EL RECONOCIMIENTO GENÉRICO DE LOS INSTRUMENTOS MULTILATERALES

En ese marco, el nuevo Estatuto andaluz, como la mayoría de nuevos Estatutos, reconoce la multilateralidad, pero sólo regula instrumentos propios de la relación bilateral, tal como sucede con la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado (art. 220 EAAAnd) y con la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales (art. 184 EAAAnd). Los instrumentos multilaterales se reservan para ámbitos de interés común o general, pero los nuevos Estatutos ni definen qué debe entenderse por tal, ni regulan los instrumentos concretos (GARCÍA MORALES, M. J., 2009, II, 365-367). Esa autocontención de los nuevos Estatutos resulta plenamente justificada, pues la norma estatutaria no es la sede adecuada para abordar instrumentos multilaterales. El Estatuto de una Comunidad Autónoma puede regular instrumentos bilaterales, como ha señalado la sentencia del Estatuto de Cataluña (STC 31/2010 FJ 13.º, v. comentario al art. 220 EAAAnd), pero no sería la sede normativa adecuada para la regulación de instrumentos multilaterales que afectan a la relación del Estado con todas o la mayoría de las comunidades autónomas. El propio Tribunal ha reconocido que el Estado puede regular los instrumentos multilaterales en la sentencia sobre el proyecto de la LOAPA, al reconocer que «El legislador estatal ha podido, pues, dictar, el artículo en cuestión (el relativo a la regulación general de las conferencias sectoriales) [STC 76/1983, FJ 18.º]. Y es que el alto Tribunal rehúsa en su jurisprudencia precisar los concretos instrumentos de cooperación, declarando que:

No le corresponde determinar, ni tan siquiera sugerir, cuáles deban ser las técnicas y cauces precisos para dar curso a esta necesaria cooperación entre el Estado y las comunidades autónomas (STC 146/1992, FJ 4.º).

El Tribunal Constitucional ha remitido la elección de los concretos instrumentos cooperativos «al proceso político, disponiéndose de una amplia libertad de configuración en bloque de la constitucionalidad» (MEDINA GUERRERO, M., 2005, pág. 13). La regulación de dichos instrumentos Estado-comunidades autónomas se halla en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC), y su reforma mediante la Ley 4/1999, una ley básica aprobada con fundamento en el art. 149.1.18.ª CE (bases del régimen jurídico de las administraciones públicas). Allí, se contemplan como instrumentos de relación Estado-comunidades autónomas, multilaterales (las conferencias sectoriales y los planes y programas conjuntos), bilaterales (las

¹ Así, en materia de actividades de sanción e inspección (art. 42.4 EAAAnd), energía (art. 49.4 EAAAnd), agua (art. 50.2 EAAAnd), investigación, desarrollo e innovación (art. 54.3 EAAAnd), sanidad (art. 55.4 EAAAnd), obras públicas de interés general (art. 55.8 EAAAnd), menores [art. 61.3 b) EAAAnd], inmigración (art. 632.2 EAAAnd), función inspectora en el ámbito social (art. 63.2 EAAAnd), servicios ferroviarios (art. 64.8 EAAAnd), seguridad nuclear (art. 66.3 EAAAnd).

comisiones bilaterales de cooperación), e instrumentos ambivalentes que pueden ser suscritos multilateral o bilateralmente, como los convenios y los consorcios. La Ley andaluza 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, reconoce esos mismos instrumentos, hecha excepción de los planes y programas conjuntos (arts. 9-12). La legislación da reconocimiento a los instrumentos verticales más usuales, pero no todos las técnicas se contemplan en dicha normativa².

I. La Conferencia de Presidentes

- 8 El instrumento de cooperación intergubernamental al más alto nivel entre el Estado y las comunidades autónomas, la Conferencia de Presidentes, no se contempla en la ley. Dicha Conferencia se creó en 2004, y con su constitución se ha venido a suplir un importante vacío institucional en el Estado autonómico, ya que en los sistemas políticamente descentralizados de nuestro entorno existe una conferencia al más alto nivel donde se reúnen los representantes de los gobiernos de los entes subestatales. En España, la Conferencia de Presidentes es vertical. Si bien en Italia o en Bélgica, también sus homólogos tienen carácter vertical, en muchos países europeos con arraigadas experiencias descentralizadoras, dichas conferencias se reúnen sólo en el nivel horizontal, aunque como paso previo para un encuentro con el poder central.
- 9 La Comunidad Autónoma de Andalucía ha participado en todas las sesiones de la Conferencia de Presidentes, y su creación se ha valorado de una forma positiva³. Pese a su corta trayectoria y escasa institucionalización (sólo se ha reunido en cuatro ocasiones entre 2004-2010), la Conferencia de Presidentes tiene su regulación en un Reglamento interno aprobado por la IV Conferencia de Presidentes, de 14 de diciembre de 2009. Se erige como el máximo órgano de cooperación política entre el Gobierno de España y los gobiernos de las comunidades autónomas. La formulación de sus funciones es muy amplia y se reconduce a tres grandes líneas de actuación: primero, debatir las grandes directrices de las políticas públicas, sectoriales y territoriales de ámbito estatal, actuaciones de carácter estratégico y asuntos relevantes para el Estado autonómico; segundo, impulsar la cooperación vertical; y tercero, potenciar los trabajos de las conferencias sectoriales y otros órganos multilaterales. La Conferencia de Presidentes puede adoptar acuerdos (por unanimidad) y recomendaciones (por mayoría del presidente del Gobierno y dos tercios de presidentes autonómicos). Asimismo, se prevé que tenga un Comité preparatorio con una Secretaría permanente que aseguren la continuidad de los trabajos.
- 10 La Conferencia de Presidentes no se prevé por los nuevos Estatutos, pero su creación sí coincide con el momento en el que se inicia la primera oleada de reformas estatutarias, de modo que se trata de un nuevo actor en el panorama de las relaciones

² Sobre los instrumentos de cooperación vertical, puede consultarse diversos tratamientos, así ALBERTI ROVIRA, E., 1993, págs. 41-70; GARCÍA MORALES, M. J., 2009, I, págs. 65-117; MUÑOZ MACHADO, S., 2009, págs. 238-262; RIDAURA MARTÍNEZ, M. J., 2009, págs. 77-198; TAJADURA TEJADA, J., 2010, págs. 99-174. Específicamente sobre Andalucía, CARMONA CONTRERAS, A. M., 2009, págs. 159-164; FERNÁNDEZ ALLES, J. J.: 2007, págs. 199-213.

³ Al respecto, puede verse la intervención del entonces presidente de la Junta, Sr. Manuel Chaves, en el Debate sobre el Estado de las Autonomías celebrado en el Senado en el 2005. Chaves calificaba la creación de la Conferencia y su puesta en funcionamiento como paso importante [*BOCG*, Senado, núm. 229 (2005), pág. 26].

institucionales, que debe hallar todavía su lugar entre los instrumentos multilaterales más arraigados (GARCÍA MORALES, M. J., 2009, I., págs. 84-86).

II. Las conferencias sectoriales

El instrumento más consolidado de colaboración multilateral en el Estado autonómico son las conferencias sectoriales. Ningún Estatuto de autonomía, ni de primera ni de segunda generación, menciona siquiera este instrumento de cooperación. El único caso en el que una conferencia sectorial aparece mencionada expresamente es el nuevo Estatuto andaluz, cuyo art. 183.7 reconoce al Consejo de Política Fiscal y Financiera como el foro en el que Andalucía mantendrá relaciones multilaterales en materia financiera con el Estado. 11

Las conferencias sectoriales son el primer instrumento de cooperación regulado por ley en el Estado autonómico. El proyecto de LOAPA regulaba las conferencias sectoriales en un intento de institucionalizar la multilateralidad. La primera Conferencia Sectorial –y no por casualidad– fue el Consejo de Política Fiscal y Financiera creado en 1981, y posteriormente se ha ido constituyendo el resto de conferencias sectoriales hasta llegar al total de una treintena⁴. 12

Pero las conferencias sectoriales no fueron reguladas sin polémica, pues se percibieron en determinados sectores como una técnica centralizadora. Tal como indicó el Tribunal Constitucional en el proyecto de LOAPA: 13

[...] dichas conferencias no puedan sustituir a órganos propios de las comunidades, ni sus decisiones puedan anular las facultades decisorias de los mismos; las conferencias sectoriales han de ser órganos de encuentro para el examen de problemas comunes y para la discusión de las oportunas líneas de acción (STC 76/1983, FJ 13.º).

En esos términos, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, regula actualmente las conferencias sectoriales, junto a las comisiones bilaterales de cooperación no estatutarias tras su reforma en 1999 (art. 5). Dicha norma atribuye el poder de convocatoria y la fijación del orden del día al ministro de ramo, una potestad que el alto Tribunal ha salvado, al considerar que no atribuye un poder jerárquico al poder central (STC 76/1983, FJ 13.º). La ley se refiere también a la composición de las conferencias sectoriales (miembros del Gobierno del Estado y de los consejos de gobierno de las comunidades autónomas)⁵. Dentro de ese marco legal, hay una remisión a la autorregulación, pues el régimen de cada conferencia se establecerá en un reglamento interno. Los reglamentos suelen prever la toma de decisiones por unanimidad. La regla de la mayoría es excepcional (por ejemplo, en el Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia). La Ley 30/1992 reconoce también la posibilidad de que las conferencias sectoriales tengan un nivel técnico, junto al nivel político, a través de grupos de trabajo. La ley no aborda el valor de los acuerdos 14

⁴ Sobre el número de conferencias sectoriales existentes, véase la información del MAP: http://www.mpt.es/areas/politica_autonomica/coop_multilateral_ccaa_ue/cooperacion_multilateral/Conf_Sectoriales/Documentacion/Conf_Sect_exist.html

⁵ En este punto, la Ley andaluza 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, dispone que asistirán a dichas conferencias miembros del Consejo de Gobierno que tengan competencias sobre la materia o las que en cada caso designe el Consejo de Gobierno (art. 11).

adoptados en conferencia sectorial, sólo se limita a disponer que irán firmados por los ministros y consejeros. Los acuerdos de conferencia sectorial tienen un valor político⁶.

- 15 El temor a una invasión competencial del Estado, a un control del poder central, sobre las comunidades autónomas a través de estos instrumentos multilaterales ha afluído de nuevo, casi treinta años después de la Sentencia sobre el proyecto LOAPA, en el nuevo Estatuto catalán. Dicho texto no menciona explícitamente las conferencias sectoriales, pero sí regula de forma implícita los efectos de la cooperación en el seno de tales órganos. La sentencia del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto catalán ha señalado que los preceptos de dicho Estatuto donde se prevé que la Generalitat no queda vinculada por decisiones adoptadas en dichos instrumentos (art. 176.2 EAC) son constitucionales, pues según reiterada jurisprudencia, la participación en tales órganos no puede alterar la distribución competencial. Se trata de una participación voluntaria, y como consecuencia de esa voluntariedad no hay vinculación jurídica en las decisiones allí adoptadas. Por ello, el art. 176.3 EAC, en el que se prevé que la Generalitat puede formular reservas a los acuerdos adoptados en el seno de los instrumentos multilaterales, también es constitucional, pues dicha posibilidad es una consecuencia de la voluntariedad que tiene la participación en dichos órganos:

Ninguna tacha de inconstitucionalidad puede apreciarse en ambos apartados del artículo 176 EAC, que, frente a lo que sostienen los recurrentes, ni disponen la organización de los mecanismos multilaterales de colaboración voluntaria entre el Estado y las comunidades autónomas, ni, en fin, establecen sistema de veto alguno, claramente inoperante en el marco de las relaciones de colaboración y, más concretamente, en los mecanismos multilaterales de colaboración voluntaria a los que se refiere el precepto (STC 31/2010, FJ 112.º)

- 16 Andalucía es una Comunidad Autónoma con un índice de participación en conferencias sectoriales muy elevado⁷. Las conferencias sectoriales, en nuestro sistema, desempeñan tres grandes funciones: reparto de un crédito estatal entre las comunidades autónomas, consulta de anteproyectos normativos del Gobierno central, así como la participación en la fase ascendente y descendente de las comunidades autónomas en el proceso de integración de la Unión Europea. Sin embargo, en esas tres funciones, las conferencias sectoriales son más un foro de ratificación que de participación en tales ámbitos en los casos en que se convocan, pues, en ausencia de circuitos horizontales, el Estado no sólo convoca y determina el orden del día, sino que negocia con diecisiete comunidades autónomas y dos ciudades autónomas, no con una posición autonómica concertada previamente y como paso previo a la relación con el poder central.
- 17 La integración europea ha tenido un importante impacto en las conferencias sectoriales en el Estado autonómico. No sólo se ha creado la Conferencia para Asuntos Relacionados con la Unión Europea (CARUE) –hasta abril de 2010 llamada Conferencia para Asuntos Relacionados con las Comunidades Europeas (CARCE)–,

⁶ Monográficamente, sobre las conferencias sectoriales, véase DUQUE VILLANUEVA, J. C., 2007, págs. 113-153.

⁷ Los últimos datos de asistencia de las CC AA en las conferencias sectoriales que ha proporcionado el Ministerio de Administraciones Públicas (actual Ministerio de Política Territorial) son de 2002. Ahí, Andalucía aparece a la cabeza de las CC AA con mayor asistencia (un 15,09% de ausencias), tras Extremadura, Castilla y León, Aragón y Cataluña. (MAP: Conferencias sectoriales y comisiones bilaterales de cooperación. Informe anual 2002, Madrid, 2002).

que tiene el estatus de una conferencia sectorial más, aunque su papel es claramente distinto del resto de conferencias sectoriales. La CARUE es el foro intergubernamental donde se discute la participación de las comunidades autónomas en asuntos de la Unión y donde se han adoptado múltiples acuerdos a través de los cuales se articula la participación de las comunidades autónomas en el proceso de integración europea, entre los que cabe destacar los Acuerdos sobre participación en la fase ascendente y descendente a través de conferencias sectoriales (en 1994) y los Acuerdos sobre participación directa de las comunidades autónomas en el Consejo de Ministros y sobre incorporación de consejeros autonómicos designados por la CARUE en la Consejería de Asuntos Económicos en la Representación Permanente de España ante la Unión Europea (REPER), ambos de 2004.

III. Los convenios

Los convenios de colaboración entre el Estado y las comunidades autónomas son el instrumento más utilizado por ambas partes para entablar una relación cooperativa. En el Estado autonómico se suscribe más de un millar de convenios por año, y Andalucía es una de las comunidades autónomas con mayor índice de convenios suscritos anualmente⁸. A diferencia de algunos nuevos Estatutos, el texto andaluz de 2007 no contiene ninguna previsión relativa a los convenios entre la Comunidad y el Estado. El Estatuto de Andalucía contempla sólo los convenios entre comunidades autónomas (art. 226 EAAnd), pero no la dimensión vertical de este instrumento⁹. 18

La regulación básica de los convenios verticales está prevista en los arts. 6 y 8 LRJPAC. Se trata de una regulación de mínimos que especifica cuáles son los órganos competentes, un contenido mínimo de los convenios, su obligación de publicación en los medios oficiales, su remisión al Senado, los órganos competentes en caso de controversia, así como los efectos de los convenios que no pueden alterar la distribución de competencias. La Ley andaluza 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, contempla en el marco de la anterior norma básicas dichos instrumentos y prevé que la aprobación, modificación o extinción de los convenios corresponde a la persona titular de cada consejería, en el ámbito de sus competencias, salvo disposición en contrario del Gobierno (art. 9. 2). 19

Los convenios son un instrumento ambivalente que puede servir para formalizar compromisos multilaterales y bilaterales. En la práctica cooperativa autonómica, la mayor parte de los convenios sirven para territorializar subvenciones del Estado a las 20

⁸ Sobre la actividad convencional específicamente de Andalucía hasta 2006, véase PEREA FLORENCIO, V., 2005, págs. 27-59, e *Informe sobre las relaciones de colaboración entre la Administración General del Estado y la Comunidad Autónoma de Andalucía*, Ministerio de Administraciones Públicas, Madrid, 2006, págs. 93-112, en http://www.mpt.es/areas/politica_autonomica/coop_bilateral_CCAA/comisiones_bilaterales/com_bilat_estatutos_autonomia/Andalucia.html

⁹ Buena parte de los nuevos Estatutos han recogido los convenios entre la Comunidad y el Estado, justamente para dar reconocimiento jurídico a la técnica más utilizada en la práctica. En algunos de ellos, hay una remisión a una ley autonómica para el desarrollo de esta figura (por ejemplo, el Estatuto catalán (art. 59 EACV, art. 175.1 y 177 EAC, art. 88.2 y 3 EAAr, art. 58.3 EACL). En el caso de Cataluña, el nuevo Estatuto prescribe también la publicidad de dichos convenios en el *Diario Oficial de la Generalitat*, a fin de intentar resolver las disfunciones que existen respecto a la publicidad de este instrumento (GARCÍA MORALES, M. J., 2008, pág. 188).

comunidades autónomas, en función de criterios que se discuten y fijan en conferencia sectorial. Por ello, son un instrumento que se suscribe formalmente de un modo bilateral, pero responde, en la mayoría de los casos, al desarrollo de un programa común pactado y financiado con criterios determinados en un instrumento multilateral, tales como las conferencias sectoriales (GARCÍA MORALES, M. J., 2010, págs. 175-176). La jurisprudencia constitucional, justamente, ha abordado en múltiples ocasiones esa función de colaboración financiera de los convenios verticales en el Estado autonómico (SSTC 96/1983, FJ 13.º, y 68/1996, FJ 10.º). En ese sentido, el alto Tribunal ha declarado de forma recurrente que los convenios entre el Estado y las comunidades autónomas no pueden servir al poder central para recuperar competencias a cambio de dinero. A través de dicha técnica, el poder central puede poner a disposición de las comunidades autónomas unos medios, siempre salvaguardando el margen de maniobra de éstas para decidir en qué políticas emplean dichos medios:

[...] mediante la utilización de los convenios no puede el Estado convertir en compartida una competencia que sea en realidad exclusiva de las comunidades autónomas. De esta manera se favorece la capacidad de gasto de las comunidades autónomas en el desarrollo de las políticas públicas dentro de su ámbito competencial y se respeta, al propio tiempo, su plena autonomía en la definición concreta de tales políticas en perfecta congruencia con el modelo de Estado de las autonomías (STC 13/1992, FJ 7.º).

- 21 Una buena parte de los Estatutos de autonomía prevé los convenios entre el Estado y la comunidad autónoma como instrumentos de participación de ésta en competencias centrales (GARCÍA MORALES, M. J., 2009, II, pág. 376). El Estatuto andaluz de 2007 recurre en varios casos al convenio vertical a estos efectos: así, la Comunidad podrá ejercer actividades de inspección y sanción respecto a las materias de competencia estatal de acuerdo con lo que se disponga en un convenio (art. 42.4 EAAnd); en materia de agua, corresponde a la Comunidad Autónoma dentro de su territorio, si se establece mediante convenio, la competencia ejecutiva sobre adopción de medidas adicionales de protección y saneamiento de recursos hídricos y ecosistemas acuáticos y explotación de obras de titularidad estatal (art. 50.2 EAAnd); en materia de obras calificadas de interés general, se podrán suscribir para su gestión (art. 56.8 EAAnd), y en materia de seguridad nuclear, se prevé la posibilidad de que la Comunidad Autónoma participe en la ejecución, en los términos que establezcan las leyes y los convenios que se suscriban (art. 66.3 EAAnd). Buena parte de esos supuestos se hallaban ya en el Estatuto catalán¹⁰. Dichas previsiones no han sido objeto de impugnación ante el Tribunal Constitucional, salvo en el caso de la participación de la Generalitat en la ejecución y explotación de las obras de titularidad estatal mediante convenio, en cuyo caso se ha declarado que:

En principio, el Estatuto de Autonomía, en tanto que norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, no es sede normativa inadecuada, con una perspectiva constitucional, para contemplar, con la generalidad que se hace en el precepto recurrido, mecanismos o fórmulas cooperativas como las que en él se enuncian en asuntos en los que claramente resultan implicadas las competencias e intereses de la Comunidad Autónoma (STC 31/2010, FJ 65.º).

¹⁰ En materia de aguas y obras públicas (art. 117.2 EAC), seguridad nuclear (art. 132 EAC), obras públicas (art. 148 EAC) o planificación y ordenación de la actividad económica (art. 152.3 EAC).

IV. Los consorcios

La LRJPAC regula también entre los instrumentos de cooperación verticales la figura de los consorcios. De acuerdo con el art. 6.5 de dicha norma, si la gestión de un convenio hace necesaria la creación de una organización común, ésta podrá adoptar la forma de consorcio. Al igual que los convenios –que constituyen la base de su creación–, los consorcios pueden ser instrumentos bilaterales o multilaterales en función del número de partes suscriptoras del convenio del que traen causa. En la misma línea que otras comunidades autónomas, los consorcios son una figura que no tienen la relevancia de las conferencias sectoriales o de los convenios en las relaciones cooperativas de la Junta de Andalucía con el Estado. En la praxis, Andalucía participa en algunos de los consorcios que se han creado por el Estado por la vía convencional con carácter bilateral y sobre todo multilateral, ya que éstos son mucho más excepcionales¹¹.

22

Los nuevos Estatutos han conferido a los consorcios una relevancia estatutaria de la que hasta ahora carecían. Así, el nuevo Estatuto andaluz de 2007 prevé expresamente en el art. 181 un ejercicio conjunto de competencias a través de la creación de un consorcio entre la Administración Tributaria estatal y la Comunidad Autónoma, en la misma línea que la iniciada por el Estatuto catalán de 2006, que ha previsto también un «consorcio o ente equivalente» que se ocupe de las funciones de carácter recaudatorio (art. 204.2 EAC). Dicho precepto no ha sido impugnado, y a diferencia de otros instrumentos de cooperación, la jurisprudencia constitucional raramente ha abordado esta figura. En otros países de nuestro entorno, en particular en Alemania, dichos órganos se sitúan en un tercer nivel, una especie de Administración flotante cuya licitud es sumamente excepcional. El Tribunal Constitucional español ha admitido su constitucionalidad siempre que el Estado no imponga su creación de una forma imperativa, mediante ley, sino en el marco de convenios de colaboración ajustados al sistema de distribución de competencias (STC 194/2004, FJ 14.º).

23

V. Los planes y programas conjuntos y otros instrumentos

Los planes y programas conjuntos son el último instrumento de cooperación previsto por el art. 7 LRJPAC. Se trata de un instrumento multilateral que se introdujo en 1999 con la intención de insertar en nuestro ordenamiento una especie de «tareas comunes», un tipo de cooperación muy intensa parecida a la que existe entre el *Bund* y los *Länder*, prevista en la Ley Fundamental de Bonn [arts. 91 a) y b) LFB]. Los planes y programas conjuntos sirven para pactar objetivos de interés común, las actuaciones y las aportaciones de cada parte, así como la duración y seguimiento del plan. En la práctica,

24

¹¹ En 2008 se registraron dos instrumentos de este estilo, y en ambos casos en materia sanidad: por un lado, el Convenio para la creación del Consorcio CIBER para el área temática de salud mental, entre el Instituto de Salud Carlos III, el Consejo Superior de Investigaciones Científicas y determinados centros de investigación de ocho comunidades (Andalucía, Aragón, Principado de Asturias, Cantabria, Cataluña, Comunidad Valenciana, Madrid y País Vasco); y, por otro, el Convenio para la creación del Consorcio CIBER para el área temática de diabetes y enfermedades metabólicas entre las mismas partes, por parte del poder central, y determinados centros de investigación de cinco comunidades (Andalucía, Cataluña, Comunidad Valenciana, Madrid y País Vasco). Ya en 2001 se había firmado un Convenio para el Consorcio sobre el Alberguismo Juvenil, también multilateral, donde participa Andalucía (GARCÍA MORALES, M. J., 2009, págs. 173-174).

se trata de una figura poco utilizada en el Estado autonómico. Los planes y programas conjuntos son más bien planes del Estado aprobados con una escasa participación de las comunidades autónomas, que más bien se dan por informadas de la existencia del plan si éste se presenta en conferencia sectorial.

- 25 La Ley 30/1992, tras su reforma en 1999, ha excluido de la consideración de órganos de cooperación la participación de las comunidades autónomas en órganos colegiados del Estado (art. 5.1). Los instrumentos de cooperación no son órganos ni del Estado ni de las comunidades autónomas (HERNÁNDEZ LAFUENTE, A., 1999, pág. 603).
- 26 Todos estos instrumentos de cooperación, ya sean multilaterales, bilaterales o incluso en varios casos ambivalentes, sirven en la práctica y/o se regulan por el derecho para articular la cooperación entre las comunidades autónomas y el Estado. La cooperación vertical y sus instrumentos han sido tradicionalmente un sector propicio a las críticas, pues se considera que algunos de éstos presentan problemas de funcionamiento. Los déficits de esos instrumentos no están en los Estatutos de autonomía, ni siquiera en el marco constitucional y legal, sino en dinámicas, de modo que los nuevos Estatutos tienen un margen limitado para mejorar dichos instrumentos. La Conferencia de Presidentes se ha creado al margen de –pero en el contexto de– las reformas estatutarias. Las conferencias sectoriales deben regularse por el legislador estatal, pues el Estatuto no es una sede adecuada. Las nuevas comisiones bilaterales pueden regularse en el Estatuto, pero tienen que encontrar un ámbito de trabajo estable y complementario con la multilateralidad. Los Estatutos pueden reconocer los convenios verticales y remitir a la ley autonómica la regulación de su régimen. Pero los instrumentos de cooperación vertical sólo podrán mejorar si se desarrollan unos instrumentos de cooperación horizontal en los que los nuevos Estatutos poco han reparado¹².

¹² Sobre la cooperación horizontal, véase el comentario al art. 226 EAAAnd, en esta obra. Asimismo, sobre cómo los nuevos Estatutos pueden mejorar el funcionamiento de los instrumentos verticales, véase GARCÍA MORALES, M. J., 2009, II, págs. 379-407).

Artículo 222. Participación en la planificación

La Comunidad Autónoma participará en la planificación de la actividad económica, tanto general como sectorial, especialmente cuando afecte a sectores estratégicos de Andalucía, de acuerdo con el artículo 131 de la Constitución.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20977])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21088]).

Artículo 191. Participación en la planificación

1. La Comunidad Autónoma participará en la planificación de la actividad económica, tanto general como sectorial, especialmente cuando afecte a sectores estratégicos de interés para Andalucía.

2. Asimismo, la Comunidad Autónoma participará en la planificación de las inversiones del Estado en Andalucía.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23704]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23940]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 64]).

Artículo 218. Participación en la planificación

1. La Comunidad Autónoma participará en la planificación de la actividad económica, tanto general como sectorial, especialmente cuando afecte a sectores estratégicos de interés para Andalucía.

2. Asimismo, la Comunidad Autónoma participará en la planificación de las inversiones del Estado en Andalucía.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 24295]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 241]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 294]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 140]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Extremadura (art. 74.2).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STC 76/1983, FJ. 14.º

STC 29/1986, FJ 3.º
 STC 95/1986, FJ 4.º
 STC 186/1988, FJ 2.º
 STC 227/1988
 STC 145/1989, FJ 1.º
 STC 103/1989
 STC 225/1993, FJ 9.º
 STC 213/1994, FJ 4 a)
 STC 95/200, FJ 3.º
 STC 31/2010, FJ 111.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

[s/c].

COMENTARIO

En el art. 222 EAAnd se hace una nueva referencia al art. 131 CE. 1

Como ya señalábamos al comentar el art. 86 EAAnd, al que nos remitimos para entender el alcance de este art. 222 EAAnd, son cuatro los artículos estatutarios que, directa o indirectamente, se refieren al art. 131 CE: el art. 58.3 b) EAAnd, sobre actividad económica, y el art. 86 EAAnd, sobre participación en la ordenación general de la actividad económica (ambos en el capítulo estatutario dedicado a las competencias de la Comunidad Autónoma), el art. 165 EAAnd, sobre participación en la ordenación general de la economía (incluido en el Título VI del Estatuto de Autonomía, que lleva por título «Economía, empleo y hacienda»), y este art. 222 EAAnd, sobre participación en la planificación (incluido en el Título IX del Estatuto de Autonomía, sobre «Relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma»). 2

Como también señalábamos al comentar el art. 86 EAAnd, los cuatro artículos referidos tienen como objetivo común establecer cauces de participación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en la elaboración de las decisiones estatales en materia económica. 3

El art. 222 EAAnd, como afirmábamos arriba, se encuentra dentro del Capítulo I del Título IX del Estatuto de Autonomía, consagrado a las relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma. Dicho Capítulo I se dedica a las «Relaciones con el Estado». 4

Precisamente en el hecho de que se esté atribuyendo a la Comunidad Autónoma una competencia de participación en las decisiones del Estado, se justificaría que encontremos una referencia no sólo en los títulos dedicados a las competencias de la Comunidad Autónoma o a la economía, sino también en el título estatutario que se refiere a las relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado. 5

- 6 Sin embargo, se hace necesario señalar algunas diferencias terminológicas en los diferentes artículos que se refieren a la participación autonómica en las decisiones estatales en materia económica.
- 7 En efecto, el art. 86 EAAAnd afirma que la Comunidad Autónoma de Andalucía participará en la elaboración de las decisiones estatales que afectan «a la ordenación general de la actividad económica», terminología que coincide con aquella jurisprudencia constitucional que considera tales decisiones ejercicio de la competencia atribuida al Estado en el art. 149.1.13.^a CE sobre las bases y la coordinación de la planificación general de la actividad económica.
- 8 El art. 165 EAAAnd afirma que la Comunidad Autónoma de Andalucía participará en la elaboración de las decisiones estatales que afecten «a la planificación general de la actividad económica», expresión coincidente con los propios términos en los que el art. 149.1.13.^a CE atribuye la competencia al Estado.
- 9 Sin embargo, el art. 222 afirma que la Comunidad Autónoma participará en la planificación de la actividad económica, tanto general como sectorial.
- 10 Al encontrarse el precepto en el capítulo dedicado a las relaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía con el Estado, no hay duda de que se está refiriendo a la participación de la Comunidad en aquella planificación de la actividad económica que realiza el Estado en ejercicio de sus propias competencias, y no a aquellas competencias de planificación que pueda asumir la propia Comunidad Autónoma como propias.
- 11 Ciertamente, podría surgir alguna duda en relación con el tipo de participación por parte de la Comunidad Autónoma a la que se está refiriendo el art. 222 EAAAnd, pues aparentemente parece que podría haber alguna diferencia entre participar en la elaboración de las decisiones estatales (arts. 86 y 165 EAAAnd) y participar en la planificación estatal (art. 222 EAAAnd). Sin embargo, tal y como ha señalado el Tribunal Constitucional en la reciente STC 31/2010, la participación autonómica en los procedimientos de toma de decisiones estatales necesariamente ha de dejar a salvo la titularidad de las competencias estatales eventualmente implicadas y la perfecta libertad que en su ejercicio corresponde a los organismos e instituciones del Estado, lo que excluye que la participación se sustancie en la integración de órganos decisorios por cuanto tiene de perturbador para la recta y cabal delimitación de los ámbitos competenciales propios y, en último término, para la efectiva distribución territorial del poder entre sujetos democráticamente responsables, pudiendo manifestarse, en cambio, en órganos de consulta y asesoramiento y a través de los procedimientos correspondientes (FJ 111.^o).
- 12 Hay otra diferencia reseñable entre los términos utilizados por el art. 222 EAAAnd y los utilizados por los arts. 86 y 165 EAAAnd: mientras que el primero se refiere a que la participación de la Comunidad Autónoma se hará de acuerdo con el art. 131 CE, sin distinguir apartado, los segundos se remiten específicamente a que la participación de la Comunidad Autónoma se hará de conformidad con el art. 131.2 CE.
- 13 Lo anterior no puede, sin embargo, ser interpretado en el sentido de que el art. 222 EAAAnd pueda estar exigiendo que la planificación de la actividad económica, tanto

general como sectorial, realizada por el Estado deba cumplir con la exigencia, establecida en el apartado 1 del art. 131 CE, de que se trate de una planificación aprobada por ley. Y no puede, pues el art. 222 EAAnd se refiere a que la participación de la Comunidad Autónoma en la planificación de la actividad económica es la que se hará de conformidad con el art. 131, y no la planificación misma, que podrá por ello seguir estando en normas del Estado distintas a la ley.

Sea como fuere, es necesario remitirse al comentario realizado al art. 86 del Estatuto para comprender el alcance de la participación prevista en este art. 222 EAAnd. ¹⁴

Artículo 223. Senadores por Andalucía

Los Senadores elegidos o designados por Andalucía podrán comparecer ante el Parlamento en los términos que establezca su Reglamento para informar de su actividad en el Senado.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20977])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21088]).

Artículo 192. Senadores por Andalucía

Los senadores elegidos o designados por Andalucía podrán comparecer ante el Parlamento para informar de su actividad en el Senado en los términos que establezca el Reglamento del Parlamento de Andalucía.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23661]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23940]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24295]).

Artículo 219. Senadores por Andalucía

Los Senadores elegidos o designados por Andalucía podrán comparecer ante el Parlamento en los términos que establezca su Reglamento para informar de su actividad en el Senado.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 42]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 197]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 294]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 140]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 179); Baleares (art. 50.1).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 19/2007, de 17 de diciembre, de designación de Senadores y Senadoras en Representación de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

STC 40/1981, FF.JJ. 1.º-3.º

STC 5/1983, FJ 3.º

STC 10/1983, FF.JJ. 3.º y 4.º

STC 51/1981, FJ 6.º

STC 243/1988, FJ 3.º

STC 76/1989, FF.JJ. 3.º y 4.º

STC 361/2006, FJ 2.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALONSO DE ANTONIO, José Antonio: «Los senadores designados por las comunidades autónomas», en VV.AA.: *Estudios de derecho público (Homenaje a Juan José RUIZ-RICO)*, Tecnos, Madrid, 1997, págs. 1122-1160.

CUENCA MIRANDA, Alfonso: «Los senadores designados por las comunidades autónomas», en *Asamblea: Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, núm. 1 (2003), págs. 143-170.

GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ, Piedad: *Los senadores designados por las comunidades autónomas*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1995.

—: «La duración del mandato de los senadores designados por las comunidades autónomas: Estado de la cuestión», *Revista de las Cortes Generales*, núm. 47 (1999), págs. 157-165.

GIL GIL, José Luis: «El Senado y los senadores autonómicos», en Proyecto Social: *Revista de Relaciones Laborales*, núm. 7 (1999), págs. 59-82.

PAUNER CHULVI, Cristina: «Los requisitos de elegibilidad de los senadores de designación autonómica», en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 41 (1997), págs. 123-151.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA REGULACIÓN DEL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE ANDALUCÍA. C. LOS PROBLEMAS DEL TRÁMITE INFORMATIVO DEL ART. 223 EAAND.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 El legislador estatutario ha introducido en la reforma un artículo singular, que casi carece de referente comparado en otros Estatutos de autonomía, de insatisfactoria interpretación e inquietante en cuanto a las consecuencias previsibles en su aplicación. Literalmente, el art. 223 EAAnd establece que «los senadores elegidos o designados por Andalucía podrán comparecer ante el Parlamento en los términos que establezca su Reglamento para informar de su actividad en el Senado». Los frentes que abre la comprensión de un precepto tan simple, inserto en un Capítulo, el Primero, que pretende regular las «Relaciones con el Estado», dentro de un Título como el IX, dedicado a las «Relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma» de Andalucía, requieren una previa explicación sobre el proceso seguido en su construcción, y su colocación en el contexto de preceptos próximos de otros ordenamientos autonómicos.
- 2 El precepto no se somete a un gran debate durante la tramitación de la propuesta de reforma, y aparece bastante perfilado desde su primera versión¹. Durante el

¹ «Los senadores elegidos o designados por Andalucía podrán comparecer ante el Parlamento para informar de su actividad en el Senado en los términos que establezca el Reglamento del Parlamento de

procedimiento seguido en la Cámara andaluza, tan sólo el Grupo Parlamentario Andalucista presenta una enmienda², que se rechaza por la Comisión de Desarrollo Estatutario³, y recibe una *mejora técnica* dentro del Informe elaborado por la Ponencia de esa Comisión⁴. Con posterioridad, ni en el Congreso de los Diputados, ni en el Senado se plantean objeciones al que termina siendo el art. 223 EAAnd.

Las referencias comparadas a este precepto estatutario sólo aparecen en Estatutos de reciente reforma. Quizás se pueda atribuir naturaleza de *modelo* al art. 179 del Estatuto de Cataluña, que regula la posibilidad de que los senadores electos y los designados por el Parlamento de Cataluña puedan comparecer ante los órganos parlamentarios para informar sobre su actividad en el Senado⁵; pero, a petición propia y no como consecuencia de una convocatoria de la Cámara⁶. Mientras que únicamente el Estatuto de las Islas Baleares recoge un precepto –el art. 50.1– con contenido y finalidad similares⁷. No obstante, con mayores problemas de encaje jurídico, algunos ordenamientos autonómicos han recogido disposiciones sobre la materia en las leyes de designación de los senadores de la Comunidad Autónoma o en la regulación reglamentaria del procedimiento parlamentario de elección. El art. 12 de la ley aragonesa regula un trámite de comparecencia anual de los senadores designados por las Cortes ante la Comisión Institucional y un trámite de comparecencia extraordinario ante la misma Comisión a petición de la mayoría de la Cámara⁸; y el art. 16 de la ley valenciana regula las comparecencias de senadoras y senadores ante las Cortes a solicitud de las comisiones (1.º), a solicitud de los grupos parlamentarios (2.º), y a solicitud de los propios senadores (3.º), aunque en todos los supuestos la comparecencia requiere el previo acuerdo de la Mesa de la Cámara y la Junta de Presidentes⁹. Mientras que los

Andalucía» (art. 192 de la proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, *BOPA*, núm. 374, de 9 de febrero de 2006).

² La enmienda núm. 261 sugería para el precepto una redacción bastante parecida a la que se ha terminado fijando para un precepto similar en el Estatuto de Cataluña: «Los senadores elegidos en Andalucía y los que representan a Andalucía en el Senado, podrán comparecer ante el Parlamento a petición propia o a solicitud de éste para informar sobre su actividad en el Senado en los términos que establezca el reglamento del Parlamento de Andalucía» (*BOPA*, núm. 409, de 31 de marzo de 2006, pág. 23116).

³ *DSPA Comisiones*, núm. 239, de 20 de abril de 1006, pág. 7773.

⁴ Se traslada el inciso «para informar de su actividad en el Senado» al final del precepto (*BOPA*, núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23660).

⁵ «Los senadores elegidos en Cataluña y los que representan a la Generalitat en el Senado pueden comparecer ante el Parlamento a petición propia para informar sobre su actividad en el Senado, en los términos que establece el Reglamento del Parlamento».

⁶ El art. 9 de la Ley 6/2010, de 26 de marzo, del procedimiento de designación de los senadores que representan a la Generalidad en el Senado, diferencia entre senadores electos y designados, en cuanto al origen de la comparecencia: «1. Los senadores que representan a la Generalidad en el Senado pueden comparecer ante el Parlamento cuando lo soliciten. 2. El Parlamento puede solicitar la comparecencia de los senadores que representan a la Generalidad en el Senado de acuerdo con lo establecido por el Reglamento del Parlamento». Y art. 153 del Reglamento del Parlamento de Cataluña.

⁷ «El senador o senadores designados por el Parlamento de las Islas Baleares comparecerán ante la comisión parlamentaria pertinente a iniciativa propia o a requerimiento de un grupo parlamentario o de una quinta parte de los diputados para informar de su actividad en el Senado en los términos que establezca el Reglamento del Parlamento de las Islas Baleares».

⁸ Ley 18/2993, de 11 de julio, sobre designación de senadores en representación de la Comunidad Autónoma de Aragón.

⁹ Ley 9/2010, de 7 de julio, de designación de senadores y senadoras en representación de la Comunidad Valenciana.

reglamentos parlamentarios de Canarias (art. 199), Castilla-La Mancha (art. 100.1), Región de Murcia (art. 98.7) y el País Vasco (art. 232) regulan trámites en los que los senadores autonómicos intervienen en sesiones de los órganos de las asambleas legislativas para informar de asuntos que, encontrándose en tramitación en el Senado, interesan a la Comunidad Autónoma o se encuentran relacionados con cuestiones objeto de decisión en la Cámara autonómica (GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ, P., 1995, pág. 219 y ss; GIL GIL, J. L., 1999, pág. 71 y ss).

B. LA REGULACIÓN DEL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE ANDALUCÍA

- 4 La primera reflexión sobre el art. 223 EAAnd se tiene que centrar en la valoración del lugar que ocupa el precepto dentro de la arquitectura estatutaria. El legislador de la reforma lo ha colocado dentro del Capítulo 1.º del Título IX; es decir, dentro de un capítulo dedicado a las «relaciones con el Estado» y en el contexto de un título diseñado para regular con cierto detalle las «relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma de Andalucía». En ese ámbito resulta pretenciosa o, quizás, excesiva la afirmación de que tras este artículo se esconde alguna modalidad de relación entre instituciones de Andalucía e instituciones del Estado. Evidentemente, en uno de los polos se encuentra el Parlamento de Andalucía, sin determinarse el alcance ni la naturaleza del papel que desempeña. Pero, en el otro polo no se sitúa el Senado como órgano colegislador de las Cortes Generales. La comparecencia se predica de un grupo de senadores, que no intervienen en representación de la segunda Cámara. Los senadores ostentan la naturaleza de ser titulares de un órgano colegiado; pero no dejan de ser una fracción del órgano. Mientras que la representación institucional del mismo corresponde a su presidente (arts. 72.3 CE, y 35 y 37.1 del Reglamento del Senado). Por lo demás, las palabras de los senadores no vinculan al órgano al que pertenecen, ni condiciona la labor de la Cámara ni de las Cortes Generales.
- 5 Una vez aclarada esta cuestión, el precepto se limita a prever un trámite de comparecencia ante el Parlamento de los senadores electos y designados por Andalucía para informar de la actividad desarrollada en el Senado, siempre y cuando no se trate de asuntos tratados en sesiones secretas, remitiendo a través de una reserva específica al Reglamento de la Cámara la regulación de las condiciones en las que se deben desenvolver tales comparecencias.
- 6 En primer lugar, el precepto, en coincidencia con el homónimo del Estatuto de Cataluña, delimita el ámbito personal del trámite. En este sentido se incluyen los senadores designados por el Pleno de la Cámara, que conforme a la terminología del propio Estatuto *representan* a la Comunidad Autónoma (art. 103.4); pero, también, a los senadores elegidos por el cuerpo electoral nacional en las ocho provincias andaluzas y, como resulta sabido, en cuyo nombramiento no participa el Parlamento de Andalucía.
- 7 En segundo lugar, el trámite parlamentario se identifica con la comparecencia de una autoridad pública para informar a la Cámara autonómica de su actuación en el Senado. En este aspecto, el Estatuto deja abiertos bastantes interrogantes.
- 8 El silencio sobre la iniciativa del trámite parlamentario deja abierta la posibilidad de que se sustancie a instancia de los propios senadores, a petición de los integrantes de la

Cámara andaluza (diputados y grupos) o bien por convocatoria de alguno de los órganos del Parlamento (Pleno, Comisiones, Diputación Permanente o Mesa). Salvo en el caso que sea la voluntad del senador la que marque la comparecencia, la cuestión no es otra de hasta dónde llega el compromiso de asistencia cuando se le convoca y qué consecuencias se derivarían para aquellos que siendo convocados no asistan a la sesión del órgano de la Cámara. Por último, en el supuesto de que se aceptase la viabilidad de sancionar a los senadores rebeldes, ello podría llevar al cese en el ejercicio del cargo, una solución que, por lo demás, sólo sería viable para los senadores designados y nunca alcanzaría a los senadores electivos.

Además queda abierta la mecánica sobre el desarrollo de la comparecencia. En este sentido, el objeto de la convocatoria se decidirá por el senador que asiste a informar a un órgano de la Cámara o se fijará desde la institución parlamentaria. Y, en cuanto a los trámites del debate, éste se agota con la simple intervención del senador, o bien se permitirán intervenciones de los grupos parlamentarios y los diputados para que contesten y pregunten al senador, o llegado el caso le trasladen observaciones y sugerencias al orador o se adopten resoluciones por el órgano en el que se sustancie la comparecencia. ⁹

En definitiva, las variables con las que se puede dar respuesta a estas cuestiones normativamente abiertas terminarán marcando los límites constitucionales del trámite informativo. ¹⁰

C. LOS PROBLEMAS DEL TRÁMITE INFORMATIVO DEL ART. 223 EAAND

La comparecencia se debe considerar un trámite de información cualificada, necesario para que el Parlamento de Andalucía realice sus tareas estatutarias, que encaja en el ejercicio de las facultades reconocidos en los apartados 2.º y 3.º del art. 106 EAAnd y se integra en el mismo ámbito que otras sesiones informativas celebradas en la Cámara andaluza. La singularidad del acto parlamentario se localiza en la naturaleza del cargo público convocado y el estatuto que la define como parlamentario nacional. ¹¹

La circunstancia de que el régimen de los senadores designados por las asambleas de las comunidades autónomas no coincida en su totalidad con los senadores electos se convierte en un elemento constante en cualquier reflexión sobre los problemas del trámite parlamentario. La STC 40/1981 aceptó que las condiciones de la designación pueden ser singularizadas por el Estatuto o las leyes autonómicas hasta el extremo de conectar el tiempo de duración del mandato del senador (GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ, P., 1999, págs. 158 y ss) y la legislatura de la asamblea autonómica o de exigir requisitos complementarios de elegibilidad, como la pertenencia a la cámara autonómica y ser miembro de derecho de la población autonómica (PAUNER CHULVI, C., 1997, págs. 139 a 151). La duda surge cuando la normativa autonómica, como es este caso, más allá de los supuestos analizados por la jurisprudencia constitucional añade una obligación singular al estatuto de ciertos senadores que se cumple en el ámbito de las instituciones autonómicas. ¹²

El contenido del estatuto de los parlamentarios como cargo público representativo se define básicamente a través de la regulación incluida en los reglamentos de ¹³

organización y funcionamiento de la Cámara¹⁰, aunque también permite que ciertas leyes introduzcan reglas y condiciones en ese proceso de integración¹¹. A partir de la constatación de esta realidad, se puede considerar *ab initio* al Estatuto de Autonomía de Andalucía como norma suficiente para añadir un deber a la configuración del estatuto de los senadores, siempre que en su aplicación normativa se respeten una serie de condiciones.

- 14 En primer lugar, la comparecencia sólo se puede exigir a los senadores designados por el Parlamento de Andalucía, únicos con los que, aunque de manera muy difuminada, la Cámara mantiene una cierta relación una vez realizado su nombramiento. Estos parlamentarios, tanto por voluntad propia como por solicitud de algún órgano de la Cámara andaluza, podrán comparecer ante el Pleno o sus comisiones. En cambio, los senadores electos, en la medida en que, como mantiene el Tribunal Constitucional desde las clásicas resoluciones de 1983¹², se encuentran vinculados únicamente a través del mandato representativo con toda la ciudadanía española o, si prefiere, con el cuerpo electoral nacional; en su proceso de elección no participa el Parlamento de Andalucía y, salvo que se conceda un sentido novedoso al concepto constitucional de la «representación territorial» del art. 69.1 CE¹³, resulta inviable que la Cámara andaluza establezca las condiciones del ejercicio de su cargo público representativo¹⁴. Ello no impide que a solicitud de cualquier senador electo, como autoridad pública, el Parlamento de Andalucía aceptase su comparecencia para informar de lo que ambos –parlamentario y órgano– considerasen de interés para la vida política y el ejercicio de las competencias de la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- 15 En segundo lugar, la incomparecencia del senador convocado no puede originar sanción alguna más allá del reproche político. Mientras que se entiende que el Estatuto de Autonomía resulta norma suficiente para establecer el deber de comparecencia y que

¹⁰ El derecho de acceso y ejercicio del cargo público «es un derecho de configuración legal, configuración que comprende los reglamentos parlamentarios, a los que compete fijar y ordenar los derechos y atribuciones que a los parlamentarios corresponden, los cuales, una vez creados, quedan integrados en el status propio del cargo, con la consecuencia de que podrán sus titulares, al amparo del art. 23.2 CE, reclamar la protección del *ius in officium* que consideren ilegítimamente constreñido o ignorado por actos del poder público, incluidos los provenientes del propio órgano en el que se integren; y, en concreto, podrán hacerlo ante este Tribunal por el cauce del recurso de amparo, según lo previsto en el art. 42 de nuestra Ley Orgánica [SSTC 161/1988, FJ 7.º; 38/1999, FJ 2.º; 27/2000, FJ 4.º; 107/2001, FJ 3.º a); 203/2001, FJ 2.º; 177/2002, FJ 3.º] [STC 40/2003, FJ 2.º a) y ATC 181/2003, FJ 2.º a)]». (STC 361/2006, FJ 2.º).

¹¹ Por ejemplo, la LOREG, en lo referente a incompatibilidades o al cumplimiento del trámite de juramento o promesa, los Estatutos de autonomía, como se ha indicado, para los senadores autonómicos, las normas específicas sobre seguridad social y cotizaciones, etcétera.

¹² Las SSTC 5/1983, FJ 3.º, y 10/1983, FF.JJ. 3.º y 4.º

¹³ Solución claramente descartada en la STC 180/2000, F J 2.º a), y defendida por el voto particular del magistrado Manuel Jiménez de Parga y Cabrera, al que se adhiere el magistrado Rafael de Mendizábal y Allende.

¹⁴ En este sentido, el art. 8 de la citada Ley 19/2007, cuando se refiere a la comparecencia de los senadores ante el Parlamento de Andalucía, sólo menciona a los senadores designados, no a los elegidos: «Los senadores y senadoras que se designen por el Parlamento de Andalucía en representación de la Comunidad Autónoma de Andalucía podrán comparecer ante el mismo para informar de su actividad en el Senado, al amparo de lo establecido en el art. 223 del Estatuto de Autonomía para Andalucía. Dichas comparecencias se producirán en los términos que determine el Reglamento del Parlamento de Andalucía».

en desarrollo del reconocimiento estatutario el Parlamento en el ejercicio de su autonomía normadora, puede usar el reglamento de organización y funcionamiento para definir los trámites de la comparecencia (art. 102 EAAnd¹⁵), el régimen estatutario de los senadores como cargo público representativo sólo puede ser configurado por la norma reglamentaria del Senado. Técnicamente esa disociación se ha hecho bastante más evidente desde el momento en el que la nueva norma estatutaria sobre la designación de senadores ha dejado de considerar la condición de parlamentario andaluz un requisito para su nombramiento como senador y evita cualquier confusión sobre superposición de posiciones y obligaciones jurídicas por el ejercicio simultáneo de ambos cargos (art. 105.1.17.º EAAnd frente al art. 30.12 EAAnd de 1981).

En tercer lugar, durante la comparecencia los senadores se encontrarían sometidos a la disciplina derivada de las facultades de dirección y policía del presidente del Parlamento de Andalucía o de la Comisión en la que estuviere informando (arts. 102.1 EAAnd y 29.1.1.º RPA). Y, en coherencia con la doctrina limitadora construida por el Tribunal Constitucional¹⁶, las opiniones manifestadas por el senador no estarían protegidas por la irresponsabilidad propia de la inviolabilidad parlamentaria. **16**

Por último, en cuarto lugar, el trámite de la comparecencia esconde evidentes riesgos de naturaleza política que sólo una cuidadosa regulación en el Reglamento de la Cámara puede evitar o, al menos, corregir. En la medida en que los órganos de la Cámara no pueden forzar la asistencia del senador convocado y en que, por otro lado, tampoco a la Asamblea se le puede imponer la comparecencia caprichosa de un parlamentario externo, puede ocurrir que se instrumentalicen algunas de esas situaciones por la mayoría o las minorías, para obtener ventajas políticas. Así, los senadores pueden ser convocados con la sola intención de dejar en evidencia a la fuerza política a la que pertenecen, porque si deja de comparecer, puede recibir críticas por el supuesto menosprecio que se hace a la Cámara, y si se les requiere asistencia de manera reiterada e intencionada, pueden ser criticados en cada sesión y, con ello, erosionar tanto su prestigio, como el de su partido. El juego se puede combinar en el marco de las relaciones entre mayorías y minorías, forzando la comparecencia de los senadores nombrados por la oposición y bloqueando la de los elegidos por la mayoría, o reiterando injustificadamente peticiones de comparecencia de senadores de la mayoría para, cuando se deniegue el trámite, airear *sus abusos* y la desconsideración de esos senadores hacia la Cámara. Por lo demás, en este contexto se convierte también en un factor determinante la definición jurisprudencial del estatuto de los parlamentarios, en este caso los andaluces, en virtud a la cual, una vez que una facultad de actuación parlamentaria se integra legalmente en el ámbito de su posición jurídica, como cargo público representativo, ésta puede ser ejercida por el parlamentario y no puede ser impedida o limitada de una manera discriminatoria o irrazonable por los órganos de la Cámara, pues ello supondría una lesión de los derechos constitucionales del art. 23 CE. **17**

Los problemas descritos sólo se pueden minimizar con una adecuada regulación, por ejemplo, convirtiendo en rutinaria la comparecencia¹⁷, filtrando las peticiones a través **18**

¹⁵ Que tan sólo reserva, en el párrafo 3.º, a la regulación reglamentaria la ordenación del mandato de los diputados andaluces.

¹⁶ SSTC 51/1985, FJ 6.º y 243/1988, FJ 3.º

¹⁷ Como hace el art. 12 de la Ley 18/2003 de Aragón, convirtiendo en anual la comparecencia.

de acuerdos motivados y, quizás, por mayoría cualificada de los órganos de dirección de la Cámara¹⁸, exigiendo un apoyo mínimo de parlamentarios o grupos a la petición, requiriendo una justificación razonable a la petición de comparecencias por grupos o diputados y ajustando el objeto de la información al catálogo de las competencias asumidas estatutariamente por la Comunidad Autónoma de Andalucía.

- 19 En conclusión, la medida prevista en este artículo del Estatuto puede convertirse en un instrumento eficaz de colaboración entre los senadores andaluces y la Cámara de representación del pueblo andaluz, en beneficio del ejercicio de las competencias autonómicas y de las facultades de la institución parlamentaria. Pero, al mismo tiempo, se trata de un mecanismo delicado que requiere un uso respetuoso y no abusivo, y que necesita de una meditada regulación procedimental para hacerlo efectivo, sin perjudicarlo.

¹⁸ En los términos, por ejemplo, del art. 16 de la Ley 9/2010, de las Cortes Valencianas, que requieren acuerdo de la Mesa de la Cámara y de la Junta de Portavoces para tramitar la comparecencia.

Artículo 224. Participación en los procesos de designación en los órganos constitucionales

La Junta de Andalucía participa en los procesos de designación de los órganos constitucionales en los términos que dispongan las leyes o, en su caso, el ordenamiento parlamentario.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20977])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21088]).

Artículo 193. Participación en las instituciones del Estado

Andalucía participará en los órganos constitucionales y en las instituciones del Estado de acuerdo con los procedimientos que para la designación de sus miembros establezca la legislación estatal.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23661]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23940]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24295]).

Artículo 220. Participación en las instituciones del Estado

1. La Junta de Andalucía participará en los órganos constitucionales y en las instituciones del Estado, de acuerdo con lo previsto en el presente Estatuto, y atendiendo a los procedimientos que para la designación de los miembros de los mismos establezca la legislación estatal.

2. De acuerdo con el apartado anterior, la Junta de Andalucía participará en los procesos de designación de Magistrados del Tribunal Constitucional y de miembros de Consejo del Poder Judicial.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 42]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 197]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 294]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 141]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (arts. 180 y 182); Aragón (art. 89.4); Extremadura (art. 63.2); Castilla y León [art. 58.2 d)].

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, de reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.
- Reglamento del Senado, conforme a la redacción fijada por la reforma aprobada por el Pleno del Senado en su sesión del día 21 de noviembre de 2007 (*BOCG*. Senado, Serie III A, núm. 53 (h), de 22 de noviembre de 2007).
- Reglamento del Parlamento de Andalucía.
- Resolución de la Mesa del Parlamento de Andalucía, de 10 de septiembre de 2008, sobre presentación por el Parlamento de Andalucía de candidatos a magistrado o magistrada del Tribunal Constitucional a proponer por el Senado (*BOPA*, núm. 72, de 11 de septiembre de 2008).

E. JURISPRUDENCIA

STC 49/2008, FF.JJ. 7.º-20.º

STC 101/2008, FF.JJ. 4.º-10.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

BELDA PÉREZ-PEDRERO, Enrique: «Las comunidades autónomas en el Tribunal Constitucional a través del Senado: dudas razonables de constitucionalidad y eficacia política para Castilla-La Mancha», en *Parlamento y Constitución*, núm. 11 (2008), págs. 275-284.

RODRÍGUEZ-PATRÓN, Patricia: «El Tribunal Constitucional ante la reciente reforma de los artículos 16 de su Ley Orgánica y 184 del Reglamento del Senado», en *Revista de Derecho Político*, núm. 77 (2010), págs. 105-140.

SÁNCHEZ BARRILAO, Juan Francisco: «La participación de las comunidades autónomas en la elección por el Senado de los magistrados constitucionales», en *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 23 (2009), págs. 387-424.

SORIANO HERNÁNDEZ, Enrique: «Los magistrados de las comunidades autónomas y del Senado: Comentario a la STC 101/2008, de 24 de julio. Apostillas a la STC 49/2008», en *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, núm. 16 (2009), págs. 13-30.

TORRES MURO, Ignacio: «La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y del Reglamento del Senado, puesta a prueba (SSTC 49/2008, de 9 de abril y 101/2008, de 24 de julio)», en *Revista General de Derecho Constitucional*, núm. 6 (2008) [[http://www.iustel.com/v2/revistas\(20/12/2008\)](http://www.iustel.com/v2/revistas(20/12/2008))].

URÍAS MARTÍNEZ, Joaquín: «El Tribunal Constitucional ante la participación autonómica en los nombramientos de sus miembros», en *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, núm. 10 (2010), págs. 205-244.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA PARTICIPACIÓN EN LOS PROCESOS DE DESIGNACIÓN DE LOS ÓRGANOS CONSTITUCIONALES. C. LA INTERVENCIÓN AUTÓNOMICA EN EL NOMBRAMIENTO DE LOS MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 Las reformas estatutarias han abierto una nueva puerta a la colaboración de las comunidades autónomas en ciertos procesos de formación de la voluntad estatal, así como en la conformación de órganos nacionales que desempeñan competencias constitucionales. Hasta ese momento, la participación orgánica se había reducido al nombramiento de los senadores autonómicos (arts. 106.7.º y 223 EAAnd y art. 30.12 EAAnd derogado). Pero la disposición de preceptos de este estilo, en el caso andaluz con una construcción tan abierta, permite ir incluyendo la participación de las instituciones de autogobierno de Andalucía en la formación de los órganos que previo acuerdo y reforma legal se vayan decidiendo.
- 2 En el proceso de elaboración del Estatuto, la norma ha ido cambiando hasta alcanzar la dimensión y el sentido actuales. El texto del art. 193 del anteproyecto inicial dejaba al descubierto diversas imprecisiones que complicaban su entendimiento. De un lado, se atribuía la facultad de participar a Andalucía, la entidad histórica que, según el art. 1 del propio articulado estatutario, ejerciendo el derecho constitucional de autonomía, había decidido constituirse en comunidad autónoma. De otro lado, se hablaba genéricamente de «participación», para reducir, con posterioridad, ésta a los procesos de designación de los miembros de los órganos del Estado. Y, por último, suscitaba una cierta confusión el que se utilizasen como destinatarios del proceso participativo tanto los «órganos constitucionales» como las «instituciones del Estado», dando la impresión de que se trataba de realidades organizativas separadas.
- 3 La tramitación de la proposición estatutaria en el Parlamento de Andalucía permitió la corrección de la primera de las imprecisiones mediante la atribución de la facultad de participación a la Junta de Andalucía, en el marco estatutario y conforme a la legislación estatal. Pero dejó sin definir la naturaleza de la intervención de la Junta en el proceso de designación, y sin identificar cuáles de las instituciones de autogobierno serían las que en solitario o en colaboración realizarían la tarea. Para complicar un poco más la estructura del precepto, se añadió entonces al art. 220 de la proposición avalada por el Pleno del Parlamento de Andalucía un segundo párrafo que pretendía concretar la regla genérica del primero. En este sentido, se aclaraba que la participación de la Junta se articularía en la elección de los miembros del Tribunal Constitucional y del Consejo General del Poder Judicial, abriéndose el campo a nuevas incógnitas que sólo la legislación posestatutaria podía despejar.
- 4 Frente al precepto diseñado por el Parlamento de Andalucía, la norma que perseguía el mismo objetivo en el Estatuto de Autonomía para Cataluña se aprobaba con una estructura más simple y concreta:

La Generalitat participa en los procesos de designación de los Magistrados del Tribunal Constitucional y de los miembros del Consejo General del Poder Judicial, en los términos que dispongan las leyes, o, en su caso, el ordenamiento parlamentario.

En el camino, el art. 180 del Estatuto catalán había perdido una clara referencia al Parlamento como el encargado de formular propuestas y otra referencia al hecho de que la intervención parlamentaria recaía sobre los miembros de esos órganos que correspondiera designar al Senado¹.

La redacción definitiva del art. 224 fue consecuencia de una doble enmienda. Una primera versión, en la que el precepto continuaba estructurado en dos párrafos, se construye tras la aceptación por las ponencias de la enmienda número 298, presentada por el Grupo Parlamentario Socialista del Congreso². Y la actual versión, como consecuencia de una segunda enmienda transaccional, que es aceptada por 34 votos a favor y tres abstenciones, dentro del debate plenario de la Comisión Constitucional³.

B. LA PARTICIPACIÓN EN LOS PROCESOS DE DESIGNACIÓN DE LOS ÓRGANOS CONSTITUCIONALES

La comprensión del art. 224, tanto aisladamente como en el contexto de las normas similares que se localizan en otros Estatutos recientemente reformados, no resulta sencilla. Como otros tantos del articulado estatutario, el precepto se construye como *una norma de eficacia diferida*, en la que el ejercicio de la facultad queda condicionado a la posterior adaptación de otras normas del ordenamiento estatal. Por lo tanto, la real eficacia de la potestad estatutaria se vincula en su alcance y contenido a la voluntad y la acción de los órganos estatales con poder normador.

En cinco textos estatutarios recientemente reformados, los artículos coinciden en la atribución de facultades de participación a la Junta y a la Generalitat, en unos, y a la comunidad autónoma, en los otros. También aclaran que la participación se debe hacer efectiva en «los procesos de designación». Pero afrontan de diferente manera y con distinto alcance el campo de la participación. En el caso de Andalucía, con un criterio amplio, se habilita a la Junta de Andalucía para que intervenga en la designación de los integrantes de los «órganos constitucionales». El art. 180 atribuye a la Generalitat catalana capacidad para participar en la designación de los magistrados del Tribunal Constitucional y de los vocales del Consejo General del Poder Judicial; mientras que el art. 182 añade facultades de participación en el nombramiento

de los órganos de dirección del Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores y la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, y de los organismos que eventualmente les sustituyan, y de los demás organismos estatales que ejerzan funciones de autoridad reguladora sobre materias de relevancia económica y social relacionadas con las competencias de la Generalitat, [...] de los miembros de los organismos económicos y energéticos, de las instituciones financieras y de las empresas públicas del Estado cuya competencia se extienda al territorio de Cataluña y que no sean objeto de traspaso, [...] (y) de los miembros del Tribunal de Cuentas, el Consejo

¹ BOCG, Congreso de los Diputados, Serie B, núm. 210-1, de 21 de octubre de 2005, pág. 48.

² BOCG, Congreso de los Diputados, Serie B, núm. 246-5. De 13 de septiembre de 2006, págs. 174-175.

³ DS Congreso de los Diputados, núm. 674, de 24 de octubre de 2006.

Económico y Social, la Agencia Tributaria, la Comisión Nacional de Energía, la Agencia Española de Protección de Datos, el Consejo de Radio y Televisión, de los organismos que eventualmente les sustituyan y de los que se creen en estos ámbitos.

En los Estatutos de Aragón y de Castilla y León, el ámbito de la participación se adscribe a la «designación de los miembros de las instituciones, organismos y empresas públicas del Estado». Mientras que en el más reciente, el Estatuto extremeño, recuperando una de las versiones desechadas en el procedimiento de elaboración del Estatuto de Andalucía, se extiende la participación en la designación a los miembros de «los órganos constitucionales» y de las «instituciones del Estado»⁴.

- 8 En ninguna de las disposiciones estatutarias se aclara la naturaleza de la participación, ni se atribuye a instituciones autonómicas concretas la competencia para intervenir en el proceso de formación de las entidades estatales. Ambas decisiones, por el tenor de los artículos y por la práctica que se ha seguido con posterioridad, se transfieren a la esfera del legislador estatal, que, en su caso, deberá respetar, si existe norma expresa, el régimen de reparto de funciones que establezca el articulado estatutario.
- 9 El art. 224 EAAnd acumula esos defectos derivados de las imprecisiones comunes, pues no atribuye a una institución de autogobierno la competencia específica (presidente de la Junta, Consejo de Gobierno o Parlamento) la facultad de participación, y restringe el campo de actuación a la designación de los «órganos constitucionales», dejando, por tanto, abiertos a la posterior normación los términos de la habilitación de la Junta de Andalucía para ejercer sus competencias.
- 10 La respuesta sistemática a la primera de las incógnitas la ofrece el apartado 19.º del art. 106 del Estatuto, cuando de manera residual concede al Parlamento de Andalucía las competencias para ejercer las «demás atribuciones que se deriven de la Constitución, de este Estatuto y del resto del ordenamiento jurídico». Por lo tanto, con independencia de lo que pudiesen establecer otros Estatutos de autonomía, cuando el legislador nacional articule vías de participación autonómica en el nombramiento de órganos estatales, debe atribuir las correspondientes facultades de decisión al Parlamento de Andalucía y, con ello, respetar el reparto institucional de funciones que ha fijado el Estatuto andaluz.
- 11 Más complicación presenta a priori la delimitación del contenido de la expresión «órganos constitucionales», como ámbito al que ha quedado reducida la participación de la Junta de Andalucía. El texto del art. 220 de la proposición estatutaria que, proveniente del Parlamento de Andalucía, llega al Congreso de los Diputados resultaba más fácil de entender en la medida en que se trataba de una norma de aluvión en la definición del objeto; se incluían los *órganos constitucionales* y las *instituciones del Estado*, aclarándose en el párrafo segundo que la intervención de la Junta de Andalucía se garantizaba, como mínimo, en el proceso de designación de los miembros del Tribunal Constitucional y del Consejo General del Poder Judicial, encuadrables, sin discusión, en el grupo de los *órganos constitucionales*. En consecuencia, la norma

⁴ En la línea del Estatuto de Cataluña, se añade un tercer párrafo sobre la participación en instituciones estatales con sede en Extremadura: «La Comunidad Autónoma de Extremadura designará representantes en los órganos de gestión, control y administración de las empresas públicas, instituciones y entidades del Estado que tengan su sede o que desarrollen su actividad en Extremadura en los términos que se establezcan en la legislación estatal y el presente Estatuto».

«originaria» se acercaba más a ese intento de *totalidad* que despliegan los preceptos similares del resto de Estatutos.

El proceso de simplificación que ha sufrido la norma en su tramitación parlamentaria sugiere una voluntad dirigida hacia una interpretación restrictiva del término, salvo que se acabe imponiendo una noción *atécnica* de la expresión «órganos constitucionales». La construcción tradicional del concepto órgano constitucional se aplica a aquellos órganos del Estado que el constituyente ha creado e incluido en el articulado constitucional, fijando los rasgos básicos sobre su formación, su estructura, reglas de funcionamiento y funciones. En este sentido, asumiendo la diferenciación que ya hiciera M. García Pelayo entre órganos constitucionales *mediatos* e *inmediatos*, el círculo de los órganos constitucionales en los que se produciría la participación de la Junta de Andalucía quedaría reducido al Consejo General del Poder Judicial (art 122.2 CE), el Tribunal Constitucional (art. 159 CE), el Consejo de Estado (art. 107 CE) y el Tribunal de Cuentas (arts. 136 y 153 CE). 12

Para terminar, tampoco la norma permite deducir la naturaleza de la facultad que las instituciones de la Comunidad Autónoma ejercerán en la formación de los diferentes órganos constitucionales. Se desconoce si se tratará de una facultad de mera propuesta o de veto de candidatos, o se limitará a la elaboración de un informe personalizado sobre la idoneidad de los candidatos en liza, o requerirá la integración de representantes autonómicos en el órgano de selección y propuesta. De la misma manera, se desconoce también si la propuesta de las comunidades autónomas llegará a tener eficacia vinculante o será meramente orientativa para el órgano competente para tomar la decisión definitiva. Y, por último, las dudas alcanzan al hecho de si la intervención afecta con diferente o con la misma capacidad a los órganos que poseen la última palabra en el proceso de la toma de decisión. Por ejemplo, en el caso de Tribunal Constitucional, se desconocía si la intervención en el proceso de elección sería de uno o de varios de los magistrados, cuando correspondiera a todos o sólo a algunos de los órganos constitucionales con capacidad para ello, o bien qué ocurría si una o varias comunidades declinaban el ejercicio de las competencias que su estatuto o las leyes estatales les atribuyeran. La resolución de todas estas cuestiones queda a la discrecionalidad del legislador nacional, variando su grado de libertad en función de los términos de la regulación constitucional de cada órgano. 13

Las únicas pistas con las que hasta el momento se cuenta para la aplicación de tal precepto se encuentran en el procedimiento arbitrado para permitir la participación autonómica en la designación de los cuatro Magistrados del Tribunal Constitucional que, conforme a la norma fundamental, corresponde elegir y proponer al Senado. 14

C. LA INTERVENCIÓN AUTONÓMICA EN EL NOMBRAMIENTO DE LOS MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional de 2007 ha marcado ciertas pautas que, de consolidarse, conformarán unas reglas comunes para la futura aplicación y la eficacia del art. 224 EAAnd⁵. 15

⁵ Sobre el debate a favor y en contra de la reforma y entre los comentarios más o menos críticos con la STC 49/2008 –favorable a la constitucionalidad de la nueva redacción dada al art. 16 de la LOTC–, se

- 16 Las conclusiones más evidentes de la reforma del art. 16 LOTC y del art. 184 Reglamento del Senado serían varias.
- 17 En primer lugar, la norma estatal ha decidido que la titularidad de la intervención corresponda a los parlamentos autonómicos y se reduzca al nombramiento de los cuatro magistrados del Tribunal Constitucional que corresponden al Senado. Es decir, ha sido una decisión normativa de las Cortes Generales la que ha seleccionado la institución de autogobierno competente para pronunciarse con propuestas de candidaturas para la renovación por el Senado de los magistrados constitucionales. Con independencia de que la decisión roce el conflicto con la competencia exclusiva del art. 46 EAAAnd, que sólo se salva por el reenvío al inciso final del art. 224, puede resultar cuestionable en otras ocasiones la atribución parlamentaria cuando se trate de conformar órganos, como el Consejo de Estado, de especial vinculación con el Gobierno y su actividad.
- 18 En segundo lugar, la regla recogida en la normativa estatal ha optado por atribuir a todos los parlamentos autonómicos la participación en la formación del Tribunal Constitucional sin prestar atención a la presencia o ausencia de preceptos del tenor de los comentados o de los términos del reconocimiento de la potestad de propuesta en cada Estatuto. Con lo que permite aventurar la hipótesis de que, cada vez que el legislador estatal se decida a poner en práctica la participación de las autonomías en el nombramiento de los miembros de ciertos órganos, lo hará de manera igualitaria, permitiendo la intervención de todas las comunidades autónomas tengan o no asumidas a través de su estatuto tales facultades.
- 19 En tercer lugar, la reforma de Ley Orgánica del Tribunal Constitucional ha optado por circunscribir la participación de los parlamentos de las comunidades autónomas al proceso de nombramiento de los magistrados del Tribunal Constitucional realizado por el Senado, con la débil cobertura que ofrece su definición constitucional como Cámara de «representación territorial» (art. 69.1 CE)⁶, excluyendo su intervención en el nombramiento de magistrados por otros órganos constitucionales.
- 20 El procedimiento de colaboración entre el Senado y las asambleas legislativas de las comunidades autónomas se ha establecido a través de la reforma realizada el 21 de noviembre de 2007 en el art. 184 del Reglamento de aquella Cámara⁷ y se ha delimitado con el fallo interpretativo de la STC 101/2008. Según el apartado 7.º de dicho precepto, la elección por el Senado de los cuatro magistrados se iniciará con una comunicación del presidente del Senado, a los presidentes de las asambleas legislativas de las comunidades autónomas, de la apertura de un plazo para la presentación de las candidaturas, pudiendo cada asamblea legislativa presentar en ese plazo hasta dos candidatos, y acompañando la propuesta de justificación personalizada del cumplimiento de los requisitos exigidos para su eventual nombramiento. Una vez admitidas por la Mesa las candidaturas, la Comisión de Nombramientos del Senado, una vez cumplidas las comparecencias de los propuestos, elevará al Pleno de la Cámara una propuesta con

pueden consultar, RODRÍGUEZ-PATRÓN, P., 2010, págs. 107-108 y 130-131; SÁNCHEZ BARRILAO, J. F., 2009, págs. 112-121; y TORRES MURO, I., 2008, págs. 24-25.

⁶ «Los magistrados propuestos por el Senado serán elegidos entre los candidatos presentados por las asambleas legislativas de las comunidades autónomas en los términos que determine el Reglamento de la Cámara» (art. 16.1.2.º LOTC).

⁷ *BOCG. Senado*, Serie III A, núm. 53 (h), de 22 de noviembre de 2007.

tantos candidatos como puestos a cubrir; ante las insuficiencias de las candidaturas, la propuesta que se eleve al Pleno podrá incluir otros candidatos.

Por su parte, el Tribunal Constitucional realizó una interpretación extensiva y no formalista de la expresión «candidaturas suficientes» para conceder un amplio grado de discrecionalidad a los diferentes órganos de la Cámara y excluir la vinculación automática entre las propuestas de los parlamentos autonómicos y la decisión del órgano de las Cortes Generales⁸. 21

La adecuación del marco normativo estatal ha conllevado el ajuste de las normas autonómicas para permitir el cumplimiento de la facultad de propuesta en los términos atribuidos a las asambleas legislativas de las comunidades autónomas. El Parlamento de Andalucía recogía en su Reglamento la regla genérica sobre los nombramientos por el Pleno en el art. 182. Ante la insuficiencia de la norma para el cumplimiento del art. 224 de nuevo Estatuto, la Mesa de la Cámara optó por aprobar, el 10 de septiembre de 2008⁹, unas disposiciones complementarias referentes al procedimiento parlamentario a seguir en la propuesta de los dos candidatos a magistrado del Tribunal Constitucional, en las que, además, se garantiza el respeto al mandato de nombramiento equilibrado entre personas de diferente sexo, incluido en el art. 107 del Estatuto e interpretado conforme a la Resolución de la Presidencia de Parlamento de Andalucía de 28 de marzo de 2007¹⁰. 22

La elección de los dos candidatos propuestos por el Parlamento de Andalucía corresponde al Pleno de la Cámara por mayoría simple. 23

Mientras que la propuesta de hasta un máximo de dos candidatos la pueden hacer los grupos parlamentarios, individual o colegiadamente. Las propuestas se deben presentar, en el plazo fijado por la Presidencia del Parlamento de Andalucía, que no puede ser mayor a diez días computados desde la recepción de la notificación del escrito de la Presidencia del Senado, solicitando las propuestas. Las candidaturas deben respetar las condiciones legales y de compatibilidad establecidas por la Constitución y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y deben acompañarse con la firma de aceptación de los candidatos propuestos. La Mesa realiza un control de legalidad, rechazando las propuestas que no reúnan las condiciones o abriendo un plazo para que los grupos subsanen los defectos o aporten la documentación que acredite el cumplimiento de los requisitos normativos por sus candidatos. En el supuesto de que las carencias de la propuesta fuesen insubsanables, se permitirá que se realicen nuevas propuestas. 24

El cumplimiento del art. 107 EAAnd en el proceso de la selección de los candidatos conlleva que, si las candidaturas individuales o colectivas impiden satisfacer el objetivo de que la propuesta manifieste una paridad entre hombres y mujeres, la Mesa de la 25

⁸ «Ha decidido desestimar el presente recurso de inconstitucionalidad, declarando que el apartado 7 del art. 184 del Reglamento del Senado, introducido por el artículo único de la Reforma de dicho Reglamento aprobada el 21 de noviembre de 2007, es conforme con la Constitución, interpretado en el sentido expresado en los fundamentos jurídicos 9 y 10 de la presente sentencia» (STC 101/2008). Una crítica a esa solución en URÍAS MARTÍNEZ, J., 2010, págs. 239-240.

⁹ BOPA, núm. 72, de 11 de septiembre de 2008. Recientemente se han completado con unos criterios aprobados por la Mesa de la Cámara el 11 de junio de 2010 (BOPA, núm. 481, de 17 de junio de 2010).

¹⁰ BOPA, núm. 634, de 30 de marzo de 2007.

Cámara tenga atribuida la potestad de suspender el procedimiento hasta que se verifique la satisfacción del principio estatutario.

- 26 Una vez verificada la regularidad de la propuestas y solventado el plazo de subsanación, la Presidencia dará publicidad a las candidaturas y convocará el Pleno de la Cámara para su elección.
- 27 La elección se realiza a través de voto secreto por papeletas, resultando elegidos los candidatos con mayor número de votos por orden decreciente. No obstante:
- [...] En el caso de que ambos candidatos fueran del mismo sexo, la segunda propuesta recaerá en la siguiente persona más votada de sexo distinto a quien hubiera resultado designado en primer lugar¹¹.
- 28 Una vez verificada la elección, la Presidencia del Parlamento de Andalucía procederá a comunicarla a la Presidencia del Senado.
- 29 Por primera vez, el Pleno del Parlamento de Andalucía, en sesión celebrada los días 24 y 25 de septiembre de 2008, de acuerdo con lo previsto en los artículos 159.1 de la Constitución Española y 16.1 de la LOTC, tras su modificación por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, propuso al Senado a D. Juan Carlos Campo Moreno y a Dña. María del Carmen Catalán Martínez, como candidatos al Tribunal Constitucional, aplicando la regla del art. 5.ª d) *in fine* de la Resolución de 10 de septiembre de 2008¹².

¹¹ Disposición 5.ª d) *in fine* de la Resolución de 10 de septiembre de 2008.

¹² DSPA, Plenos, núm. 17, de 25 de septiembre de 2008, págs. 103-105.

Artículo 225. Representación de la Comunidad Autónoma

Corresponde al Presidente de la Junta la representación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en sus relaciones con el Estado.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20978])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21088]).

Artículo 195. Representación de la Comunidad Autónoma

Corresponde al Presidente de la Junta la representación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en sus relaciones con el Estado.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23704]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23940]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24295]).

Artículo 221. Representación de la Comunidad Autónoma

Corresponde al Presidente de la Junta la representación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en sus relaciones con el Estado.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 42]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 242]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 294]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 141]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 73

Corresponde al Presidente la representación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en sus relaciones con el Estado y con las demás Comunidades Autónomas.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Extremadura [art. 26.1 a) y b)]; Castilla y León [art. 27.1 c y d)].

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 6/2006, de 22 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

[s/c].

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALBERTÍ ROVIRA, Enoch: «El presidente y el Consejo de Gobierno», en AJA FERNÁNDEZ, E., et ál.: *El sistema jurídico de las comunidades autónomas*, Tecnos, Madrid, 1985, págs. 605-613.

ARAGÓN REYES, Manuel: «Comentario al artículo 35», en MUÑOZ MACHADO, S. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Andalucía*, Ministerio de Administración Pública, Madrid, 1987, págs. 605-613.

CÁMARA VILLAR, Gregorio: «El poder ejecutivo de la Comunidad Autónoma de Andalucía», *El Estatuto de Andalucía III. El Gobierno y la Administración*, Ariel, Barcelona, 1990, págs. 7-60.

FOLCHI I BONAFONTE, Imma: «El president de la Generalitat i el Consell Executiu o Govern», en BARCELÓ i SERRAMALERA, M., y VINTRÓ I CASTELLS, J. (Coords.): *Dret Públic de Catalunya*, Edecs, Barcelona, 2001, págs. 383-411.

PÉREZ MORENO, Alfonso: «Comentario al Título V», en PÉREZ MORENO, A., et ál.: *Comentarios al Estatuto de Andalucía*, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1981, pág. 341.

RODRÍGUEZ-ZAPATA Y PÉREZ, Jorge: «Art. 152. Organización institucional de las comunidades autónomas», en ALZAGA VILLAAMIL, Ó. (Dir.): *Comentarios a las Leyes Políticas, Tomo XI*, Edersa, Madrid, 1988, págs. 363-405.

RUIZ-RICO RUIZ, Gerardo: «La forma de gobierno autonómico en España», en RUIZ-RICO RUIZ, G., y GAMBINO, S. (Coords.): *Formas de gobierno y sistemas electorales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1997, págs. 525-579.

RUIZ ROBLEDO, Agustín: *La Comunidad Autónoma de Andalucía*, Parlamento de Andalucía, Sevilla, 1987.

SOLÉ TURA, Jordi: «Las comunidades autónomas como sistemas semipresidenciales», en VV.AA.: *El Gobierno en la Constitución española y en los Estatutos de autonomía*, Diputación de Barcelona, Barcelona, 1985, págs. 294-311.

VIVER I PI-SUNYER, Carles: «El presidente de la Generalitat», en *Comentarios al Estatuto de Autonomía de Cataluña, vol. III*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 1991, págs. 329-352.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA CONDICIÓN DE SUPREMO REPRESENTANTE DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PRESIDENTE DE LA JUNTA. C. LA REPRESENTACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA EN SUS RELACIONES CON EL ESTADO.

A. INTRODUCCIÓN

- ¹ El Estatuto de 1981 presentaba la particularidad de ser el único que, tras mencionar su carácter de representante supremo de la Comunidad Autónoma al abordar la regulación de la figura del presidente (art. 35), reiteraba dicha condición proyectándola específicamente a las relaciones con el Estado y con las restantes comunidades autónomas en el título pertinente (art. 73)¹. Pues bien, enlazando con este antecedente, el nuevo Estatuto recuerda en el art. 225 la referencia genérica del art. 117.1², aunque ceñida ahora a la esfera de las relaciones con el Estado³. Y lo cierto es que cabe extender a esta disposición –y al paralelo art. 229– el reproche que en su día se hiciera al art. 73 del anterior Estatuto: a saber, su aparente inutilidad, habida cuenta de que ya resultaba suficiente con la mención genérica que le precedía (PÉREZ MORENO, A., 1981, pág. 341). Comoquiera que sea, el artículo que nos ocupa y el art. 229 contribuyen a dar mayor visibilidad y, por tanto, a reforzar la posición institucional de la Presidencia de la Junta en comparación con el anterior marco estatutario; característica del nuevo Estatuto que se manifiesta sobre todo en la circunstancia de que encomiende su regulación a un capítulo específico e independiente del dedicado al Consejo de Gobierno.

B. LA CONDICIÓN DE SUPREMO REPRESENTANTE DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PRESIDENTE DE LA JUNTA

- ² Como es sabido, además de su condición de jefe del Ejecutivo, característica del régimen parlamentario, el art. 152.1 CE atribuye al presidente la «suprema representación» de la Comunidad Autónoma; función que, en principio, resulta atípica en un régimen de dicha naturaleza. De este modo, según se ha descrito atinadamente, el constituyente venía a configurar al presidente como

«personificador» de la organización jurídico-política de la Comunidad, de la unidad y continuidad de esta institución entendida como un todo, independientemente de las opciones políticas concretas que en cada momento histórico puedan prevalecer (VIVER I PI-SUNYER, C., 1991, pág. 343).

- ³ Según destacó en fecha temprana la doctrina, el presidente representa a la institución de autogobierno, que no al pueblo de la correspondiente comunidad autónoma (SOLÉ

¹ «Título V. Relaciones con la Administración del Estado y con otras comunidades autónomas».

² Véase *supra* el comentario al art. 117, parágrafo 11.

³ Otros dos Estatutos recientemente reformados reiteran esta condición de representante de sus respectivos presidentes, pero no lo hacen en los correspondientes títulos relativos a las relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma, sino al proceder a la enumeración de sus atribuciones (art. 27.1 EACL y art. 26.1 EAE).

TURA, J., 1985, pág. 302)⁴. Y así se desprende igualmente, como no podía ser de otra manera, del nuevo Estatuto andaluz, que conceptúa al presidente como representante de la Comunidad, que no de Andalucía, y atribuye expresamente la representación del pueblo andaluz al Parlamento (art. 98.1 EAAnd)⁵.

Así, pues, en esta vertiente de supremo representante de la Comunidad Autónoma,⁴ que el art. 117.1 EAAnd recuerda en términos genéricos, la figura del presidente de la Junta personifica la unidad de la Comunidad Autónoma andaluza y de su ordenamiento jurídico; o, para decirlo en otros términos, simboliza la unidad del conjunto institucional en que aquélla se organiza políticamente, a saber, la Junta de Andalucía⁶. Bajo este prisma, como tantas veces se ha destacado, es palmario el paralelismo entre la Presidencia de la Junta y la institución de la Jefatura del Estado (así, CÁMARA VILLAR, G., 1990, pág. 29)⁷.

Conviene por otra parte destacar que esa función de suprema representación del presidente opera cuando la Comunidad Autónoma actúa como un todo unitario, pero no cuando lo hace alguno de sus órganos. Así, por ejemplo, interviene como representante supremo al firmar los convenios y acuerdos que suscriba la Comunidad Autónoma [art. 7 b) de la Ley 6/2006]⁸, pero lo hace en su condición de integrante del Consejo de Gobierno, que no de la entera Comunidad, cuando interpone un recurso de inconstitucionalidad o plantea un conflicto de competencias, dado que es el Ejecutivo el legitimado a estos efectos, de acuerdo con el art. 119.4 EAAnd y los arts. 32.2 y 63.1 LOTC (en este sentido, v. RUIZ ROBLEDO, A., 1987, pág. 157). Por lo demás, debe notarse que, en los supuestos de gobiernos de coalición, puede tener alguna repercusión práctica distinguir aquellos casos en que el presidente interviene en su condición de «supremo representante» del conjunto institucional autonómico, de aquellos otros en que lo hace a título de jefe del Ejecutivo⁹.

⁴ Aunque en la versión inicial de algunos Estatutos se conectase la figura del presidente, no con la representación de la institución, sino con la nacionalidad o región correspondiente (así, los presidentes del País Vasco –art. 33.2–, Aragón –art. 21.2–, Canarias –art. 17.1– y Extremadura –art. 36–). Peculiaridad de la que, sin embargo, no cabía inferir ninguna diferencia sustantiva con los restantes Estatutos a la luz de una interpretación sistemática de los mismos, puesto que, entre otras razones, ninguno de ellos establecía un nexo directo entre el pueblo de la comunidad autónoma y el presidente (ALBERTÍ ROVIRA, E., 1985, pág. 270). El nuevo Estatuto aragonés mantiene la referencia a que el presidente ostenta la suprema representación de Aragón (art. 46.2); el extremeño, por el contrario, incorpora ahora la fórmula más extendida entre los restantes Estatutos (art. 24.1).

⁵ Sobre la condición del presidente de la Junta como representante de la «Comunidad-institución», pero no de la «Comunidad-pueblo», véase RUIZ-RICO RUIZ, G, 1997, pág. 555. Por lo demás, por este motivo, se ha valorado positivamente que no se le haya denominado presidente de Andalucía, sino de la Junta de Andalucía (ARAGÓN REYES, M., 1987, pág. 607).

⁶ Véase el comentario del art. 99 EAAnd.

⁷ Apreciación que es ampliamente compartida en la doctrina; baste citar: ARAGÓN REYES, M., 1987, pág. 607; FOLCHI I BONAFONTE, I., 2001, pág. 384; RODRÍGUEZ-ZAPATA Y PÉREZ, J., 1988, pág. 379; VIVER I PI-SUNYER, C., 1991, pág. 342.

⁸ Y precisamente por su calidad de representante supremo autonómico es por lo que al presidente se dirige el requerimiento previo en el procedimiento de «coerción federal» previsto en el art. 155.1 CE (CÁMARA VILLAR, G., 1990, pág. 30).

⁹ Por más que la preeminencia del presidente en el Ejecutivo pueda matizar dicha relevancia práctica (así, VIVER I PI-SUNYER, C, 1991, pág. 344).

B. LA REPRESENTACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA EN SUS RELACIONES CON EL ESTADO

- 6 La «suprema representación» de la Comunidad Autónoma que el art. 117.1 EAAnd atribuye al presidente de la Junta –reproduciendo los términos del art. 152.1 CE– se transforma en una simple «representación», a secas, en el art. 225, al proyectar esta función al concreto ámbito de las relaciones con el Estado. No parece, sin embargo, que quepa extraer ninguna conclusión relevante de esta supresión de la cualidad de la representación. Por lo tanto, según establece el art. 7 de la Ley 6/2006, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, corresponde al presidente, «como supremo representante de la Comunidad Autónoma», «representarla en las relaciones con otras instituciones del Estado» (a). Y asimismo se considera una atribución del presidente de la Junta derivada de su condición de representante supremo «firmar los convenios y acuerdos de cooperación que suscriba la Comunidad Autónoma en los casos que proceda» (b). Con todo, estas tareas en que se concreta la «representación suprema» de la Presidencia se conciben en dicha ley como funciones delegables a las personas titulares de las vicepresidencias y de las consejerías [art. 11.2 a) y b)].

CAPÍTULO II

RELACIONES CON OTRAS COMUNIDADES Y CIUDADES AUTÓNOMAS

CAPÍTULO II

Relaciones con otras Comunidades y Ciudades Autónomas

Artículo 226. Convenios y acuerdos de cooperación

1. En los supuestos, condiciones y requisitos que determine el Parlamento, la Comunidad Autónoma de Andalucía puede celebrar convenios con otras Comunidades Autónomas para la gestión y prestación conjunta de servicios propios de las mismas. En todo caso, el Parlamento dispondrá de mecanismos de control y seguimiento de lo acordado.

2. El Parlamento comunicará a las Cortes Generales, a través de su Presidente, la celebración, en su caso, de los convenios previstos en el apartado anterior, que entrarán en vigor a los sesenta días de tal comunicación. Si las Cortes Generales o alguna de las Cámaras formularan objeciones en dicho plazo, a partir de la recepción de la comunicación, el convenio deberá seguir el trámite previsto en el apartado siguiente de este artículo.

3. El Parlamento habrá de solicitar autorización de las Cortes Generales para concertar acuerdos de cooperación con otras Comunidades Autónomas. Compete al Parlamento determinar el alcance, la forma y el contenido de dichos acuerdos.

4. Los convenios y los acuerdos suscritos por la Junta de Andalucía con otras Comunidades Autónomas deben publicarse en el Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20978])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21088]).

*Capítulo II: Relaciones con otras Comunidades Autónomas**Artículo 196. Convenios y acuerdos de cooperación*

1. En los supuestos, condiciones y requisitos que determine el Parlamento, la Comunidad Autónoma puede celebrar convenios con otras Comunidades para la gestión y prestación conjunta de servicios propios de las mismas. En todo caso, el Parlamento dispondrá de mecanismos de control y seguimiento de lo acordado.

2. El Parlamento comunicará a las Cortes Generales, a través de su Presidente, la celebración, en su caso, de los convenios previstos en el apartado anterior, que entrarán

en vigor a los treinta días de tal comunicación. Si las Cortes Generales o alguna de las Cámaras formularan objeciones en dicho plazo, a partir de la recepción de la comunicación, el convenio deberá seguir el trámite previsto en el número siguiente de este artículo.

3. El Parlamento habrá de solicitar autorización de las Cortes Generales para concertar acuerdos de cooperación con otras Comunidades Autónomas. Compete al Parlamento determinar el alcance, la forma y el contenido de dichos acuerdos.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23704]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23940]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24295]).

Capítulo II: Relaciones con otras Comunidades y Ciudades Autónomas

Artículo 222. Convenios y acuerdos de cooperación

1. En los supuestos, condiciones y requisitos que determine el Parlamento, la Comunidad Autónoma de Andalucía puede celebrar convenios con otras Comunidades Autónomas para la gestión y prestación conjunta de servicios propios de las mismas. En todo caso, el Parlamento dispondrá de mecanismos de control y seguimiento de lo acordado.

2. El Parlamento comunicará a las Cortes Generales, a través de su Presidente, la celebración, en su caso, de los convenios previstos en el apartado anterior, que entrarán en vigor a los treinta días de tal comunicación. Si las Cortes Generales o alguna de las Cámaras formularan objeciones en dicho plazo, a partir de la recepción de la comunicación, el convenio deberá seguir el trámite previsto en el apartado siguiente de este artículo.

3. El Parlamento habrá de solicitar autorización de las Cortes Generales para concertar acuerdos de cooperación con otras Comunidades Autónomas. Compete al Parlamento determinar el alcance, la forma y el contenido de dichos acuerdos.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 42]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 242]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 294]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 141]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Título V. Relaciones con la Administración del Estado y con otras Comunidades Autónomas

Artículo 72

1. En los supuestos, condiciones y requisitos que determine el Parlamento, la Comunidad Autónoma puede celebrar Convenios con otras Comunidades para la gestión y prestación conjunta de servicios propios de las mismas.

2. La Comunidad Autónoma podrá celebrar Convenios con otras Comunidades para la gestión y prestación de servicios de actos de carácter cultural, especialmente dirigidos a los emigrantes de origen andaluz residentes en dichas Comunidades.

3. El Parlamento comunicará a las Cortes Generales, a través del Presidente, la celebración, en su caso, de los Convenios previstos en los apartados anteriores, que entrarán en vigor a los treinta días de tal comunicación. Si las Cortes Generales o alguna de las Cámaras formularan objeciones en dicho plazo, a partir de la recepción de la comunicación, el Convenio deberá seguir el trámite previsto en el número siguiente de este artículo.

4. El Parlamento habrá de solicitar autorización de las Cortes Generales para concertar acuerdos de cooperación con otras Comunidades Autónomas. Compete al Parlamento determinar el alcance, la forma y el contenido de dichos acuerdos.

5. La Comunidad Autónoma podrá solicitar del Gobierno que celebre y presente, en su caso, a las Cortes Generales, para su autorización, los tratados o convenios que permitan el establecimiento de relaciones culturales con los estados con los que mantengan particulares vínculos culturales o históricos.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

País Vasco (art. 22); Cataluña (art. 178); Galicia (art. 35); Principado de Asturias (art. 21); Cantabria (art. 31); La Rioja (art. 14); Murcia (art. 19); Comunidad Valenciana (art. 59); Aragón (art. 91); Castilla-La Mancha (art. 40); Canarias (art. 39); Comunidad Foral de Navarra (arts. 26 b y 70); Extremadura (art. 65); Baleares (art. 118); Madrid (art. 31); Castilla y León (art. 60); Ceuta (art. 12.1); Melilla (art. 12.1).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Reglamento del Parlamento de Andalucía, aprobado por el Pleno en su sesión de 21 y 22 de noviembre de 2007 (art. 179).
- Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía (arts. 7, 11, 27).
- Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía (art. 10).
- Ley 4/2005, de 8 de abril, del Consejo Consultivo (art. 17.5).

E. JURISPRUDENCIA

STC 44/1986, FF.JJ. 3.º y 4.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALBERTÍ ROVIRA, Enoch: «Los convenios entre Comunidades Autónomas», en *Las relaciones interadministrativas de cooperación y colaboración*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 1993, págs. 63-85.

CALAFELL FERRÁ, Vicente Juan: *Los Convenios entre Comunidades Autónomas*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2006.

CARMONA CONTRERAS, Ana María: «El *sui generis* control parlamentario de la colaboración entre Comunidades Autónomas: un supuesto especialmente conflictivo, el Protocolo de Intenciones en materia televisiva suscrito por los Gobiernos de Andalucía y Extremadura», en *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 66 (2003), págs. 255-277.

—: «Andalucía», en *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 19 (2009) [monográfico dedicado a «Las relaciones de colaboración en los nuevos Estatutos de Autonomía», coordinado por GARCÍA MORALES, María Jesús], págs. 153-200.

GARCÍA MORALES, María Jesús: «La colaboración a examen. Retos y riesgos de las relaciones intergubernamentales en el Estado autonómico», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 86 (2009), págs. 65-117.

—: «Los Nuevos Estatutos de Autonomía y las relaciones de colaboración. Un nuevo escenario, ¿una nueva etapa?», en *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 19 (2009) [monográfico dedicado a «Las relaciones de colaboración en los nuevos Estatutos de Autonomía», coordinado por GARCÍA MORALES, María Jesús], págs. 357-426.

—: «Convenios de colaboración entre el estado y las Comunidades Autónomas y entre Comunidades Autónomas», en TORNO MAS, J. (Dir.): *Informe Comunidades Autónomas 2010*, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2011, págs. 55-56..

GIRÓN REGUERA, Emilia: «Capítulo II. Relaciones con otras Comunidades Autónomas», en TEROL BECERRA, M. J. (Dir.), *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, págs. 620-629.

GONZÁLEZ GARCÍA, Ignacio: «Un distingo constitucionalmente relevante: convenios de colaboración vs. acuerdos de cooperación entre Comunidades Autónomas», en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 145 (2009), págs. 97-118.

MARTÍN VALDIVIA, Salvador: «Relaciones con otras Comunidades Autónomas», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Cívitas, Madrid, 2009, págs. 1197-1208.

RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, José María: «Convenios y acuerdos entre Comunidades Autónomas», en CASAS BAAMONDE, M.^a E., y RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO FERRER, M. (Dir.), *Comentarios a la Constitución Española*, XXX Aniversario, WOLTERS KLUWER, Madrid, 2008, págs. 2182-2187.

RUBIO LLORENTE, F., y ÁLVAREZ JUNCO, J. (Ed.): *Informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional. Texto del informe y debates académicos*, Consejo de Estado, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2006.

SALAZAR BENÍTEZ, Octavio: «Las relaciones de cooperación entre las Comunidades Autónomas. Un reto "secundario" en las reformas estatutarias», en RUIZ RICO, G. (Coord.), *La reforma de los Estatutos de Autonomía. Actas del IV Congreso Nacional de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Universidad de Jaén, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, págs. 849-878.

SÁNCHEZ NAVARRO, Ángel: «Artículo 145. Convenios entre Comunidades Autónomas», en Alzaga, O. (Dir.): *Comentarios a la Constitución Española de 1978, Tomo XI*, Edersa, Madrid, 1999, págs. 75-108.

SANTOLAYA MACHETTI, Pablo: *Descentralización y cooperación*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1984.

TAJADURA TEJADA, Javier: «Los convenios de cooperación entre Comunidades Autónomas: marco normativo y propuestas de reforma», en *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, núm. 11 (2010), págs. 206-254.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA COLABORACIÓN HORIZONTAL EN EL ESTADO AUTONÓMICO: UN PROBLEMA PREVIO A LAS REFORMAS ESTATUTARIAS. C. LA COLABORACIÓN HORIZONTAL EN LAS REFORMAS ESTATUTARIAS: UN RETO SECUNDARIO. I. Las reformas estatutarias sin reforma constitucional: el art. 145.2 CE. II. La remisión constitucional a los Estatutos: un «margen de maniobra» desaprovechado. 1. La delimitación de los supuestos en los que las comunidades autónomas podrán celebrar convenios. 2. La determinación de los requisitos para suscribir convenios entre comunidades autónomas y la determinación del carácter y efectos de la comunicación a las Cortes Generales. D. LOS CONVENIOS Y ACUERDOS DE COOPERACIÓN DE ANDALUCÍA CON OTRAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS EN EL NUEVO ESTATUTO DE ANDALUCÍA. I. La regla general: el mantenimiento de la regulación anterior. 1. La centralidad del Parlamento andaluz para determinar los supuestos y el régimen de los convenios horizontales. 2. La comunicación a las Cortes Generales ligada a la facultad de recalificación de un convenio en acuerdo de cooperación. 3. La regulación del órgano que comunica los convenios a las Cortes Generales. II. Las (escasas) novedades. 1. La intervención del Parlamento de Andalucía. 2. La ampliación del plazo para la entrada en vigor de los convenios de colaboración. 3. El seguimiento y control de convenios y acuerdos entre comunidades autónomas. 4. La publicidad de convenios y acuerdos entre comunidades autónomas. E. LA INCIDENCIA DE LAS REFORMAS ESTATUTARIAS EN LA COLABORACIÓN HORIZONTAL DE ANDALUCÍA. I. La cantidad la colaboración horizontal: ¿incremento? 1. Más comunicación de los convenios horizontales al Parlamento central. 2. Los encuentros entre comunidades autónomas. 3. La Conferencia de Gobiernos autonómicos. II. La calidad de la colaboración horizontal: ¿cambios? 1. Colaboración horizontal bilateral y multilateral. 2. Convenios entre comunidades autónomas y pactos alternativos. 3. Responsabilidad y transparencia en la acción concertada horizontal.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 El nuevo Estatuto de Andalucía recoge de nuevo la figura de los convenios entre comunidades autónomas. Se trata de un contenido «clásico» de los Estatutos de autonomía, pues los textos de los años setenta y ochenta ya previeron esta figura siguiendo el influjo del art. 145.2 CE, que sólo contempla los convenios horizontales. En ese sentido, no es una novedad la presencia de este instrumento en el Estatuto, pero sí lo es su nueva ubicación sistemática. Dicha figura no se regula ya perdida entre el articulado (normalmente en los títulos sobre competencias), como sucedía en el Estatuto anterior, sino en un título específico –el relativo a las «Relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma– que visualiza y hace justicia a la importancia de la cooperación y participación en el Estado autonómico. Más allá de ese aspecto de «visualización» de la cooperación, el nuevo Estatuto andaluz ha sido continuista en este punto. El texto

de 2007 se aprueba tras casi veinticinco años de funcionamiento del Estado autonómico, en los que la cooperación entre comunidades autónomas –o, mejor dicho, la debilidad de la misma– es considerada unánimemente como un problema de nuestro sistema. La regulación de los convenios entre comunidades autónomas en los Estatutos tiene un cierto grado de culpabilidad en dicha situación. Sin embargo, el nuevo Estatuto andaluz y gran parte de los nuevos textos estatutarios han introducido escasas novedades jurídicas, lo que contrasta además, como se verá, con el impulso político que a raíz de los mismos quiere darse a este tipo de relaciones.

B. LA COLABORACIÓN HORIZONTAL EN EL ESTADO AUTONÓMICO: UN PROBLEMA PREVIO A LAS REFORMAS ESTATUTARIAS

Las relaciones horizontales han sido débiles y poco formalizadas en el Estado autonómico. Durante muchas legislaturas los convenios entre comunidades autónomas comunicados al Parlamento central –tal como prescribe el art. 145 CE– han sido una rareza. En particular, la colaboración horizontal donde participa la Comunidad Autónoma de Andalucía, bajo la vigencia del anterior Estatuto, arroja cinco pactos interautonómicos entre 1984 y 2006, frente a los más de ochenta convenios anuales que firma la Comunidad con el Estado. ²

La historia «oficial» de la colaboración horizontal de Andalucía se inicia ligada a los recelos. El primer convenio que consta como tal en el Estado autonómico fue el Convenio de cooperación cultural entre la Junta de Andalucía y la Comunidad de Madrid, suscrito el 4 de julio de 1984. Dicho convenio se intentó suscribir tras el fallido intento de Protocolo entre Cataluña y la Preautonomía de Murcia en materia cultural, que acabó ante el Tribunal Constitucional (STC 44/1986). La historia de la cooperación horizontal de Andalucía prosigue diez años después (un dato temporal nada anecdótico) con el Acuerdo de cooperación de las comunidades autónomas del arco mediterráneo español, suscrito el 13 de abril de 1994, por Andalucía, Cataluña, Murcia, Islas Baleares y Comunidad Valenciana, al que siguió cinco años después un Convenio Marco de colaboración transregional entre Andalucía, la Comunidad Valenciana, la Diputación de Barcelona, Murcia y el Consejo Insular de Mallorca, en materia de asistencia social a inmigrantes, remitido al Parlamento central, el 13 de marzo de 1999. Un año después, el Protocolo de Intenciones firmado entre la Junta de Extremadura y la Junta de Andalucía para la recepción de las emisiones de la televisión andaluza en Extremadura se calificó en el Senado como «acuerdo de cooperación», por más que se trataba de una declaración de intenciones (CARMONA CONTRERAS, A. M., 2006, págs. 255-277). Bajo la vigencia del anterior Estatuto, el último pacto comunicado al Senado donde aparece Andalucía es el Convenio Marco entre Castilla-La Mancha, Extremadura y Andalucía, en materia de colaboración entre sus respectivas Escuelas de Administración Pública en 2005. ³

Resulta importante conocer cuáles son las causas de esta situación para examinar en qué medida los nuevos Estatutos pueden contribuir a mejorarla. El motivo principal de la debilidad de la colaboración entre comunidades en nuestro sistema ha sido la falta de voluntad política de los actores. Los gobiernos autonómicos han buscado la relación de la periferia con el centro. En la relación con el Estado se consigue dinero, traspasos, e influencia. Las comunidades autónomas no han sabido ver durante mucho tiempo ventajas colectivas en su relación horizontal. El art. 145.2 CE diseña un régimen confuso y ⁴

complejo, pero la mayor complejidad se ha introducido en la regulación que los Estatutos de autonomía y sus normas de desarrollo han hecho de esta figura, previendo requisitos adicionales para su suscripción que no son exigidos por el texto constitucional y que complican sobremedida la firma de uno de estos pactos. Así, en Andalucía, los convenios horizontales necesitan autorización por el Parlamento autonómico e, incluso, intervención preceptiva del Consejo Consultivo de la Comunidad¹. Todos esos requisitos, que sólo se exigen para los convenios horizontales, poco se avienen con la agilidad que debe tener este instrumento y, lo que es más grave, erosionan el Estado de derecho, ya que la colaboración horizontal, más que no existir, se desarrolla a través de figuras alternativas como protocolos de colaboración, para dar cauce a una necesidad de cooperación con otra comunidad, pero sin seguir los requisitos jurídicos previstos para la tramitación de un convenio horizontal dentro de la Comunidad Autónoma.

- 5 La situación de la colaboración horizontal en el Estado autonómico se manifiesta también en la calidad de esa cooperación. Hasta el momento, no sólo ha estado escasamente formalizada, sino que además se ha producido entre comunidades autónomas limítrofes, de forma bilateral y muchas veces como fruto de contactos personales. A diferencia de otros países, en España, a los treinta años de Constitución, nunca se ha firmado un convenio por todas las comunidades, lo que denota que éstas no han sabido encontrar espacios de actuación interautonómica omnilateral en nuestro sistema, ni han existido circuitos horizontales que lo propicien (GARCÍA MORALES, M. J., 2009, pág. 101). En el derecho comparado, los convenios multilaterales son normalmente el producto de conferencias horizontales. En nuestro sistema, las conferencias sectoriales son verticales. La propia Conferencia de Presidentes creada en 2004 es también vertical. Por tanto, en nuestro sistema las relaciones son marcadamente verticales, sin estructuras ni dinámicas de horizontalidad previa, lo que refuerza la posición del poder central. La colaboración horizontal fortalece la posición de los entes territoriales. Por un lado, sirve para ejercer competencias propias, lo que minora los intentos de recentralización. Por otro, sirve para pactar posiciones comunes que se exponen como posición única de los entes territoriales ante el poder central, de modo que se fortalece su capacidad de negociación frente a aquel que ya no negocia separadamente con cada instancia, sino que se halla con un frente común gracias a la concertación horizontal previa. El proceso de integración europea ha impulsado, además, la concertación horizontal en aquellos países, pues exige la posición única en la participación de los entes territoriales en la fase ascendente, así como en la fase de incorporación del derecho europeo, ya que la cooperación horizontal, en concreto los convenios entre entes territoriales, se ha erigido en una magnífica vía para la transposición de directivas que caen en el ámbito de su competencia. En el Estado autonómico, la concertación horizontal en la fase ascendente es relativamente reciente, y sucede de manera informal, sobre todo en lo que atañe a la participación de las comunidades autónomas en los consejos de ministros y órganos de la Unión. La transposición de directivas a través de convenios horizontales es todavía *terra incognita* en el Estado autonómico (GARCÍA MORALES, M. J., 2009 pág. 102). Por ello, la cooperación horizontal debía haber sido un reto prioritario en la agenda de la reforma de los nuevos Estatutos en general, y del Estatuto andaluz en particular.

¹ Art. 179 Reglamento del Parlamento de Andalucía, actualizado a 16 de abril de 2009, y art. 17.5 Ley 4/2005, del Consejo Consultivo de Andalucía.

C. LA COLABORACIÓN HORIZONTAL EN LAS REFORMAS ESTATUTARIAS: UN RETO SECUNDARIO

I. Las reformas estatutarias sin reforma constitucional: el art. 145.2 CE

El presupuesto para cooperar radica fundamentalmente en la predisposición para hacerlo, y para ello debe existir la voluntad política de las comunidades autónomas de impulsar un tipo de relación donde éstas vean ventajas colectivas. Un régimen jurídico adecuado de los convenios horizontales puede (y debería) incentivar un tipo de relaciones que tantas ventajas pueden reportar a las comunidades autónomas. El *Informe del Consejo de Estado sobre Modificaciones de la Constitución Española* llama la atención acerca de la rigidez y oscuridad del art. 145.2 CE, y reconoce que el régimen jurídico vigente lastra el desarrollo de este tipo de relaciones en nuestro sistema². Las reformas estatutarias se han llevado a cabo sin una previa reforma constitucional, de modo que no pueden resolver los déficits o problemas que están en el texto de 1978. 6

Para empezar, la Constitución y, en esa misma línea, los Estatutos diferencian entre dos tipos de pactos con requisitos distintos: los acuerdos de cooperación (sometidos a autorización de las Cortes) y los convenios de colaboración para la gestión y prestación de servicios propios (sólo precisan comunicación al Parlamento central). Es difícil calificar un pacto, porque ni el texto ni la jurisprudencia constitucional dan criterios para hacerlo. La doctrina se decanta por criterios materiales (ALBERTÍ ROVIRA, E., 1993, págs. 74-77; CALAFELL FERRÁ, V. J., 2006, págs. 161-163; RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J. M^a, 2008, págs. 2183-2184; SÁNCHEZ NAVARRO, A. J., 1999, págs. 93-95; GONZÁLEZ GARCÍA, I., 2009, págs. 97-118; TAJADURA TEJADA, J., 2010, pág. 222). Mayoritariamente, se entiende que los convenios de colaboración serían aquellos que tendrían por objeto asuntos de mera gestión administrativa, mientras que los acuerdos de cooperación serían una categoría residual para aquellos que tuvieran una importancia mayor. 7

Se trata de un régimen muy complicado que no tiene parangón en los países de nuestro entorno. En el derecho comparado no existe sobre los convenios horizontales ningún tipo de intervención del poder central (como en Alemania), o bien ésta se limita a una mera comunicación de tales pactos a aquél (como sucede en Austria o Suiza). Además, resulta sorprendente e ilógico que para las comunidades autónomas, hoy por hoy, sea mucho más difícil suscribir un convenio con otras comunidades colindantes que un convenio de colaboración transfronteriza con regiones vecinas³, aunque las actuaciones sean similares, o incluso acuerdos en materia de acción exterior con otros Estados o con organismos internacionales (GARCÍA MORALES, M. J., 2009, pág. 110). 8

Ahora bien, más allá del tenor textual de la norma escrita, en la práctica, la mayoría de los convenios tramitados ante las Cortes Generales son convenios de colaboración que sólo deben comunicarse al Parlamento central. El único acuerdo de cooperación que ha logrado tramitarse ha sido el ya mencionado Acuerdo de las comunidades autónomas del arco mediterráneo español, suscrito en 1994 por Andalucía y cinco comunidades 9

² RUBIO LLORENTE, F., y ÁLVAREZ JUNCO, J. (Ed.), *Informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional. Texto del informe y debates académicos*, Consejo de Estado, CEPC, Madrid, 2006, págs. 163-164.

³ Véase *infra* art. 246.

más, que finalmente no llegó a ejecutarse tras su autorización. Desde entonces, no se ha vuelto a tramitar ningún acuerdo de cooperación, lo que denota que estamos ante una figura de uso residual. Por su parte, la comunicación a las Cortes Generales que prescribe el art. 145.2 CE para los convenios de colaboración funciona en la práctica, desde la octava legislatura, como una mera notificación al Senado. El Reglamento del Senado y buena parte de los Estatutos de autonomía prevén que la Cámara alta puede reconvertir el convenio comunicado en acuerdo preciso de autorización de las Cortes Generales. Esa posibilidad, de la que se ha hecho uso de forma muy controvertida en otros tiempos y que ha desincentivado la comunicación de un convenio al Senado ante el temor de recalificación, no se ha usado desde 2001, justo desde el lamentable episodio de la tramitación del Protocolo de intenciones entre Andalucía y Extremadura en materia de televisión. Como se acaba de indicar, desde la octava legislatura, la *ratio* en la tramitación en el Senado de un convenio comunicado a la Cámara oscila entre quince días y un mes y medio, y se comunican más convenios al Senado no porque haya más pactos, sino porque hay menos miedo a la recalificación y se ha ido creado un clima de mayor confianza, lo cual representa un síntoma de aceptar con normalidad la cooperación horizontal con la madurez que deben dar más treinta años de funcionamiento de Estado autonómico (GARCÍA MORALES, M. J., 2009, pág. 97).

- 10 Además, a fin de facilitar la colaboración horizontal, en 2008 se ha aprobado un Acuerdo de la Mesa del Senado que agiliza la tramitación de un convenio entre comunidades. Con esa modificación se ha suprimido la intervención de la Comisión General de las comunidades autónomas. Hasta el momento, la Comisión intervenía en todos los convenios comunicados. Ahora, sólo si se presentan discrepancias. Aquellos convenios de colaboración para los que no se presente propuesta alternativa se someterán directamente al Pleno, sin pasar previamente por la Comisión.
- 11 A la vista de estos datos, es preciso resituar el grado de culpabilidad del art. 145.2 CE. La regulación constitucional es desafortunada, pero no es el principal causante jurídico de la situación de la cooperación horizontal en España. Los principales problemas de índole jurídica de la colaboración entre comunidades no están ni el régimen constitucional, ni en el Reglamento del Senado, donde se ha hecho un esfuerzo importante por agilizar la tramitación de estos pactos. Los principales problemas están en las comunidades autónomas, en sus Estatutos y en sus normas de desarrollo.

II. La remisión constitucional a los Estatutos: un «margen de maniobra» desaprovechado

- 12 El art. 145.2 CE remite a los Estatutos de autonomía la regulación de «los supuestos, requisitos y términos en que las comunidades autónomas podrán celebrar convenios entre sí [...] así como el carácter y efectos de la correspondiente comunicación a las Cortes Generales». La Constitución prevé en este punto una reserva de Estatuto para la regulación del régimen de los convenios horizontales. Sin embargo, los Estatutos de autonomía –tanto los textos iniciales, como los nuevos– no han aprovechado ese espacio de regulación que tienen garantizado constitucionalmente. Ese margen se ha utilizado por los Estatutos iniciales para prever nuevos requisitos en el proceso de suscripción de un convenio que no están previstos por la Constitución y que sólo han servido para dificultar y desincentivar la firma de uno de estos pactos. Paradójicamente, los textos

iniciales fueron muy poco pro Estatuto y muy poco autonomistas en este sentido, al diseñar un régimen jurídico que desincentiva la formalización de un instrumento tan importante como son los convenios horizontales para ejercer la autonomía e incrementar la participación de la Comunidad en decisiones generales. Los nuevos Estatutos pueden fomentar –dentro del marco de una deficiente regulación constitucional– un «despegue» de la cooperación entre comunidades, pero, como se verá, no siempre se ha agotado ese valioso margen de maniobra que la Constitución confiere a la norma estatutaria en este punto. La cooperación horizontal debería haber sido un objetivo principal en las reformas estatutarias, pero normalmente ha sido un reto secundario, y con ello se ha perdido una inmejorable oportunidad de flexibilizar el régimen jurídico de los convenios horizontales. Resulta curioso que los nuevos Estatutos no aprovechen las posibilidades que les da la Constitución, y que ellos mismos restrinjan en este punto la capacidad de actuación de la comunidad autónoma correspondiente con otras comunidades autónomas (SALAZAR BENÍTEZ, O., 2006, pág. 849; GARCÍA MORALES, M. J., 2009, II, págs. 376-379).

1. La delimitación de los supuestos en los que las comunidades autónomas podrán celebrar convenios

El art. 145.2 CE permite que los Estatutos definan qué debe entenderse por convenios de colaboración. Sin embargo, los Estatutos de autonomía se limitan a recoger la distinción entre convenios y acuerdos de cooperación sin aportar criterios clarificadores. Sólo el nuevo Estatuto de Extremadura define por primera vez en una norma estatutaria la figura de los convenios que se reserva para aquellos pactos que proponga, negocie o formalice la Junta de Extremadura con otros gobiernos autonómicos «para la planificación, gestión y prestación de servicios de carácter administrativo o ejecutivo en todas las materias objeto de su competencia» (art. 65.1). Dicha definición recoge la acepción más al uso de este tipo de pactos y, además, prevé también qué se entiende por acuerdo de cooperación a los efectos del Estatuto: aquéllos que la Junta pueda formalizar con otras comunidades autónomas «en el ámbito de las respectivas competencias y para el ejercicio conjunto de funciones normativas, institucionales y políticas diferentes de las puramente reglamentarias, ejecutivas o administrativas reguladas en el artículo anterior» (art. 66.1). Quizá este punto puede resultar más polémico, pues la Constitución dispone sólo de forma explícita que los Estatutos de autonomía puedan prever los supuestos de «convenios» (no de «acuerdos de cooperación»), y se limita a determinar el control por las Cortes Generales de los acuerdos de cooperación. 13

Si cada Estatuto puede establecer qué debe entenderse por convenio de colaboración, podrían existir diecinueve definiciones diversas de estos pactos, tantas como Estatutos, una posibilidad que prevé la Constitución al remitir a la norma estatutaria la regulación de este tema y del propio principio dispositivo. Esa potencial diversidad de definiciones podría conllevar, en una actividad relacional como la cooperación, que aquello que una comunidad define como convenio de cooperación no coincida con la definición que da la otra parte suscriptora, lo que resultaría complejo, porque es necesario el pacto no sólo sobre el contenido de lo que se firma, sino sobre el instrumento que se formaliza. En cualquier caso, la competencia para determinar los supuestos en que pueden suscribirse convenios de colaboración es, como se ha visto, una posibilidad de la que normalmente 14

los Estatutos no han hecho uso, con lo que se mantiene el grado de confusión e inseguridad jurídica sobre qué acciones deben incluirse dentro de estos pactos.

2. La determinación de los requisitos para suscribir convenios entre comunidades autónomas y la determinación del carácter y efectos de la comunicación a las Cortes Generales

- 15 La Constitución contempla que los Estatutos pueden determinar los requisitos con los que se firman los convenios entre comunidades autónomas, pero la mayoría de los Estatutos han previsto la intervención de su Parlamento autonómico en el proceso de suscripción de un convenio. En los textos anteriores –y en la mayoría de Estatutos– se agravó el régimen constitucional, porque el Parlamento autonómico debía aprobar cualquier convenio de colaboración, un control del Parlamento autonómico no exigido por la Constitución. En ocasiones, menos es más, y menos requisitos *ex* Estatuto de tramitación (que no exige la Constitución) pueden impulsar decididamente este tipo de relaciones.
- 16 La Constitución también dispone que los Estatutos puedan determinar «el carácter y efectos de la correspondiente comunicación a las Cortes Generales», pero la mayoría de los Estatutos iniciales han establecido que los convenios con otras comunidades deben ser comunicados a las Cortes Generales, y su vigencia, según el Estatuto, empieza tras dicha comunicación, salvo que las Cortes decidan que el texto remitido debe calificarse como acuerdo de cooperación con la consiguiente autorización previa del Parlamento central. Esa fórmula que se incluyó en los primeros Estatutos que se tramitaron en 1979 (el vasco y el catalán) se siguió en la mayor parte de los textos estatutarios iniciales, salvo en casos aislados, donde la comunicación se ha configurado *ab initio* como una mera notificación a las Cortes Generales de la celebración de un convenio y exclusivamente como condición para la eficacia del mismo, sin ligarla a una potestad de reconversión de la naturaleza del pacto al Parlamento central (por ejemplo, así se previó ya en el primer Estatuto valenciano). El actual Reglamento del Senado, desde 1982 ha unificado –en el sentido de que le da más poder a la Cámara– el diverso régimen estatutario de la comunicación, al ligar el acto de comunicación a la facultad de recalificar el texto enviado por las comunidades suscriptoras (arts. 137-138 RS) en unos términos muy distintos del Reglamento del Congreso, que se limita a prever la remisión de la comunicación «a los efectos previstos en los correspondientes Estatutos» (art. 166 RCD). La Constitución deja espacio a los Estatutos para una reforma de mayor calado en esta materia. Resulta paradójico que los propios Estatutos prevean una regulación que resulta restrictiva para la actividad convencional de las comunidades autónomas. Los Estatutos de autonomía pueden asumir activamente una facultad que tienen *ex Constitutione* para determinar el régimen de la comunicación como una mera notificación, procediendo a eliminar en su texto previsiones sobre la competencia de recalificación de las Cortes Generales (SANTOLAYA MACHETTI, P., 1984, pág. 418; CALAFELL FERRÁ, V. J., págs. 252-253; GARCÍA MORALES, M. J., 2009, II, págs. 414-417).

D. LOS CONVENIOS Y ACUERDOS DE COOPERACIÓN DE ANDALUCÍA CON OTRAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS EN EL NUEVO ESTATUTO DE ANDALUCÍA

I. La regla general: el mantenimiento de la regulación anterior

Por lo que respecta a la regulación de los convenios y acuerdos de cooperación entre comunidades autónomas, el nuevo Estatuto andaluz ha optado claramente por el **continuidismo**. Tal como se señaló, la cooperación entre comunidades no ha sido una prioridad para los estatuyentes, buena parte de los nuevos Estatutos han optado por la continuidad y, con ello, por reproducir una regulación y unos requisitos que se han contrastado como claramente inoperativos. El Estatuto andaluz de 2007 es muy continuista en este punto (CARMONA CONTRERAS, A. M., 2009, pág. 156; MARTÍN VALDIVIA, S., 2009, pág. 1198; GIRÓN REGUERA, E., 2009, pág. 623). Por ello, se ha perdido una oportunidad de aprovechar mejor el espacio de regulación que la Constitución confiere al Estatuto y de adoptar una regulación más autonomista que mejore la capacidad de autogobierno de la Comunidad. **17**

1. La centralidad del Parlamento andaluz para determinar los supuestos y el régimen de los convenios horizontales

El nuevo Estatuto prácticamente reproduce en el art. 226 la misma regulación que contenía el anterior texto estatutario en el art. 72. Una singularidad del texto andaluz ya desde su versión de 1981 –que no es habitual encontrar en el resto de Estatutos– es que remite al Parlamento de la Comunidad la determinación de los «supuestos, condiciones y requisitos» en los que ésta puede celebrar convenios para la gestión y prestación conjunta de servicios propios (art. 226.1 EAAnd). Si la Constitución prevé que los Estatutos «podrán celebrar los supuestos, requisitos y términos» de este tipo de convenios, el Estatuto andaluz, en lugar de utilizar ese espacio que le confiere el texto constitucional remite (igual que el texto de 1981) al Parlamento una decisión que el mismo estatuyente podría adoptar. Por lo que respecta a los acuerdos de cooperación, el Estatuto prevé que «compete al Parlamento determinar el alcance, la forma y el contenido de dichos acuerdos». Este punto resulta más polémico que el anterior, ya que la remisión constitucional al Estatuto se circunscribe sólo a los convenios para la gestión y prestación de servicios propios, no refiriéndose a los acuerdos de cooperación. **18**

La Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, aprobada en desarrollo del nuevo Estatuto, no despliega las previsiones del art. 226 EAAnd, sino que prevé la aplicación de lo dispuesto para los convenios de colaboración interadministrativa a los convenios horizontales «con las especialidades previstas en el Estatuto de Autonomía para Andalucía» (art. 10 Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía). De este modo, la regulación legal aporta poco si se la compara con el amplio margen que le confiere el Estatuto en este punto. Dicha regulación legal no disciplina qué debe entenderse por convenio para la gestión y prestación conjunta de servicios propios, algo que hubiera redundado en una mayor claridad para el operador jurídico. La jurisprudencia no ha sido rotunda y la praxis cooperativa tampoco nos proporciona criterios jurídicos claros: sólo ha habido un acuerdo de cooperación sin que se perciba claramente que criterio llevó a esa calificación (el Acuerdo del arco del Mediterráneo), y otros posibles acuerdos de **19**

cooperación no han llegado a firmarse (así, el Acuerdo de cooperación entre el País Vasco y Navarra para la creación de un órgano de cooperación estable y el Protocolo de intenciones entre Andalucía y Extremadura en materia de televisión). La práctica indica que desde 2001 no ha habido episodios de recalificación y que las comunidades autónomas optan claramente por los convenios de colaboración. La Constitución remite a los Estatutos, éstos no lo aclaran o remiten a ley, como el texto andaluz. En este caso, la ley autonómica no se pronuncia y volvemos al mismo punto de partida: la dificultad de disociar los dos tipos de pactos previstos (convenios y acuerdos, cada uno con su régimen jurídico).

2. La comunicación a las Cortes Generales ligada a la facultad de recalificación de un convenio en acuerdo de cooperación

- 20 La calificación de un pacto como convenio es susceptible de revisión por las Cortes Generales. Ello añade un elemento adicional de incertidumbre a la suscripción de un convenio entre comunidades autónomas, pues enviado éste al Parlamento central, allí puede ser calificado como acuerdo de cooperación. El nuevo Estatuto andaluz, siguiendo el texto anterior, vuelve a prever esa facultad de recalificación de las Cortes Generales, pues reconoce que éstas o algunas de sus cámaras pueden formular objeciones al convenio remitido, que pasa a ser tramitado como acuerdo de cooperación (art. 226.2 EAAnd). El Estatuto andaluz se suma así a otros nuevos Estatutos, como el catalán, el balear o el castellano-leonés, que han reproducido otra vez dicha facultad de recalificación de las Cortes Generales. El Estatuto de la Comunidad Valenciana nunca lo ha previsto (ni el inicial, ni el nuevo Estatuto). Y algunos nuevos Estatutos han suprimido esa facultad de recalificación prevista inicialmente que incrementa el poder del poder central. Tal como se señalaba antes, dicha facultad no tiene fundamento constitucional. Resulta chocante que los Estatutos de autonomía y en especial los nuevos Estatutos sean tan poco autonomistas en este sentido y den un poder al Parlamento central que no existe en la Constitución.

3. La regulación del órgano que comunica los convenios a las Cortes Generales

- 21 El nuevo Estatuto andaluz regula quién debe comunicar un convenio horizontal a las Cortes Generales. Conforme al art. 226.2 EAAnd, es el presidente del Parlamento quien debe comunicar uno de estos pactos al Parlamento central. El nuevo Estatuto aclara expresamente que el Parlamento comunicará «a través de su Presidente», en lugar de la redacción del Estatuto de Carmona que hablaba de comunicar «a través del Presidente» (art. 72.3). Se trata del único Estatuto de Autonomía que tiene regulado este extremo. Y no resulta en absoluto una cuestión menor. Es un hecho constatado que un buen número de los convenios que firman las comunidades autónomas no se comunican a las Cortes Generales. Las razones por las que un pacto no se comunica no son siempre obvias, pero en muchas ocasiones no se sabe quién debe comunicar. Por ello, identificar en el texto estatutario el órgano encargado de la comunicación tiene una indudable relevancia práctica para asegurar el cumplimiento de la obligación constitucional y estatutaria de comunicación.

II. Las (escasas) novedades

La continuidad en la regulación de los convenios y acuerdos de cooperación es la palabra que mejor define la reforma del Estatuto en este punto. Las novedades son escasas, más allá de la mejora de la ubicación sistemática del nuevo artículo, que se encuadra ahora en un título propio relativo a las relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma, y recoge las tres grandes vertientes de estas relaciones (vertical, horizontal y Unión Europea). 22

1. La intervención del Parlamento de Andalucía

La capacidad de obligarse a través de convenios y acuerdos de cooperación horizontales corresponde al Consejo de Gobierno, conforme al nuevo art. 106.10.º EAAAnd, pero éste precisa la autorización del Parlamento autonómico para poder vincularse a través de estos instrumentos. Dicha previsión resulta novedosa en cuanto no aparecía en el texto anterior. En realidad se ha llevado al texto del Estatuto una previsión que ya estaba en el Reglamento del Parlamento de Andalucía (art. 179). La intervención de las cámaras autonómicas en el proceso de formación de la voluntad negocial de un convenio horizontal ha sido criticada porque se trata de un requisito que ralentiza la suscripción de estos pactos y porque no es coherente que sólo se pida para los convenios horizontales y no para los pactos que formaliza la Comunidad con el Estado. Si el objetivo es incrementar el control parlamentario de la actividad cooperativa, el Parlamento dispone de otros medios de control ordinarios que pueden ser mucho más efectivos que la intervención de la Cámara en la formación de la voluntad negocial. Además, llama la atención que el Estatuto andaluz prevea una intervención del Parlamento de la Comunidad, cuando la tendencia en los otros Estatutos ha sido limitar o suprimir la intervención parlamentaria. 23

2. La ampliación del plazo para la entrada en vigor de los convenios de colaboración

Otra de las novedades que presenta el Estatuto andaluz de 2007 es la ampliación del plazo para la entrada en vigor de los convenios de colaboración que firme la Junta con otras comunidades autónomas. En la redacción actual, comunicado uno de estos convenios al Parlamento central, entrará en vigor «a los sesenta días de tal comunicación», lo que representa un incremento del lapso respecto a la redacción anterior que preveía un plazo de treinta días. Dicha modificación se introdujo en el debate de la Propuesta de reforma del Estatuto en el Congreso de los Diputados. En concreto, el Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía recogía ya una enmienda del Grupo Socialista en el Congreso de los Diputados en ese sentido⁴. Dicha ampliación se ha previsto también en los nuevos Estatutos catalán y balear. Por el contrario, en el Estatuto valenciano, el primero que inaugura la oleada de reformas, se prevé el plazo de treinta días para la entrada en vigor de un convenio horizontal. 24

⁴ Enmiendas e índice de enmiendas al articulado. Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, *BOCG Congreso*, 13 de septiembre de 2006. Serie B núm. 246-5.

25 Esta cuestión no es un tema menor. La ampliación del plazo para la entrada en vigor de un convenio horizontal es poco acertada. La Constitución prevé la comunicación de los convenios horizontales como una mera notificación a las Cortes Generales. Esa idea es habitual en otros sistemas de nuestro entorno. La Constitución austriaca o la suiza también prevén la puesta en conocimiento de los convenios horizontales a las instituciones centrales como una manifestación del principio de lealtad federal. En España, la comunicación por obra de los Estatutos se vincula a un poder de recalificación del convenio en acuerdo de cooperación por parte del Parlamento central que no tiene asidero constitucional, no incentiva la suscripción de este instrumento y parece configurarse como un poder de control parlamentario sobre la actividad cooperativa horizontal entre comunidades autónomas. Se trata, pues, de una aprehensión de la cooperación horizontal muy superada en estos tiempos y donde dicha cooperación debería verse como algo natural y positivo sin tutelas previas, de la misma manera que no se tutelan otras actividades cooperativas que desarrollan las comunidades autónomas con el Estado o las regiones vecinas. Con la ampliación del plazo para la entrada en vigor, se amplía también el plazo para presentar objeciones por parte de las Cortes a un convenio comunicado y, por tanto, se incrementan las posibilidades de control de este órgano, unas posibilidades que, como se ha visto, no están previstas por la Constitución y que responden a un mal entendimiento constitucional del requisito de la comunicación como mera notificación y a una deficiente comprensión de la cooperación entre comunidades autónomas. Si con el plazo anterior de treinta días la entrada en vigor era prácticamente automática, ahora se incrementa y, por tanto, se ralentiza la entrada en vigor de un convenio. Tampoco parece muy lógico que unos Estatutos prevean un plazo, y otros prevean un plazo superior, pues la cooperación horizontal es una actividad relacional y no basta que sólo una Comunidad facilite el régimen de los convenios horizontales, sino que lo hagan todas las comunidades.

3. El seguimiento y control de convenios y acuerdos entre comunidades autónomas

26 El nuevo art. 226.1 *in fine* EAAAnd prevé que «el Parlamento dispondrá de mecanismos de control y seguimiento de lo acordado». Dicho inciso representa una novedad en el contexto de continuidad por el que opta la reforma estatutaria en este punto. La referencia al control y seguimiento de lo pactado a través de convenios y acuerdos horizontales aparece ya en el Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario del Parlamento de Andalucía. Se trata de una novedad destacable porque ningún Estatuto de autonomía ha previsto específicamente el seguimiento y control parlamentario de las acciones pactadas por la vía cooperativa. En realidad, una vez suscrito un convenio entre comunidades autónomas, poco se sabe sobre si ha llegado a ejecutarse o, siquiera, sobre si está vigente. La actividad cooperativa horizontal se desarrolla en sede gubernamental, con escasa participación de los parlamentos, como toda actividad cooperativa. Sin embargo, pese a la buena intencionalidad de la disposición, ésta puede resultar un brindis al sol. Por un lado, el nuevo Estatuto no concreta cuáles serán los mecanismos de control y seguimiento de que dispondrá el Parlamento andaluz. Por otro, los convenios horizontales, como toda actividad gubernamental, están sujetos al control parlamentario a través de los instrumentos ordinarios que prevé el

ordenamiento jurídico. Llama la atención que el estatuyente haya mostrado su preocupación por el control y el seguimiento, de nuevo, sólo de los convenios horizontales, cuando el instrumento más utilizado son los convenios con el Estado, y son estos convenios los que comprometen importantes fondos públicos.

4. La publicidad de convenios y acuerdos entre comunidades autónomas

El art. 226 del nuevo Estatuto andaluz contiene un apartado 4.º, fruto de una enmienda del Grupo Socialista en el Congreso de los Diputados. Dicho precepto prevé la obligación con rango estatutario de publicar los convenios y acuerdos suscritos por la Junta de Andalucía con otras comunidades en el boletín oficial de la Comunidad. Se trata de una importante previsión que pretende resolver las disfunciones que se producen con relación a la publicidad de este tipo de pactos. Hasta la aprobación del nuevo Estatuto, los pactos entre comunidades autónomas han sido una zona especialmente opaca. La Ley 30/1992 sólo prevé la publicación en el *Boletín Oficial del Estado* y en el *Diario Oficial de las Cortes Generales* de los convenios entre el Estado y las comunidades autónomas. Hasta el nuevo Estatuto, el único medio oficial donde los convenios entre comunidades reciben publicidad ha sido el *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, pero ello sólo sucede una vez que el convenio entre comunidades autónomas se ha comunicado al Parlamento central, algo que no se siempre se produce. En este contexto, la cooperación convencional entre comunidades era una zona de acción pública con escasa publicidad. Dar rango estatutario a la publicidad de los convenios horizontales representa una decidida apuesta por la transparencia de la acción concertada entre comunidades autónomas. 27

Por el momento, la obligación de publicar los convenios horizontales sólo se prevé en tres de los nuevos Estatutos (Cataluña, Andalucía y Castilla y León). El Estatuto de Autonomía de Cataluña ha previsto la publicidad de los convenios verticales y horizontales, ha determinado el plazo en que debe producirse la publicación en el *Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña*, así como su valor, la publicidad como condición para la eficacia del convenio frente a terceros. El nuevo Estatuto andaluz, se limita a prever la obligación de publicidad circunscrita a los convenios horizontales –los únicos que regula–, sin determinar un plazo para la publicación, ni el valor de la misma. Ciertamente, la publicación de un convenio entre comunidades autónomas es condición de eficacia para terceros, pese a que no se explicita en el texto estatutario. La ausencia de determinación del plazo de la publicación es una opción del estatuyente que presenta ventajas y desventajas. La Ley 30/1992 ha previsto, como se vio, la publicidad sólo para los convenios verticales. La ausencia de determinación del plazo en que ello debe producirse ha representado en la práctica graves retrasos en la publicación en los medios oficiales (por ejemplo, la media de publicación ronda los tres meses, pero no es extraño que un convenio pueda tardar en publicarse seis o nueve meses, y muchas veces sucede cuando el convenio ya no está en vigor). La previsión de un plazo obliga no sólo a la publicación de un convenio, sino que a que ésta se produzca en un tiempo razonable, pero el plazo de la publicación puede preverse en la legislación autonómica de desarrollo, pues llevar al Estatuto 28

el plazo en que debe producirse la publicidad puede convertirse en una obligación estatutaria llamada sistemáticamente a incumplirse.

E. LA INCIDENCIA DE LAS REFORMAS ESTATUTARIAS EN LA COLABORACIÓN HORIZONTAL DE ANDALUCÍA

- 29 A pesar del espíritu continuísta del nuevo Estatuto andaluz en este punto, resulta curioso constatar cambios en la actividad convencional horizontal de la Junta de Andalucía, generados a partir del nuevo Estatuto, no por modificaciones jurídicas, sino por el impulso político que este tipo de relaciones ha recibido de las comunidades autónomas con nuevos Estatutos.

I. La cantidad de la colaboración horizontal: ¿incremento?

- 30 Hasta tiempos recientes, el número de convenios horizontales ha sido tradicionalmente en el Estado autonómico uno de los indicadores de la precariedad de las relaciones entre comunidades, pues esta técnica en el derecho comparado suele ser el producto de instrumentos de cooperación en el nivel horizontal sólidos, tales como conferencias sectoriales horizontales e incluso conferencias de presidentes donde sólo participan los entes territoriales. Desde la entrada en vigor del nuevo Estatuto (hasta abril de 2011), los datos sobre la actividad convencional de Andalucía han dado un giro radical: si bajo la vigencia del anterior Estatuto constan cinco convenios interautonómicos en veintidós años (entre 1984 y 2006) y tras el nuevo Estatuto, Andalucía ha participado en once convenios comunicados al Senado,⁵ unas cifras que doblan las anteriores en cuatro años (marzo 2007–abril 2011)⁵.

1. Más comunicación de los convenios horizontales al Parlamento central

- 31 Los factores que explican ese crecimiento de los convenios entre comunidades autónomas son de índole diversa. Por un lado, en los últimos años, en paralelo a la aprobación de los nuevos Estatutos e incluso antes de dicho proceso, se detecta, más que un crecimiento de los convenios entre comunidades autónomas en general, una mayor visibilidad de dicha actividad, una tónica dentro de la cual se inscribe también la actividad convencional de la Junta de Andalucía con otras comunidades. En efecto, en los últimos tiempos se comunican más convenios horizontales tal como prescribe el art. 145.2 CE. Y es que, pese a tratarse de un requisito constitucional, es un secreto a voces en el Estado autonómico que son muchos más los convenios que firman las comunidades autónomas que aquellos que aparecen publicados en el *Boletín Oficial de las Cortes Generales*. Hay, pues, una parte de la cooperación convencional entre comunidades cuya existencia se conoce, pero no se conocen sus dimensiones, porque carece del canal oficial de visualización previsto, como es la comunicación al Parlamento central y su publicidad en el boletín oficial del mismo. Aunque las causas de la ausencia de comunicación de un convenio entre

⁵ Dichos convenios pueden verse en la sección sobre Convenios y Acuerdos de Cooperación entre comunidades autónomas de la página web del Senado: <http://www.senado.es>

comunidades autónomas pueden ser variadas, ha existido hasta tiempos recientes cierto recelo a comunicar, pues, una vez comunicado un convenio entre comunidades al Parlamento central, éste inicia una tramitación de pronóstico incierto que puede acabar con la recalificación del texto en acuerdo de cooperación preciso de autorización del Parlamento central. Ese temor a la comunicación y a una eventual recalificación está claramente en retroceso, y el efecto inmediato es una mayor visibilidad oficial, una mayor comunicación de los pactos interautonómicos al Senado, más que un crecimiento real de los mismos (GARCÍA MORALES, M. J., 2009, II, pág. 414).

2. Los encuentros entre comunidades autónomas

Más allá de esa tendencia a una mayor comunicación de los convenios al Parlamento central, el factor que sin duda está impulsando el crecimiento de la cooperación convencional horizontal han sido los llamados «Encuentros entre comunidades autónomas» para el desarrollo de los Estatutos de autonomía. Estas reuniones se iniciaron el 9 de julio de 2008, en Zaragoza, entre las seis primeras comunidades con nuevos Estatutos con el objetivo de fomentar de la cooperación horizontal. Desde esa fecha hasta octubre de 2010, se han celebrado siete ediciones de estos encuentros. Sus resultados más importantes han sido declaraciones y, sobre todo, convenios entre las comunidades autónomas participantes. La gran mayoría de los convenios horizontales suscritos por Andalucía bajo la vigencia del nuevo Estatuto han surgido de estos foros. Los encuentros entre comunidades autónomas se han consolidado, el número comunidades participantes no cesa de ampliarse (la casi totalidad de las comunidades ha acudido a ellos) y su existencia demuestra la conexión entre la colaboración orgánica y la convencional: si existen plataformas de encuentro en la que los entes territoriales pueden reunirse y discutir, es más fácil generar una predisposición para firmar convenios que en ausencia de dichas plataformas⁶.

Dichos encuentros han apostado desde el inicio por potenciar la cooperación entre comunidades autónomas, lo que no deja de ser curioso, porque el fomento de la cooperación horizontal no ha sido una prioridad para la mayor parte de los nuevos Estatutos, sino un reto más bien secundario a luz de las escasas modificaciones operadas en la mayor parte de ellos en un instrumento donde los problemas de su régimen estatutario eran sobradamente conocidos y criticados. Por el momento, su corta vida muestra que dichas reuniones son periódicas (una *ratio* de tres por año) y fructíferas, ya que son muchos los convenios que prometen surgir de ellas. Ni el nuevo Estatuto andaluz ni la mayoría de nuevos Estatutos han apostado por la cooperación horizontal *de iure*, pero sí han generado en la praxis el impulso político básico para querer cooperar. La gran novedad de buena parte de los nuevos Estatutos ha sido la previsión con rango estatutario de comisiones bilaterales entre la comunidad y el Estado, que en la práctica muchas veces tienen dificultades para encontrar temas de discusión. El ritmo de reuniones y los resultados de los encuentros entre comunidades autónomas son mucho más

⁶ Sobre los encuentros entre comunidades autónomas para el desarrollo de sus Estatutos de autonomía y sus productos: <http://www.conferenciacomunidadesautonomas.org/encuentros.html>

regulares que los de las comisiones bilaterales de cooperación entre la comunidad y el Estado con rango estatutario (GARCÍA MORALES, M. J., 2009, II, pág. 424).

3. La Conferencia de gobiernos autonómicos

- 34 Durante el VIII Encuentro, celebrado en Santiago de Compostela, el 25 de octubre de 2010, las comunidades han decidido dar un paso más al convertir a estos encuentros en una Conferencia de Gobiernos autonómicos, cuya primera reunión como tal se ha producido en Santander, el 21 de marzo de 2011. Los encuentros han resultado ser un magnífico banco de pruebas para la creación de una nueva plataforma que representa la institucionalización de un desarrollo cooperativo inédito en nuestro sistema (GARCÍA MORALES, M. J., 2011, págs. 32-33).
- 35 La propuesta de creación de dicha Conferencia plantea problemas y ventajas. Por un lado, la iniciativa sugiere la constitución de un órgano de cooperación intergubernamental al más alto nivel político de carácter general, sin conferencias sectoriales horizontales previas. Los propios encuentros entre comunidades autónomas son foros transversales donde es posible tratar cualquier tema. Sin embargo, los problemas surgen en el sector, y la distribución de competencias también opera por sectores. Los foros transversales son necesarios, porque los sectores no son compartimentos estancos y hay temas que deben abordarse desde plataformas generales. Pero los foros transversales deben existir junto a foros sectoriales. En caso contrario, se corre el riesgo de adoptar decisiones que luego pueden encontrar problemas de ejecución en el concreto sector. Los foros transversales necesitan de los sectoriales y viceversa (GARCÍA MORALES, M. J., 2009, II, págs. 397-401).
- 36 Más allá de los problemas, la creación de una Conferencia exclusivamente de Gobiernos autonómicos, puede representar un importante revulsivo para la cooperación horizontal y vertical en España. La creación de una Conferencia de Gobiernos autonómicos puede ser un buen complemento de la Conferencia de Presidentes Estado-comunidades autónomas. La reunión previa de la Conferencia horizontal al más alto nivel puede servir para preparar mejor la posición de las comunidades autónomas ante la reunión de la Conferencia con el Estado, a fin de conseguir así una fuerza negociadora mayor de la que se obtiene ahora, donde cada comunidad acude sin previa concertación horizontal con las demás a la convocatoria que realiza el presidente del Gobierno central. De hecho, en los países de nuestro entorno, las conferencias horizontales son previas a las reuniones verticales al máximo nivel; no hay conferencias verticales exclusivamente. Los nuevos Estatutos han irrumpido en un momento en que la necesidad de cooperación entre comunidades autónomas es máxima. No han previsto ni mejorado los instrumentos de la misma, pero sí han aparecido en un contexto de predisposición a cooperar entre comunidades autónomas y han generado dinámicas de impulso político de este tipo de colaboración.

II. La calidad de la colaboración horizontal: ¿cambios?

Una sola reforma estatutaria no tiene la capacidad de provocar cambios en una actividad relacional como son las relaciones de cooperación en general y la colaboración horizontal en particular. Más allá del eventual incremento de la cooperación entre comunidades que puede provocar el impulso político (no jurídico) que este tipo de actividad ha recibido con las reformas estatutarias, el crecimiento de dicha cooperación pueden provocar algunos cambios importantes en la calidad de la misma respecto al *statu quo* actual. 37

1. Colaboración horizontal bilateral y multilateral

Hasta el nuevo Estatuto, la actividad convencional desarrollada por la Junta de Andalucía con otras comunidades autónomas ha sido bilateral y mayoritariamente con comunidades autónomas vecinas. La irrupción de los nuevos Estatutos, con la creación de los encuentros entre comunidades autónomas y la nueva Conferencia de Gobiernos autonómicos, ha propiciado el desarrollo de una cooperación multilateral tanto en el canal (los encuentros y la conferencia están abiertos a todas las comunidades), como en los productos que surgen de ellos (los proyectos de convenios que se pactan serán firmados por las comunidades que participan en los mismos). Los convenios en materia de caza y pesca o sobre asistencia de mujeres maltratadas, los primeros convenios que surgieron de los encuentros –y ya tramitados en el Senado–, han representado un hito en el Estado autonómico, porque nunca antes un convenio se había firmado por tantas comunidades autónomas y porque las comunidades han sido capaces de encontrar esos espacios de actuación interautonómicos –más allá de la relación con la comunidad limítrofe, que siempre será necesaria, pues siempre hay problemas comunes que solucionar con aquel ente territorial con el que se mantiene una relación de vecindad–. Todos esos convenios y proyectos de convenios son multilaterales y de una multilateralidad «en expansión», porque el número de comunidades autónomas que se adhieren al grupo inicial de comunidades que crearon los llamados encuentros no deja de crecer, como se ha visto, y así crece también el número de partes suscriptoras de los convenios. Con ello, las comunidades autónomas parecen haber encontrado un buen camino para impulsar la cooperación horizontal con una selección de temas muy técnicos donde resulta posible la cooperación entre comunidades para un mejor ejercicio de competencias autonómicas en beneficio del ciudadano⁷. 38

2. Convenios entre comunidades autónomas y pactos alternativos

La Constitución española y los Estatutos de autonomía sólo han previsto dos tipos de pactos entre comunidades autónomas: los acuerdos de cooperación y los convenios de colaboración. Sin embargo, el Tribunal Constitucional ha aceptado la existencia de un tercer tipo de pactos interautonómicos, los llamados «protocolos» o «declaraciones de intenciones» (STC 44/1986, FJ 3.º), para aquellos supuestos en los que las partes sólo expresan un deseo de cooperación futura. Hasta los nuevos 39

⁷ Los datos correspondientes a esos convenios pueden consultarse en las páginas web del Senado y de la Conferencia de Gobiernos autonómicos (antes referenciadas).

Estatutos, los protocolos de colaboración en Andalucía y en todas las comunidades autónomas han sido el instrumento preferido para formalizar las relaciones con otras comunidades. En algunos casos, han servido realmente para expresar un deseo de cooperar que debía formalizarse ulteriormente, pero en otros muchos supuestos, la figura del protocolo ha sido para las comunidades autónomas una vía de escape para entablar relaciones con otras comunidades sin necesidad de pasar por la tramitación constitucional y estatutaria prevista. Ello afecta a la calidad de la cooperación horizontal, pues no puede haber calidad sin cumplimiento de los requisitos del bloque de la constitucionalidad. Sin embargo, los poderes públicos se hallan ante necesidades que cubrir con un marco jurídico escasamente flexibilizado. Por ello, las pocas modificaciones operadas por el nuevo Estatuto andaluz y por buena parte de las reformas estatutarias en este punto hacen difícil pronosticar si, a partir de los nuevos Estatutos, la figura del protocolo va a circunscribirse al que debe ser su auténtico uso (declaraciones futuras de cooperación) o va a seguir siendo la vía para canalizar la necesidad de cooperación entre comunidades autónomas que existe, pero que resulta sumamente complicado articular con el régimen previsto para los convenios horizontales en el bloque de la constitucionalidad.

3. Responsabilidad y transparencia en la acción concertada horizontal

40 El Estatuto andaluz de 2007 es continuista sobre el régimen de la cooperación convencional horizontal y, con ello, reproduce los problemas de tramitación de este instrumento. Sin embargo, sí contiene novedades sobre la publicidad de los convenios y su seguimiento. Los pactos interautonómicos son, como se vio, una zona especialmente difícil de conocer: hay convenios entre comunidades autónomas que no se comunican al Parlamento central, o bien protocolos entre comunidades que se firman para huir de los requisitos previstos para los convenios. Pero la acción concertada es una forma de acción pública y, por tanto, los ciudadanos deben poder saber quién hace qué en este tipo de acción, donde es fácil el entrecruzamiento de responsabilidades entre las instancias que participan en una relación cooperativa. Por ello, la apuesta del nuevo Estatuto andaluz por el control del seguimiento y la publicidad es fundamental, y el legislador debe hacer efectivas tales exigencias.

41 Un instrumento que se está generalizando en la mayoría de las comunidades autónomas con estos fines son los registros de convenios. Por un lado, este instrumento sirve para sistematizar la actividad convencional que despliega una comunidad, tanto vertical, como horizontal. Éste es un aspecto fundamental, ya que la actividad convencional se halla fuertemente sectorializada dentro de los gobiernos y administraciones de cada comunidad, de modo que, salvo el departamento suscriptor, el resto desconoce los convenios que de los que parte su comunidad. Por otro lado, los registros de convenios, si se configuran como registros públicos, sirven para dar publicidad de los convenios en los participa la comunidad autónoma. Ciertamente, la publicidad que prescribe el Estatuto andaluz se prevé en el boletín oficial de la Comunidad, pero nada obsta para que, además de dicha publicidad, un registro se cree con carácter público, pues aporta ese elemento de sistematicidad de la actividad convencional (GARCÍA MORALES, M. J., 2009, II, págs. 405-406). Andalucía es una de las pocas comunidades donde no existe todavía

un registro de convenios autonómico. El impulso político que con las reformas estatutarias han recibido la cooperación horizontal y los convenios horizontales en particular, puede representar una buena ocasión para crear un instrumento que ordene esta actividad cooperativa de la Junta con otras comunidades autónomas (acuerdos de cooperación, convenios de colaboración, protocolos) y también con el Estado, una actividad creciente que precisa instrumentos de coordinación interna dentro de los gobiernos y administraciones autonómicos y que, además, representa una forma de acción pública que puede y debe ser conocida por los ciudadanos. También, la irrupción de Internet en los gobiernos y administraciones de las comunidades autónomas permite configurar registros de convenios telemáticos que sacan a luz pública una cooperación hasta ahora sumergida y dan visibilidad a la actividad convencional de la comunidad con carácter universal.

Artículo 227. Convenios de carácter cultural

El Consejo de Gobierno podrá suscribir convenios para la celebración de actos de carácter cultural en otras Comunidades y Ciudades Autónomas, especialmente dirigidos a los residentes de origen andaluz.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20978])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21087]).

Artículo 197. Convenios de carácter cultural

El Consejo de Gobierno podrá suscribir convenios para la celebración de actos de carácter cultural en otras Comunidades Autónomas, especialmente dirigidos a los residentes de origen andaluz.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23704]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23940]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24295]).

Artículo 223. Convenios de carácter cultural

El Consejo de Gobierno podrá suscribir convenios para la celebración de actos de carácter cultural en otras Comunidades y Ciudades Autónomas, especialmente dirigidos a los residentes de origen andaluz.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 43]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 242]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 294]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 141]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Título V. Relaciones con la Administración del Estado y con otras Comunidades Autónomas

Artículo 72

2. La Comunidad Autónoma podrá celebrar Convenios con otras Comunidades para la gestión y prestación de servicios de actos de carácter cultural, especialmente dirigidos a los emigrantes de origen andaluz residentes en dichas Comunidades.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 12); Comunidad Valenciana (art. 59.4); Baleares (art. 119); Madrid (art. 31).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Reglamento del Parlamento de Andalucía, aprobado por el Pleno en su sesión de 21 y 22 de noviembre de 2007 (art. 179).
- Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía (arts. 7, 11, 27).
- Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía (art. 10).
- Ley 4/2005, de 8 de abril, del Consejo Consultivo (art. 17.5).

E. JURISPRUDENCIA

STC 44/1986, FF.JJ. 2.º y 3.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

CALAFELL FERRÁ, Vicente Juan: «Artículo 119», en BLASCO ESTEVE, A. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía de las Islas Baleares*, Thomson-Cívitas, Cizur Menor, 2008, págs. 1260-1266

PÉREZ MORENO, Alfonso: «Artículo 72», en MUÑOZ MACHADO, S. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Andalucía*, MAP-INAP, Madrid, 1988, págs. 800-805.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. SIGNIFICADO DE LOS CONVENIOS DE CARÁCTER CULTURAL. C. LA REGULACIÓN DE LOS CONVENIOS DE CARÁCTER CULTURAL EN EL NUEVO ESTATUTO ANDALUZ. I. Sustantividad sistemática. II. Cambios sintácticos y semánticos.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 A renglón seguido de la regulación de los convenios y acuerdos de cooperación horizontales, el art. 227 del nuevo Estatuto andaluz contiene una singular previsión respecto a la suscripción de un determinado tipo de convenios horizontales, tanto por razón de su objeto –la celebración de actos de carácter cultural con otras comunidades autónomas y ciudades autónomas– como por razón de los destinatarios de dichas acciones –los residentes de origen andaluz en aquellos territorios–. A dichos convenios les resulta plenamente de aplicación el régimen general diseñado para los convenios horizontales en la Constitución española (art. 145.2 CE) y en el art. 226 del nuevo texto estatutario, anteriormente comentado. Más allá de ello, la previsión del nuevo Estatuto en el art. 227 no representa ni una novedad, ni contiene cambios sustanciales respecto a la redacción originaria donde ya constaba una previsión muy similar en el anterior art. 72.2 del texto de 1981.

B. SIGNIFICADO DE LOS CONVENIOS DE CARÁCTER CULTURAL

- 2 En el contexto del derecho comparado interestatutario, el nuevo art. 227 EAAnd representa una previsión singular, pues disposiciones con un tenor similar no se encuentran en los otros Estatutos de autonomía. A lo sumo, los nuevos Estatutos de Cataluña y de las Islas Baleares han incorporado previsiones relativas a la suscripción de convenios con comunidades autónomas con las que se comparten vínculos culturales (CALAFELL FERRÁ, V. J., 2008, págs. 1260-1266). Asimismo, hay Estatutos donde se prevé –e implícitamente se promueve– la cooperación horizontal con comunidades

autónomas vecinas, como el texto de la Comunidad Valenciana, en el que se contempla la especial cooperación con las comunidades autónomas que incluyen el arco mediterráneo; el Estatuto de la Comunidad de Madrid, donde se prevé la posibilidad de que dicha Comunidad promueva convenios horizontales con Castilla y León y Castilla-La Mancha en atención a su tradicional vinculación, o el propio texto andaluz de 2007, que contempla el mantenimiento de unas especiales relaciones de colaboración con las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla (v. comentario al art. 228).

El nuevo art. 227 EAAnd relativo a los convenios de colaboración cultural visualiza uno de los ámbitos potencialmente más proclives potencialmente para la cooperación entre comunidades autónomas en el Estado autonómico. Desde el punto de vista normativo, esta previsión nada aporta al régimen de estos convenios. Sin embargo, sí recuerda la relevancia de este tipo de colaboración en un sector como el de la cultura, especialmente abonado para esta clase de relación con la particularidad adicional del Estatuto andaluz –y única en nuestro sistema– de vincular la celebración de convenios horizontales sobre esa *materia* con aquellas comunidades y ciudades autónomas en las que concurre un específico *elemento personal*, como son los residentes de origen andaluz a los que deben ir «especialmente» dirigidas las acciones pactadas en este tipo de convenios. De este modo, dicha previsión puede actuar como una llamada a la cooperación, así como un estímulo para impulsar un tipo de relación que apenas se produce y que, sin embargo, puede representar una importante aportación al mutuo conocimiento de las diferentes culturas de nuestro Estado. Asimismo, cabe destacar un aspecto sumamente interesante de esta previsión. Las relaciones cooperativas entre comunidades autónomas han sido poco atractivas para las propias comunidades, más preocupadas por el reclamo de transferencias de competencias y fondos del Estado central, que por la relación con otras comunidades autónomas, por lo menos hasta tiempos recientes. El art. 227 EAAnd incide, aunque sea en un ámbito sectorial muy concreto, en un aspecto de las relaciones cooperativas horizontales poco percibido durante muchos años por las comunidades autónomas, como es el ejercicio compartido de competencias en beneficio del ciudadano, un incentivo que debería convertirse en un importante estímulo para aprovechar las ventajas que brinda este tipo de relación y fomentar su desarrollo en el Estado autonómico en múltiples ámbitos. ³

En la práctica, la actividad convencional de la Junta de Andalucía con otras comunidades autónomas no ha sido especialmente prolífica en este sector, a pesar de que, como se ha señalado, cultura puede ser uno de los sectores más propicios para entablar relaciones convencionales entre comunidades autónomas. La Junta de Andalucía puede formalizar protocolos o declaraciones de intenciones sin valor vinculante en este ámbito con otras comunidades y ciudades autónomas, pero los convenios como tales, en cuanto figura prevista por la Constitución y el Estatuto para asumir compromisos jurídicamente vinculantes entre las partes, celebrados para la realización de tales actos culturales, han tenido un escaso predicamento en la praxis convencional de la Junta. Por el momento, el único convenio que consta, firmado por la Junta para la celebración de actos culturales especialmente dirigidos a emigrantes de origen andaluz residentes en otras comunidades autónomas (al amparo del anterior art. 72.2 EAAnd) fue, justamente, el primer convenio que se firmó con otra comunidad en los albores del Estado autonómico. Se trata del Convenio para la gestión y prestación conjunta de servicios propios de la Comunidad Madrid y la Junta de Andalucía para la cooperación ⁴

cultural, de 4 de julio de 1984. Tal como consta en dicho convenio, un dato relevante para su suscripción fue el elevado número de madrileños de origen andaluz. Su objeto era sumamente amplio: fomentar «todas las actividades que contribuyan al mejor conocimiento de sus respectivas realidades culturales, de sus hechos históricos, de sus costumbres y de sus principales actividades intelectuales y científicas». Dicho pacto, suscrito con vigencia indefinida (salvo denuncia por cualquiera de las partes), de cuya ejecución real o incluso su actual vigencia –dicho sea de paso– poco se sabe, no sólo activó una previsión estatutaria, sino que abrió una línea de cooperación que, sin embargo, no ha tenido continuidad con la suscripción de convenios ulteriores con otras comunidades autónomas para esa misma finalidad¹.

C. LA REGULACIÓN DE LOS CONVENIOS DE CARÁCTER CULTURAL EN EL NUEVO ESTATUTO ANDALUZ

I. Sustantividad sistemática

- 5 Como se ha visto, la regulación de los convenios horizontales de carácter cultural del nuevo art. 227 EAAnd no es algo nuevo. Se encontraba ya en el párrafo 2 del art. 72 del Estatuto de 1981, relativo a los convenios y acuerdos entre comunidades autónomas. De esta manera, una de las novedades que aporta el Estatuto de 2007 es la de dar autonomía sistemática a este tipo de convenios en una regulación independiente del precepto que aborda con carácter general los convenios y acuerdos entre comunidades autónomas y subsiguiente a la misma.
- 6 En el Informe elevado por la Ponencia para la reforma del Estatuto de Autonomía a la Comisión de Desarrollo Estatutario, dicha regulación aparecía ya en un precepto autónomo de la regulación de los convenios, y así permaneció durante toda la tramitación parlamentaria ulterior del precepto². Esta sustantividad sistemática da mayor visibilidad a este tipo de convenios, recuerda las potencialidades de dicho instrumento en materia cultural, y con ello puede impulsar su firma, pero nada más aporta desde el punto de vista del régimen jurídico de dichos convenios que estarán sometidos al régimen general previsto para esta figura en el art. 226 EAAnd.

II. Cambios sintácticos y semánticos

- 7 Más allá de la nueva ubicación sistemática, los cambios del art. 227 EAAnd respecto a su antecedente en el Estatuto andaluz de 1981 son sintácticos y, en su caso, semánticos³. Un primer cambio respecto a su antecedente radica en el órgano suscriptor

¹ Entre las concretas actividades previstas en dicho convenio, se enumeraba una amplia gama de actuaciones, tales como las visitas e intercambios de artistas, escritores, científicos o profesores, el intercambio de todo tipo de exposiciones de carácter cultural, la concesión de subvenciones y becas, el intercambio y distribución de publicaciones, de producciones audiovisuales, el fomento del turismo o de acontecimientos deportivos (*BOJA* núm. 48, de 18 de mayo de 1985).

² Art. 197 (actual art. 227 EAAnd) del Informe elevado por la Ponencia para la reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía a la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20978).

³ Se manifestaron a favor de este precepto los grupos parlamentarios Socialista, Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía y Andalucista. El Grupo Parlamentario Popular mantuvo una redacción alternativa idéntica a la prevista en el anterior art. 72.2 del Estatuto de 1981.

de estos convenios. Si en la redacción anterior se disponía que la Comunidad Autónoma era la que podía suscribir tales pactos, el tenor actual prevé que sea el «Consejo de Gobierno». La precisión sitúa a la iniciativa para suscribir uno de estos convenios en el Ejecutivo, algo habitual, pues se trata de un ámbito claramente del Gobierno. Sin embargo, el Parlamento de la Comunidad, que tiene un papel central, como se vio (v. comentario al art. 226 EAAnd) en los convenios horizontales en el ordenamiento jurídico andaluz *ex estatuto*, mantiene también en estos supuestos esa centralidad, porque el propio Estatuto determina que el Parlamento autonómico debe autorizar al Consejo de Gobierno para obligarse en los convenios y acuerdos con otras comunidades autónomas, sin distinción por razón de la materia y de las acciones comprometidas.

En segundo término, la nueva redacción del art. 227 EAAnd amplía el tipo de pactos de carácter cultural que puede suscribir la Comunidad. En la redacción de 1981 se hablaba de «Convenios con otras comunidades para la gestión y prestación de servicios de actos de carácter cultural», mientras que el tenor de 2007 dispone que el Gobierno podrá suscribir «convenios para la celebración de actos de carácter cultural en otras comunidades autónomas y ciudades autónomas». La redacción originaria podía inducir a pensar que dicho precepto impulsaba la suscripción de convenios para la gestión y prestación de servicios, pero no los acuerdos de cooperación en materia cultural, los dos tipos de pactos que prevé la Constitución española (art. 145.2 CE) y que ha recogido el Estatuto andaluz y todos los Estatutos. Con el nuevo tenor, se impulsa la suscripción de pactos de carácter cultural, sean convenios de colaboración o acuerdos de cooperación a los efectos de la Constitución y del texto estatutario. ⁸

En tercer lugar, el nuevo art. 227 EAAnd habla expresamente de «otras Comunidades autónomas y Ciudades Autónomas». La mención específica a las ciudades autónomas no se efectuaba en la redacción de 1981 en buena lógica, pues ni se hallaban constituidas. El texto de 2007 resulta acorde con el nuevo mapa autonómico y especialmente acertado porque la actividad convencional en materia cultural puede resultar especialmente fructífera entre Andalucía y las ciudades autónomas por su especial vinculación, tal y como recoge también el art. 228 del nuevo Estatuto. ⁹

Por último, el art. 227 EAAnd prevé la celebración de convenios para la realización de actos de carácter cultural con otras comunidades autónomas y ciudades autónomas, especialmente dirigidos a los residentes de origen andaluz. En esta redacción se ha sustituido la palabra «emigrante» que aparecía en su precedente, por la de «residente», mucho más coherente en el Estado autonómico del siglo XXI, para referirse a los andaluces que viven en otras comunidades autónomas⁴. ¹⁰

Los convenios de carácter cultural se previeron ya en el Estatuto de 1981, en términos no muy distintos de los actuales. Pese a la bondad de dicha disposición de impulsar más políticamente que en términos jurídicos dichos pactos, la actividad convencional en este ámbito ha sido prácticamente inexistente durante todos esos años. El Convenio entre la Junta de Andalucía y la Comunidad de Madrid para la cooperación cultural firmado en 1984 no tuvo continuidad en unos tiempos que no eran propicios para la cooperación horizontal, y en los que ésta no era una necesidad sentida por ¹¹

⁴ El art. 72.2 del Estatuto andaluz de 1981 reiteraba así la preocupación –ya presente en otros preceptos de dicho Estatuto– por los emigrantes andaluces (PÉREZ MORENO, A., 1988, pág. 803).

las comunidades autónomas. La vigencia del nuevo Estatuto andaluz ha coincidido con un momento de auge de la colaboración entre comunidades autónomas, como se señaló al comentar el art. 226 EAAnd, de modo que sería deseable que la previsión del nuevo art. 227 EAAnd pudiera estimular de una forma más efectiva la suscripción de los convenios en materia cultural, pues pueden ser un importante campo para la cooperación horizontal de la Junta de Andalucía, tanto de carácter bilateral (así, la organización de exposiciones, festivales o jornadas), como de ámbito multilateral con la presencia del poder central (por ejemplo, el fomento de itinerarios y rutas culturales supraautonómicas).

Artículo 228. Relaciones con Ceuta y Melilla

La Comunidad Autónoma de Andalucía mantendrá unas especiales relaciones de colaboración, cooperación y asistencia con las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20986])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21092]).

Disposición adicional cuarta. Ceuta y Melilla

La Comunidad Autónoma andaluza podrá establecer con las ciudades de Ceuta y Melilla relaciones de especial colaboración.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23704]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23940]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24296]).

Artículo 224. Relaciones con Ceuta y Melilla

La Comunidad Autónoma de Andalucía mantendrá unas especiales relaciones de colaboración, cooperación y asistencia con las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 43]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 242]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 294]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 141]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Disposición adicional tercera

La Comunidad Autónoma Andaluza podrá establecer con las ciudades de Ceuta y Melilla relaciones de especial colaboración.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Ceuta (DA 5.^a); Melilla (DA 5.^a).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

[s/c].

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

COLOMER VIADEL, Antonio: «Disposición transitoria quinta», en ALZAGA VILLAAMIL, Ó. (Dir.): *Comentarios a las Leyes Políticas, Tomo XII*, Edersa, Madrid, 1988, págs. 541-560.

GIRÓN REGUERA, Emilia: «Relaciones con otras comunidades autónomas», en TEROL BECERRA, M. J. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, págs. 621-630.

LÓPEZ RODRÍGUEZ, Juan José: *La autonomía de Melilla y su Estatuto*, Uned, Melilla, 2004.

MONTILLA MARTOS, José Antonio: «Las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla», en Informe Comunidades Autónomas 2004, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2005, págs. 713-728.

—: «Las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla», en Informe Comunidades Autónomas 1997, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 1998, págs. 583-595.

REMIRO BROTONS, Antonio: *La acción exterior del Estado*, Tecnos, Madrid, 1984.

RUIZ-RICO RUIZ, Gerardo, y RUIZ RUIZ, Juan José: «Las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla», en Informe Comunidades Autónomas 2006, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2007, págs. 791-811.

—: «Las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla», en Informe Comunidades Autónomas 2007, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2008, págs. 925-950.

—: «Las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla», en Informe Comunidades Autónomas 2008, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2009, págs. 825-842.

—: «Las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla», en Informe Comunidades Autónomas 2009, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2010, págs. 819-841.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA RECEPCIÓN ESTATUTARIA DE LA TRADICIONAL VINCULACIÓN DE ANDALUCÍA CON CEUTA Y MELILLA. C. LA REGULACIÓN DE LA CUESTIÓN EN EL NUEVO ESTATUTO.

A. INTRODUCCIÓN

Los estrechos vínculos existentes entre Andalucía y las ciudades de Ceuta y Melilla¹ ya tuvieron un expreso reflejo en el Estatuto de 1981, cuya disposición adicional tercera previó la posibilidad de que nuestra Comunidad Autónoma entablara con aquéllas «relaciones de especial colaboración». Y a la preservación de esta disposición en sus propios términos literales apuntaría el primer texto elaborado en el proceso estatuyente¹, a saber, el Informe de la Ponencia de Reforma del Estatuto de Autonomía, creada en el

¹ Aunque pasaba a ser la DA 4.^a

seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario. El origen último del artículo que ahora comentamos se encuentra en la propuesta formulada por el Grupo Parlamentario Popular de incluir un nuevo artículo, el 198 bis, al Capítulo II del Título X de dicho Informe –entonces titulado «Relaciones con otras comunidades autónomas»–, que tenía un contenido idéntico al actual art. 228 EAAnd². La sugerencia se abriría pronto paso en el proceso estatuyente, ya que el precepto se incorporaría al articulado del Informe de la Ponencia junto a la obligada modificación del título del Capítulo II, que adoptaría también en este momento su redacción definitiva («Las relaciones con las comunidades y ciudades autónomas»)³.

B. LA RECEPCIÓN ESTATUTARIA DE LA TRADICIONAL VINCULACIÓN DE ANDALUCÍA CON CEUTA Y MELILLA

- 2 La mención expresa de ambas ciudades en el Estatuto de 1981 obedeció a la estrecha relación que las mismas habían mantenido históricamente con el territorio andaluz y en especial con las provincias de Cádiz y Málaga, a las que habían estado administrativamente vinculadas en el pasado⁴. Vinculación tan intensa, que, como es sabido, durante el periodo preautonómico llegó a barajarse la posibilidad de que ambas ciudades se integrasen en la futura Comunidad Autónoma andaluza. Sin embargo, en la reunión de la Asamblea de Parlamentarios andaluces, celebrada en agosto de 1977, y a la que asistieron también los representantes ceutíes y melillenses, se rechazó la pretendida integración que estos últimos defendieron con el apoyo de los parlamentarios andaluces de Unión de Centro Democrático (UCD)⁵.
- 3 Y en el proceso constituyente volverían a reiterarse diversos intentos de facilitar la incorporación de Ceuta y Melilla a la Comunidad Autónoma de Andalucía. Así, los diputados de la UCD García-Margallo Marfil y Domínguez García presentaron sendas enmiendas al art. 129 del Anteproyecto de Constitución, que apuntaban inequívocamente a este objetivo; toda vez que con la primera (enmienda núm. 752) se permitía a ambas ciudades «adherirse a un territorio autónomo de características históricas y culturales comunes, si lo aceptan los órganos representativos de este último [...]»; mientras que con la segunda (enmienda núm. 753) se defendía la supresión del adjetivo «límitrofes» del art. 129.1, ya que, como justificaron tales diputados, el mismo «impediría la integración en la región andaluza de los municipios de Ceuta y Melilla, que no son límitrofes en el sentido estricto de la palabra»⁶. Y una vez rechazadas estas enmiendas en el Congreso, aún volvería a suscitarse esta cuestión en el Senado, siquiera de forma efímera, habida cuenta de que el Grupo Parlamentario de UCD presentaría una

² BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20979.

³ BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23704.

⁴ De hecho, antes de la II República, Ceuta podía considerarse a todos los efectos provincia de Cádiz (RUIZ-RICO RUIZ, G., y RUIZ RUIZ, J. J., 2008, pág. 934). La Constitución de 1931 establecería, sin embargo, que los territorios de soberanía del norte de África se organizarían «en régimen autónomo en relación directa con el Poder central».

⁵ Según sostiene J. J. LÓPEZ RODRÍGUEZ (2004, pág. 67), en la oposición de los parlamentarios de izquierda pudo influir la circunstancia de que la UCD había logrado en Ceuta y Melilla todos los escaños en juego, de tal suerte que la suma de éstos a los obtenidos por los centristas en Andalucía habría supuesto la mayoría absoluta en la Asamblea de Parlamentarios (19 de 37).

⁶ Sobre el desarrollo de esta cuestión en el proceso constituyente, véase COLOMER VIADEL, A., 1988, págs. 548-550.

enmienda a la disposición transitoria quinta –que retiraría antes de su debate– cuyo objetivo era permitir a sus ayuntamientos que, por mayoría absoluta, decidiesen «incorporarse a otras comunidades con las que les unan lazos de proximidad geográfica, cultural e histórica»⁷.

Pues bien, cualesquiera que fuesen las razones que explican el rechazo de estas 4 propuestas durante el proceso constituyente⁸, lo cierto es que el texto constitucional no habilitó ninguna vía que facilitase la integración de ambas ciudades en la Comunidad Autónoma de Andalucía. A cambio, el Estatuto de 1981 quiso remarcar la intensidad de los vínculos que unen a Andalucía con Ceuta y Melilla con su mención explícita en la disposición adicional tercera.

C. LA REGULACIÓN DE LA CUESTIÓN EN EL NUEVO ESTATUTO

Que el art. 228 EAAAnd supone un cambio apreciable en pro del fortalecimiento de 5 las relaciones con las ciudades autónomas en comparación con el anterior Estatuto es una conclusión a la que se llega fácilmente tras la somera lectura de las disposiciones en cuestión. Es cierto que el art. 228 «no aclara demasiado la metodología, los sectores o los instrumentos que se utilizarán para hacer efectivo ese compromiso estatutario» (RUIZ-RICO RUIZ, G., y RUIZ RUIZ, J. J., 2007, pág. 803), pero no es menos verdad que, a diferencia del Estatuto de Carmona, ahora se insta a la Junta de Andalucía «a articular de forma efectiva dichas relaciones de cooperación y asistencia» (GIRÓN REGUERA, E., 2009, pág. 601). La amplitud y la intensidad del compromiso se ven, ciertamente, robustecidas con el nuevo texto estatutario; e incluso el mismo puede considerarse gráficamente ensalzado con la nueva ubicación del precepto en el articulado. Y el compromiso cooperativo asumido en el art. 228 EAAAnd supera también claramente el nivel de exigencia de las paralelas cláusulas de los Estatutos ceutí y melillense⁹, que en su día se redactaron a la luz del modelo trazado por la disposición adicional tercera del Estatuto andaluz de 1981.

Y así ha sido percibido por la Junta de Andalucía, según lo acredita el notable 6 impulso que han recibido las relaciones cooperativas con Ceuta desde la entrada en vigor del nuevo Estatuto¹⁰. Aunque la praxis cooperativa de Andalucía con esta Ciudad Autónoma, por vía de convenios, contaba ya con alguna tradición¹¹, es obvio que la

⁷ Véase LÓPEZ RODRÍGUEZ, J. J., 2004, pág. 74.

⁸ De una parte, se ha argüido la resistencia de «las fuerzas partidistas que controlaban los órganos autonómicos andaluces, en posición bastante equilibrada con la oposición, la cual podría haber variado de integrarse en ellos las dos ciudades norteafricanas» (COLOMER VIADEL, A., 1988, pág. 549). De otro lado, junto a este tipo de consideraciones de orden interno, se ha apuntado que sobre este rechazo planeó «la consideración de que el manejo de la *cuestión norteafricana* en el ámbito internacional sería constitucionalmente más complicado con Ceuta y Melilla dentro, y no fuera, de Andalucía. En este sentido, la *singularidad* de su Estatuto ayudaría, llegado el caso, a desenganchar su futuro del resto del territorio del Estado» (REMIRO BROTONS, A., 1984, pág. 61).

⁹ La disposición adicional quinta de ambos Estatutos dispone que su respectiva ciudad autónoma «podrá establecer con la Comunidad Autónoma de Andalucía... relaciones de especial colaboración».

¹⁰ Se advierte una manifiesta asimetría en las relaciones con Melilla, pese a los esfuerzos desplegados por el Ejecutivo autonómico para suscribir un convenio similar al firmado el año 2008 con Ceuta (v. RUIZ-RICO RUIZ, G., y RUIZ RUIZ, J. J., 2009, pág. 831, y 2010, pág. 820).

¹¹ En 1997, se aprobó un convenio de colaboración en el que, a modo de declaración de intenciones, ambas partes acordaban suscribir convenios para cooperar en la realización de actividades económicas,

misma experimentó un importante salto cualitativo a raíz del Convenio que fue formalizado el 17 de diciembre de 2008, el cual se presentó ante la opinión pública como el cumplimiento del mandato del art. 228 EAAnd. Si se toma en consideración que el mismo contempla hasta sesenta tipos de acciones distribuidas en dieciocho materias competenciales, de tal suerte que no hay prácticamente consejería o área del Gobierno ceutí que no se vea afectada, podrá calibrarse en su justa medida el relevante papel que dicho convenio está llamado a desempeñar en las relaciones entre Andalucía y la Ciudad Autónoma en los años venideros¹².

sociales, culturales, educativas, sanitarias y deportivas. Y aun cuando lógicamente el verdadero calado del convenio sólo podría valorarse a la vista de su desarrollo efectivo, el mero hecho de su firma se consideró un acontecimiento de gran relevancia, «puesto que, por un lado, ayuda a superar la sensación de aislamiento de estos territorios situados en el norte de África y, por otra, restaura formalmente las relaciones con Andalucía, deterioradas por la negativa andaluza a incorporar a estas ciudades en el momento de su formación como Comunidad Autónoma» (MONTILLA MARTOS, J. A., 1998, pág. 588). En alguna otra ocasión, por el contrario, la práctica convencional se frustraría pese al acuerdo de los gobiernos autónomos, como sucedió con el convenio que pretendió suscribirse en 2004 para permitir a los funcionarios de Ceuta formarse en Andalucía, dado el rechazo que mostraron los sindicatos de la Ciudad Autónoma (MONTILLA MARTOS, J. A., 2005, pág. 725).

¹² Así, se ha afirmado que la naturaleza del Convenio de 2008 se aproxima a la de un «mini-tratado» autonómico (RUIZ-RICO RUIZ, G., y RUIZ RUIZ, J. J., 2009, pág. 838).

Artículo 229. Representación de la Comunidad Autónoma de Andalucía

Corresponde al Presidente de la Junta la representación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en sus relaciones con otras Comunidades Autónomas.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20979])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21088]).

Artículo 198. Representación de la Comunidad Autónoma de Andalucía

Corresponde al Presidente de la Junta la representación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en sus relaciones con otras Comunidades Autónomas.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23704]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23940]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24296]).

Artículo 225. Representación de la Comunidad Autónoma de Andalucía

Corresponde al Presidente de la Junta la representación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en sus relaciones con otras Comunidades Autónomas.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 43]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 242]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 294]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 141]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 73

Corresponde al Presidente la representación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en sus relaciones con el Estado y con las demás Comunidades Autónomas.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Extremadura [art. 26.1 a) y b)]; Castilla y León [art. 27.1 c) y d)].

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 6/2006, de 22 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

[s/c].

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALBERTÍ ROVIRA, Enoch: «El presidente y el Consejo de Gobierno», en AJA FERNÁNDEZ, E., et ál.: *El sistema jurídico de las comunidades autónomas*, Tecnos, Madrid, 1985, págs. 605-613.

FOLCHI I BONAFONTE, Imma: «El president de la Generalitat i el Consell Executiu o Govern», en BARCELÓ I SERRAMALERA, M., y VINTRÓ I CASTELLS, J. (Coords.): *Dret Públic de Catalunya*, Edecs, Barcelona, 2001, págs. 383-411.

GIRÓN REGUERA, Emilia: «Relaciones con otras comunidades autónomas», en TEROL BECERRA, M. J. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, págs. 621-630.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA REPRESENTACIÓN DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA EN SUS RELACIONES CON OTRAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS.

A. INTRODUCCIÓN

Una vez consagrada con alcance general la condición del presidente de la Junta como «supremo representante» de la Comunidad Autónoma en el art. 117.1 EAAnd, y recordada dicha función representativa en las relaciones con el Estado (art. 225), el art. 229 vuelve sobre el particular, proyectándola ahora a las relaciones con las restantes comunidades autónomas. La razón de ser del precepto, pues, no es otra que acomodar el art. 73 del Estatuto de 1981 a la sistematización del vigente, que, a diferencia del anterior, aborda en capítulos diferentes ambas esferas de relaciones institucionales. Escasas son, en definitiva, las novedades del marco estatutario en lo concerniente a la regulación de esta materia (GIRÓN REGUERA, E., 2009, pág. 621).¹

B. LA REPRESENTACIÓN DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA EN SUS RELACIONES CON OTRAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

La función que corresponde a la Presidencia de representar a la Comunidad Autónoma en las relaciones intercomunitarias tiene un carácter simbólico y formal, sin que en modo alguno la autorice a desplazar la voluntad o las decisiones de los concretos órganos integrantes de la Junta competentes para adoptarla (FOLCHI I BONAFONTE, I., 2001, pág. 391)¹. Así, por poner el ejemplo quizá más relevante, es el presidente quien formalmente suscribe los convenios de cooperación con otras

¹ Por lo demás, en las relaciones con las restantes comunidades autónomas cabe esperar que el presidente «haga presentes los puntos de vista y los intereses de la mayoría gobernante», toda vez que su función representativa «no puede confundirse con la encarnación exclusivista de una hipotética y vaporosa "voluntad natural" de la Comunidad Autónoma» (ALBERTÍ ROVIRA, E., 1985, pág. 271).

comunidades autónomas, pese a que «compete al Parlamento determinar el alcance, la forma y el contenido de dichos acuerdos» (art. 226.3 EAAnd).

- 3 Pues, en efecto, la principal manifestación –al menos sobre el papel– de las relaciones intercomunitarias consiste en la celebración de convenios. De ahí que el art. 7 de la Ley 6/2006, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, al concretar las atribuciones que corresponden al presidente de la Junta en su condición de supremo representante de la Comunidad Autónoma, incluya la firma de los convenios y acuerdos de cooperación que ésta suscriba, «en los casos que proceda» (b).
- 4 En definitiva, la condición de representante de la Comunidad Autónoma del presidente de la Junta se proyecta expresa e independientemente en el Estatuto a las relaciones con el Estado y con las comunidades autónomas, acomodándose así a la sistematización del Título IX («Relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma»), que dedica por separado un capítulo a cada una de dichas esferas de relaciones. Sin embargo, no se lleva esa explicitación al ámbito internacional, pese a la relevancia y detenimiento con que se abordan las relaciones exteriores y con la Unión Europea en el nuevo Estatuto, y pese a la creciente presencia que ha adquirido en la práctica la presencia internacional de la Comunidad Autónoma en los años inmediatamente anteriores a la puesta en marcha de la reforma estatutaria². No obstante, este único flanco que deja abierto el Estatuto es cubierto por el art. 7 de la Ley 6/2006, que encomienda expresamente a la Presidencia de la Junta la representación de la Comunidad Autónoma «en el ámbito internacional cuando proceda» (b).

² Véase *supra* el comentario al art. 117, § 11.

CAPÍTULO III

RELACIONES CON LAS INSTITUCIONES DE LA UNIÓN EUROPEA

CAPÍTULO III

Relaciones con las instituciones de la Unión Europea

Artículo 230. Marco de relación

Las relaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía con las instituciones de la Unión Europea se regirán por lo dispuesto en el presente Estatuto y en el marco de lo que establezca la legislación del Estado.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20979])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág.21089]).

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23705]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24296]).

Artículo 226. Marco de relación

Las relaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía con las instituciones de la Unión Europea se regirán por lo dispuesto en el presente Estatuto y en el marco de lo que establezca la legislación del Estado.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 43]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 242]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 294]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 141]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 184); Comunidad Valenciana (art. 61.3); Aragón (art. 92.1); Baleares (art. 106); Castilla y León (art. 61); Comunidad Foral de Navarra (art. 68.1); Extremadura (art. 70).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STC 252/1988, FJ 2.º

STC 165/1994, FJ 4.º

STC 31/2010, FF.JJ. 4.º, 5.º, 111.º y 118.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

AJA FERNÁNDEZ, Eliseo: *El Estado Autonómico. Federalismo y hechos diferenciales*, Alianza Editorial, Madrid, 1999.

ALBERTÍ ROVIRA, Enoch: «Las Comunidades Autónomas en la Unión Europea: Las nuevas perspectivas del Tratado constitucional y la participación interna», en ALBERTÍ ROVIRA, E., ÁLVAREZ ORTEGA, L., y MONTILLA MARTOS, J. A. (Coords.): *Las Comunidades Autónomas en la Unión Europea*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2005, págs. 11-42.

—: «¿Pueden los Estatutos suplir el déficit constitucional relativo a la previsión de relaciones intergubernamentales? (Las relaciones de las comunidades autónomas con el Estado, las demás comunidades autónomas y la Unión Europea en las reformas actuales de los Estatutos de Autonomía)», en RUIZ-RICO RUIZ, G. (Coord.): *La reforma de los Estatutos de autonomía*, Tirant lo Blanch-Universidad de Jaén, Valencia, 2006, págs. 713-736.

BIGLINO CAMPOS, Paloma: «Una conclusión final: innovar el Estado», en BIGLINO CAMPOS, P. (Coord.): *La política europea de las CC AA y su control parlamentario*, IDP-Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, págs. 275-285.

CARMONA CONTRERAS, Ana M.^a: «La necesaria incorporación de la realidad europea al Estatuto andaluz», en TEROL BECERRA, M. J. (Coord.): *La reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía: posibilidades y límites*, IAAP, Sevilla, 2005, págs. 153-184.

—: «Las Comunidades Autónomas», en CRUZ VILLALÓN, P. (Coord.): *Hacia la europeización de la Constitución española*, Fundación BBVA, Bilbao, 2006, págs. 175-216.

—: «La organización territorial de los Estados miembros en el Tratado de Lisboa: ¿Nada nuevo bajo el sol?», en *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 23 (2009), págs. 237-256.

CONSEJO DE ESTADO: *Informe sobre la inserción del Derecho europeo en el ordenamiento español*, 2008, www.consejo-estado.es/pdf/Europa.pdf (15 de junio de 2010).

CRUZ VILLALÓN, Pedro: «Las autonomías regionales en el proyecto de Tratado/Constitución para Europa», en *Informe de las Comunidades Autónomas*, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2003, págs. 801-815.

JÁUREGUI BERECIARTU, Gurutz: «La participación de las Comunidades Autónomas en la Unión Europea», en *Revista Catalana de Dret Públic*, núm. 31 (2005), págs. 137-172.

MEDINA GUERRERO, Manuel: «La internacionalización de la Constitución territorial del Estado autonómico (La apertura internacional de los nuevos Estatutos de Autonomía)», en UGARTEMENDÍA ECEIZABARRENA, J. I., y JÁUREGUI BERECIARTU, G. (Coords.): *Derecho Constitucional Europeo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, págs. 79-111.

MONTILLA MARTOS, José Antonio: «Las Comunidades Autónomas en la Unión Europea: una evolución posible», en ALBERTÍ ROVIRA, E., ÁLVAREZ ORTEGA, L., y MONTILLA MARTOS, J. A.: *Las Comunidades Autónomas en la Unión Europea*, CEPC, Madrid, 2005, págs. 69-100.

ORDÓÑEZ SOLÍS, David: «Las relaciones entre la Unión Europea y las CC AA en los nuevos Estatutos», en *Revista de Estudios Autonómicos y Federales*, núm. 4 (2007), págs. 69-128.

PALERMO, Francesco: *La forma di Stato dell'Unione Europea*, CEDAM, Padova, 2006.

RUBIO LLORENTE, Francisco: «Las Comunidades Autónomas y la Comunidad Europea», en *Autonomies. Revista Catalana de Dret Públic*, núm. 20 (1995), págs. 90-102.

RUBIO LLORENTE, Francisco, y ÁLVAREZ JUNCO, José: *El informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional. Texto del informe y debates académicos*, Consejo de Estado-CEPC, Madrid, 2006.

VIVER I PI-SUNYER, Carles: «En defensa dels Estatuts d'autonomia com a normes jurídiques delimitadores de competències. Contribució a una polèmica juridicoconstitucional», en *Revista de Estudios Autonómicos y Federales*, núm. 1 (2005), págs. 97-130.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN: LA NECESIDAD DE INCORPORAR LA DIMENSIÓN EUROPEA AL ÁMBITO NORMATIVO AUTONÓMICO: LUCES Y SOMBRAS. B. ANÁLISIS DE LA SECUENCIA NORMATIVA REGULADORA DEL MARCO DE RELACIÓN: I. Consideraciones previas: cuando el orden de los factores normativos sí que importa. II. El «doble pivote» regulador: Estatuto/legislación del Estado a la luz de la STC 31/2010 o cómo dar a cada uno lo suyo.

A. INTRODUCCIÓN: LA NECESIDAD DE INCORPORAR LA DIMENSIÓN EUROPEA AL ÁMBITO NORMATIVO AUTONÓMICO: LUCES Y SOMBRAS

- 1 La existencia de previsiones específicamente dedicadas al establecimiento de un marco regulador de las relaciones con la Unión Europea que, por lo general aparecen incardinadas en un capítulo que se integra en el título sobre relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma, se configura como una novedosa pauta de conducta que resulta común a los Estatutos reformados. Con carácter general, y a modo de premisa en la que se enmarcan tales regulaciones, las renovadas sedes estatutarias, siguiendo criterios sistemáticos diversos, proceden a incorporar afirmaciones relativas a la dimensión europea inherente a la Comunidad Autónoma en cuanto tal. Así, si en algunos Estatutos la respectiva Comunidad se define expresamente como «región de Europa»¹, en otros se va a optar por una perspectiva relacional, configurándose la Unión Europea como espacio o ámbito de referencia autonómico². El nexo común a tales proclamaciones estatutarias reside en la apelación que se formula en torno a los valores europeos, así como a la defensa de los derechos reconocidos, entre otros, por dicho ordenamiento³ que, de esta forma, pasan a integrarse en el que rige la Comunidad Autónoma (MEDINA GUERRERO, M., 2011, pág. 80).

¹ Son los casos de los Estatutos valenciano (art. 1.4) y de Castilla y León (arts. 1.2).

² Se trata de las previsiones contenidas en los Estatutos de Cataluña (art. 3) y de Andalucía (art. 1.4).

³ En el caso del Estatuto de las Islas Baleares (v. art. 13.1), la ausencia de una previa proclamación de la

2 Gracias a esta apertura hacia la Unión Europea se supera el autismo que, con carácter general, aquejaba a la primera generación de Estatutos, la cual guardaba silencio en torno a la impronta comunitaria que, muy poco tiempo después, iba a erigirse en factor clave de la realidad cotidiana del Estado. Si bien es cierto que desde una perspectiva histórica dicho modo de proceder quedaba justificado, puesto que en el momento de redactarse dichas normas autonómicas la adhesión de España a las (entonces) Comunidades Europeas todavía no se había producido, no lo es menos que, con carácter general, los Estatutos originarios presentaban una actitud marcadamente introspectiva, dedicando su interés preferente a la previsión de disposiciones orientadas a la construcción del autogobierno a escala interna. Ello explica que las primigenias normas estatutarias pusieran en primer término la cuestión competencial, dejando en un terreno decididamente marginal la vertiente relacional que resulta consustancial a la dinámica funcional de los Estados descentralizados. Así pues, «tras tantos años de centralismo, las comunidades autónomas comenzaron su autogobierno mirando sólo su propio ombligo, como si fueran un archipiélago de las islas Baratarías» (AJA FERNÁNDEZ, E., 1999, pág. 138). Transcurridas más de dos décadas desde entonces, con la eclosión de previsiones relativas a la Unión Europea que se incorporan a los nuevos Estatutos reformados viene a superarse dicho déficit, dejándose constancia expresa de la voluntad autonómica de integrar en el propio nivel de gobierno, en tanto que elemento basilar del mismo, la dimensión supranacional que trae consigo la integración del Estado en la estructura europea (ORDÓÑEZ SOLÍS, D., 2007, pág. 76).

3 La relevancia jurídica de tal operación en clave estatutaria resulta incuestionable desde el punto de vista autonómico, puesto que las Comunidades, en tanto que sujetos dotados de autonomía política, resultan particularmente afectadas por las consecuencias derivadas de la «europeización» que experimentan los ordenamientos internos como consecuencia de la cesión de competencias a la instancia supranacional. Desde tal aproximación a este fenómeno, el Tribunal Constitucional va a afirmar expresamente no sólo que las comunidades autónomas de cara a la gestión de sus propios ámbitos competenciales están «directamente interesadas en la actividad que llevan a cabo las Comunidades Europeas». También, que las mismas poseen un indudable «interés en el desarrollo de esa dimensión comunitaria» (STC 165/1994, FJ 4). El argumento de fondo que determina sustancialmente la cuestión planteada es que, en el caso de los entes infraestatales, el proceso de integración estatal en la instancia europea trae consigo un peligro real de vaciamiento de la propia esfera de autogobierno, quedando expuestos a un «doble efecto centralizador» (JÁUREGUI BERECIARTU, G., 2005, pág. 138): por un lado, desde una perspectiva sustancial, éstos sufren un intenso efecto de desapoderación competencial en relación con aquellas materias que, siendo de su titularidad, han sido transferidas a la Unión. Por otro, la preeminencia que presentan los Estados en el modus operandi europeo, se manifiesta como un potente factor de distorsión y merma de la capacidad decisoria de las comunidades autónomas sobre las materias cedidas. Tendencialmente postergadas al terreno de la invisibilidad institucional a escala supranacional –la famosa «ceguera comunitaria ante el hecho regional»–, éstas habrán de recuperar los espacios decisionales perdidos necesariamente en el propio ordenamiento.

dimensión europea de la Comunidad Autónoma en cuanto tal se colma a través de la vinculación que se establece con el ordenamiento europeo en el momento de configurar los derechos autonómicos. Más peculiar es el supuesto del Estatuto aragonés, que circunscribe exclusivamente su vertiente comunitaria a la configuración de mecanismos de participación en la UE.

- 4 La causa principal que genera el contexto apenas referido nos remite al principio de autonomía institucional que rige la Unión Europea y en cuya virtud la organización interna de los Estados es competencia exclusiva de éstos. La UE mantiene una actitud de máxima distancia que se traduce en la no injerencia en tales cuestiones domésticas. Así se recoge en el art. 4.2 TUE, primera parte⁴, en el que, al hilo de la proclamación del respeto por la Unión de la «identidad nacional, inherente a las estructuras fundamentales y constitucionales» de los Estados miembros, se incluye una inédita alusión «a la autonomía local y regional». Tal referencia explícita al principio de descentralización interna, si bien supone un cierto avance en el lento proceso de sensibilización europea hacia la realidad regional que es propia de algunos de sus Estados miembros, sin embargo, no produce un salto cualitativo en la tradicional configuración de la cláusula de la autonomía institucional: la indiferencia comunitaria hacia cuál sea la forma específica de articulación del poder estatal a escala nacional (CARMONA CONTRERAS, A., 2009, pág. 241). Precisamente por dicha razón, entre los dos elementos integrantes del binomio «identidad nacional/autonomía regional y local» que recoge el renovado art. 4.2 TUE se entabla una relación que no puede considerarse paritaria. Sencillamente porque mientras que la «identidad nacional» opera como «núcleo duro» o elemento indisponible para la Unión Europea –todos los Estados tienen una identidad nacional propia–, por su parte, la «autonomía local y regional» actúa como pieza complementaria y accesorio –no toda identidad nacional se concreta necesariamente en un orden político descentralizado– (CRUZ VILLALÓN, P., 2003, pág. 805). Tal precomprensión del hecho regional explica por sí misma la circunstancia de que la Unión Europea, en tanto que una Unión de Estados, como regla general, tenga como interlocutores directos a los Ejecutivos nacionales, quedando tendencialmente relegados los entes regionales al papel de meros convidados de piedra.
- 5 En tal contexto de fondo, si para el Estado central la integración en la UE se traduce en la necesidad de articular respuestas que, con respecto a las competencias cedidas, adapten su *modus operandi* a las exigencias europeas, en el caso de las comunidades autónomas esa cuestión se torna mucho más compleja. Porque dotar de eficacia práctica y contenido efectivo el principio constantemente proclamado por el Tribunal Constitucional según el cual «la adhesión de España a la Comunidad Europea no altera, en principio, la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas» (STC 252/1988, FJ 2), exige imperativamente la adaptación/remodelación del ordenamiento interno. A tal efecto, habrá que articular mecanismos participativos orientados a la consecución de un objetivo esencial: Preservar el nivel de autogobierno de las comunidades autónomas según aparece definido en la Constitución (RUBIO LLORENTE, F., 1995, pág. 94), confiriéndoles voz y voto en aquellos supuestos en los que en la instancia europea se ventilen cuestiones que son de su competencia y afecten directamente a sus intereses (CARMONA CONTRERAS, A. M., 2006, pág. 176).
- 6 Tal obligación interna, por lo demás, no conocerá obstáculos en el ámbito europeo, dado que en el reverso del principio de autonomía institucional anida la idea de que, dejando a salvo la responsabilidad última de los Estados (en tanto que límite insuperable), no concurre impedimento alguno para que éstos procedan a incorporar a sus entes autónomos a las dinámicas europeas: tanto en la fase ascendente, que alberga

⁴ Dicha previsión se limita a reproducir el contenido del art. I-5.1 del (fallido) Tratado por el que se establece una constitución para Europa.

los procesos de creación normativa y adopción de decisiones, como en la descendente, esto es, aquella que se desarrolla en el ámbito nacional y que se dedica a la ejecución e implementación del derecho europeo.

Es este complejo trasfondo el que dota de sentido y justifica la existencia de una ⁷ previsión estatutaria como la que comentamos, dedicada al diseño del marco de relación de la Comunidad Autónoma de Andalucía con las instituciones europeas. Una disposición que, sabedora de los principios rectores de la cuestión, utiliza como punto de referencia articulador de su discurso regulador las previsiones internas; por un lado, el propio Estatuto y, por otro, la legislación del Estado.

B. ANÁLISIS DE LA SECUENCIA NORMATIVA REGULADORA DEL MARCO DE RELACIÓN

I. Consideraciones previas: cuando el orden de los factores normativos sí que importa

Enfatizado lo positivo de la incorporación de la vertiente europea a los nuevos ⁸ Estatutos, hemos de poner de manifiesto, sin embargo, la dificultad objetiva a la que se enfrenta el proceso de «estatutorización» del marco de relación de la instancia autonómica con la Unión Europea. La peculiar situación que presenta la esfera normativa estatal en nuestro país se perfila como causa determinante en este sentido, dado que la ausencia de disposiciones constitucionales expresas en la materia, lejos de ser colmada en sede legislativa, es objeto de un *sui generis* tratamiento regulador. En efecto, las piezas fundamentales que conforman los mecanismos de participación autonómica nos remiten a una serie de acuerdos adoptados por la Conferencia de Asuntos relacionados con la Comunidad Europea –CARCE–, cuyo valor y eficacia en términos estrictamente jurídicos es nulo. Desde una perspectiva sistemática, el rasgo dominante que caracteriza tales previsiones es una acentuada fragmentariedad, que no es sino inmediata consecuencia de la falta de un planteamiento global a la hora de abordar la construcción del modelo participativo. Muy diversamente, su desarrollo aparece directamente vinculado a la concurrencia de escenarios políticos caracterizados por mayorías gubernamentales no estables y necesitadas del apoyo puntual de grupos parlamentarios presentes en el Congreso de los Diputados (ALBERTÍ ROVIRA, E., 2006, pág. 733) lo que, a la postre, impide un desarrollo coherente del mismo (BIGLINO CAMPOS, P., 2003, pág. 281). La insatisfacción que este marco regulador genera en las comunidades autónomas se presenta, pues, como principal acicate a la hora de reivindicar la introducción de cambios sustanciales en el mismo.

En esta perspectiva de deficiente regulación estatal, profundamente lastrada por la ⁹ ausencia de prescripciones constitucionales dedicadas a la integración en la UE y especialmente agudizada tras el fracaso del intento de reforma constitucional auspiciado por el presidente del Gobierno a principios de la VIII Legislatura, se inscribe la respuesta de la reforma estatutaria en materia europea. Tal frustrado intento, unido a la incapacidad del legislador central de ofrecer una respuesta coherente y omnicomprendensiva a las reivindicaciones autonómicas en materia europea, hace que la reforma estatutaria se revele a ojos de las comunidades autónomas como la única vía accesible (VIVER I PISUNYER, C., 2005, pág. 123) para formalizar el principio participativo, confiriéndole un

sólido fundamento jurídico (ALBERTÍ ROVIRA, E., 2005, pág. 42). Ahora bien, la consideración al contexto que motiva la reforma no puede ocultar que dicha operación se arroga un papel que, en pura ortodoxia ordinamental, no le corresponde.

- 10 En efecto, al configurarse las cuestiones participativas ante las instancias europeas como un sector en el que por lo general están implicados intereses comunes, la lógica apunta hacia la necesidad de una regulación en la que el enfoque integral se afirme como criterio determinante. Dejando al margen asuntos puntuales que por su naturaleza singular y específica requieren un tratamiento diverso (en clave bilateral), lo habitual es que los asuntos europeos se solventen en foros multilaterales que, como no puede ser de otra forma, funcionan sobre la base de procedimientos de similar índole. En tal sentido, la ubicación natural del marco general de referencia de tales asuntos es, por definición, la Constitución, en tanto que norma suprema del ordenamiento (MONTILLA MARTOS, J. A., 2005, pág. 92; ALBERTÍ ROVIRA, E., 2006, pág. 732). El Consejo de Estado, en su Informe sobre la reforma de la Constitución (de 16 de febrero de 2006), se pronunció de forma inequívoca en tal sentido afirmando que «resulta conveniente plasmar expresamente en la Constitución los principios que han de inspirar la intervención de las comunidades autónomas en estos procesos y los objetivos que han de perseguir, teniendo en cuenta que hay medidas que sólo cabe adoptar en el plano constitucional» (RUBIO LLORENTE, F., y ÁLVAREZ JUNCO, J., 2006, pág. 118).
- 11 El ulterior desarrollo y especificación de las previsiones constitucionales corresponderá a normas legislativas estatales, dotadas de eficacia general y con efectos vinculantes para todos los actores que participan en los escenarios de relación con la UE. Cuando ambos momentos reguladores han tenido lugar, a continuación, quedará abierta la puerta a las regulaciones regionales, preferentemente a las disposiciones estatutarias. Así se pone de manifiesto en la experiencia comparada, en donde las proclamaciones regionales en materia de relaciones con la Unión Europea existentes actúan como complemento, desarrollo y especificación de un previo marco regulador estatal establecido sobre la base de la secuencia normativa apuntada⁵.
- 12 La anomalía que se desprende de la solución adoptada en el caso que comentamos viene producida porque en el orden de los factores normativos fijado por el marco de relación establecido se reserva el primer lugar normativo al Estatuto y sólo en segundo término se apunta hacia el referente estatal. En este caso, pues, el orden lógico de los factores normativos se invierte y con ello, el producto final (el marco regulador) queda desnaturalizado. En este caso, el orden de los factores sí que importa, resultando esencial respetar los turnos y los espacios reguladores que corresponden a cada uno de ellos. Así lo ha puesto expresamente de manifiesto el Tribunal Constitucional en su sentencia 31/2010, al analizar la constitucionalidad de las previsiones que en esta materia incorpora el Estatuto de Cataluña y fijar sus márgenes reguladores.

⁵ Una esquemática exposición del marco comparado se encuentra en CARMONA CONTRERAS, Ana M., «La necesaria incorporación de la realidad europea al Estatuto andaluz», en TEROL BECERRA, Manuel José (Coord.), *La reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía: posibilidades y límites*, IAAP, Sevilla, 2005, págs. 181-184.

II. El «doble pivote» regulador Estatuto/legislación del Estado a la luz de la STC 31/2010 o cómo dar a cada uno lo suyo

Expuesto el contexto normativo en el que se inserta la opción estatutaria, constatamos que la ambiciosa operación de ingeniería jurídica planteada va a ser objeto de una sustancial modulación derivada de los difuminados márgenes a los que se reconduce la actividad reguladora accesible a los Estatutos, según el criterio interpretativo aplicado por el máximo intérprete de la Constitución en la STC 31/2010. La primera y fundamental idea a subrayar es que la presencia en los Estatutos de previsiones referidas a las relaciones con la UE no merece en sí misma tacha alguna de inconstitucionalidad. De esta forma, cabe inducir sin mayores dificultades que tales disposiciones resultan encuadrables en el terreno del «contenido adicional no señalado expresamente por la Constitución» a los Estatutos ni en su art. 147.2 ni en otros preceptos que incorporan remisiones expresas, pero que según el Tribunal cuentan con un «fundamento implícito» en la misma (STC 31/2010, FJ 4.º). 13

Nos movemos, pues, en el ámbito del denominado «contenido estatutario constitucionalmente implícito», el cual resulta «inherente a la condición del Estatuto como norma institucional básica y a lo que ello implica en términos de autogobierno, autoorganización y de identidad» (STC 31/2010, FJ 5.º). En función de tal planteamiento de fondo, queda expedita la vía para que se incorporen a los Estatutos «previsiones y disciplinas muy dispares». Ahora bien, no cabe perder de vista tal y como el Tribunal se ocupa de resaltar que dicha operación debe respetar una condición esencial, a saber, «siempre dejando a salvo las reservas establecidas por la Constitución a favor de leyes específicas o para la disciplina de ley orgánica no estatutaria» (STC 31/2010, FJ 5). 14

Los incisivos efectos que este genérico planteamiento de fondo va a proyectar sobre la operatividad conferida al doble pivote regulador utilizado por el art. 230 EAAnd –pero también a modo de mantra por buena parte de los restantes preceptos del capítulo dedicado a las relaciones con la UE– no dejan resquicio a la duda. Para comprobarlo basta con tomar nota de las consideraciones formuladas por el TC al socaire del análisis del art. 184 EAC, precisamente el que dispone que «La Generalitat participa, en los términos que establecen el presente Estatuto y la legislación del Estado, en los asuntos relacionados con la UE que afecten a las competencias o los intereses de Cataluña», según las cuales, teniendo en cuenta 15

el margen de las genéricas previsiones del Estatuto sobre dicha participación contenidas en los preceptos que forman parte de dicho capítulo, [...] es a la legislación del Estado a la que le corresponde libremente determinar los concretos supuestos, términos, formas y condiciones de esa participación, conforme a lo ya señalado en los Fundamentos Jurídicos 111 y 115 (STC 31/2010, FJ 118).

La conclusión que se desprende del razonamiento expuesto es que la constitucionalidad de este tipo de previsiones se salva gracias a la aplicación de un doble orden de consideraciones conectadas por un vínculo causal: por un lado, la titularidad de la materia contemplada por la norma estatutaria –participación autonómica en asuntos europeos– es de competencia estatal. Consecuentemente, el Estado goza de «perfecta libertad» a la hora de abordar su regulación (STC 31/2010, 16

FJ 111.º). Así pues, a pesar de la dicción literal de los preceptos estatutarios, la legislación del Estado viene a situarse en primer término asumiendo, de este modo, un indiscutible papel protagonista a la hora de regular las cuestiones previstas. Por su parte, el Estatuto queda irremisiblemente desplazado a un segundo plano, limitándose a desempeñar un rol no sólo secundario sino también subordinado a la previa intervención estatal.

- 17 Debemos poner de manifiesto que, a pesar de esta reclasificación de roles normativos que lleva a cabo el TC, la voluntad participativa que proclaman los Estatutos al quedar necesariamente unida a lo que disponga la normativa del Estado genera una situación que no puede ser ignorada por éste, quedando constreñido a establecer dicho marco normativo⁶. En estas condiciones viene a crearse un contexto dinámico de naturaleza compleja en el que el binomio «legislación del Estado/Estatuto» adquiere una virtualidad específica, mostrando la concurrencia necesaria de niveles ordinamentales diversos que, como mecanismos de un mismo engranaje, actúan en un entorno normativo plural regido por criterios de interdependencia y retroalimentación.

⁶ Esta idea es mantenida por el Consejo de Estado en su Informe de 2008 sobre la inserción del Derecho europeo en el ordenamiento español, www.consejo-estado.es/pdf/Europa.pdf, pág. 118.

Artículo 231. Participación en la voluntad del Estado

1. La Comunidad Autónoma participa en la formación de la posición del Estado ante la Unión Europea en los asuntos relativos a las competencias o a los intereses de Andalucía, en los términos que establecen el presente Estatuto y la legislación sobre la materia.

2. La Comunidad Autónoma debe participar de forma bilateral en la formación de la posición del Estado en los asuntos que le afectan exclusivamente. En los demás, la participación se realizará en el marco de los procedimientos multilaterales que se establezcan.

3. La posición expresada por la Comunidad Autónoma es determinante en la formación de la posición estatal si afecta a sus competencias exclusivas y si de la propuesta o iniciativa europeas se pueden derivar consecuencias financieras o administrativas de singular relevancia para Andalucía. Si esta posición no la acoge el Gobierno del Estado, éste debe motivarlo ante la Comisión Junta de Andalucía-Estado. En los demás casos dicha posición deberá ser oída por el Estado.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20979])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21089]).

Artículo 199. Participación en la voluntad del Estado.

La Comunidad Autónoma de Andalucía participa en la conformación de la voluntad del Estado ante las instituciones de la Unión Europea.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23705]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23941]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24296]).

Artículo 227. Participación en la voluntad del Estado.

1. La Comunidad Autónoma participa en la formación de la posición del Estado ante la Unión Europea en los asuntos relativos a las competencias o a los intereses de Andalucía, en los términos que establecen el presente Estatuto y la legislación sobre la materia.

2. La Comunidad Autónoma debe participar de forma bilateral en la formación de la posición del Estado en los asuntos que le afectan exclusivamente. En los demás, la participación se realizará en el marco de los procedimientos multilaterales que se establezcan.

3. La posición expresada por la Comunidad Autónoma es determinante para la formación de la posición estatal si afecta a sus competencias exclusivas o si de la propuesta o iniciativa europeas se pueden derivar consecuencias financieras o administrativas de especial relevancia para Andalucía. En los demás casos dicha posición deberá ser oída por el Estado.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 43]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [págs. 242-243]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [págs. 294-295]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [págs. 141-142]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

- Cataluña (art. 186, apartados 1, 2 y 3 y Disp. Adicional 2.^a); Comunidad Valenciana (art. 61.3.b); Aragón (art. 93.1); Baleares (art. 110.1); Castilla y León (art. 62.1); LORAFNA (art. 68.3); Extremadura (art. 70.c).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STC 31/2010, FF.JJ. 118.º, 120.º y 121.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALBERTÍ ROVIRA, Enoch, «Las Comunidades Autónomas en la Unión Europea: Las nuevas perspectivas del Tratado constitucional y la participación interna», en ALBERTÍ ROVIRA, E., ÁLVAREZ ORTEGA, L., y MONTILLA MARTOS, J. A.: *Las comunidades autónomas en la Unión Europea*, CEPC, Madrid, 2005, págs. 11-42.

MONTILLA MARTOS, José Antonio: «Las Comunidades Autónomas en la Unión Europea: una evolución posible», en ALBERTÍ ROVIRA, E., ÁLVAREZ ORTEGA, L., y MONTILLA MARTOS, J. A.: *Las comunidades autónomas en la Unión Europea*, CEPC, Madrid, 2005, págs. 69-100.

ORDÓÑEZ SOLÍS, David: «Las relaciones entre la Unión Europea y las CC AA en los nuevos Estatutos», en *Revista de Estudios Autonómicos y Federales*, núm. 4 (2007), págs. 69-128.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN: APROXIMACIÓN PRELIMINAR A LA CUESTIÓN: DEFINIENDO LOS CONTORNOS DE LA FACULTAD PARTICIPATIVA. B. SUPUESTOS QUE ACTIVAN LA PARTICIPACIÓN AUTONÓMICA EN EL PROCESO DE FORMACIÓN DE LA VOLUNTAD ESTATAL. C. MODALIDADES DE PARTICIPACIÓN AUTONÓMICA: BILATERALIDAD VERSUS MULTILATERALIDAD. D. EFECTOS ANUDADOS A LA POSICIÓN MANIFESTADA POR LA COMUNIDAD AUTÓNOMA: ESPEJISMOS Y REALIDAD.

A. INTRODUCCIÓN: APROXIMACIÓN PRELIMINAR A LA CUESTIÓN: DEFINIENDO LOS CONTORNOS DE LA FACULTAD PARTICIPATIVA

- 1 Una vez establecido el genérico marco de relación con la Unión Europea (art. 230 EAAnd), inmediatamente a continuación, la regulación sustantiva de los elementos que conforman la participación autonómica en tales asuntos se estrena con un precepto que toma como punto de referencia preciso la fase ascendente del derecho europeo, esto es, aquella en la que se desarrolla proceso de gestación normativa, así como de adopción de decisiones. Reflejando la naturaleza compleja que caracteriza dicha fase, puesto que la misma conoce su primera etapa en el ámbito estatal y se concluye en la esfera europea, las disposiciones estatutarias proceden a distinguir entre esos dos momentos existenciales, dedicando en primera instancia su atención a la etapa interna que tiene lugar en la escena nacional (art. 231 EAAnd) y, posteriormente, estableciendo disposiciones relativas al momento propiamente supranacional, que se lleva a cabo ante las instituciones europeas (art. 232 EAAnd).
- 2 En relación con este fundamental ámbito funcional de las dinámicas europeas, hemos de destacar que la opción asumida por el Estatuto andaluz demuestra una apreciable voluntad de neutralizar una aproximación en clave unilateral a tales cuestiones, teniendo muy presente la circunstancia de que, por lo general y salvo excepciones, las normas y decisiones adoptadas por la Unión presentan una dimensión general, implicando a las comunidades autónomas en su conjunto (ALBERTÍ ROVIRA, E., 2005, pág. 40). Actuando así, las regulaciones estatutarias encuentran el necesario punto de equilibrio entre las legítimas aspiraciones participativas de nuestra Comunidad y las de las restantes autonomías, afirmando el ejercicio de los derechos propios sin menoscabo de los que, asimismo, corresponden a las demás. Para ahuyentar cualquier resquicio de duda en torno a la viabilidad constitucional de tales previsiones relativas a la fase ascendente del derecho europeo, el Tribunal Constitucional ha adoptado una actitud tajante al considerar que la participación que se contiene en el art. 186.1 del Estatuto catalán (cuyo contenido aparece sustancialmente reproducido por el art. 231.1 EAAnd)

obviamente no supone ni puede significar que se atribuya la CA una participación unilateral en la formación de dichas posiciones, excluyente de la participación de otras CC AA en asuntos relacionados con competencias o intereses de éstas (STC 31/2010, FJ 120.º).

Para completar el razonamiento expuesto, el Tribunal volverá a aplicar el argumento del orden de los factores-fuentes normativas que determinan la regulación de la cuestión participativa, según el cual, sin negar la aptitud estatutaria en dicho ámbito, sitúa en

primer término la capacidad del Estado, al tratarse de una materia directamente incardinada en su esfera competencial. En función de tal precomprensión, queda establecido que la referida actuación autonómica en la etapa interna de la fase ascendente del Derecho europeo

ha de tener lugar en los términos que se establecen en el propio Estatuto de Autonomía y en la legislación sobre la materia, que no puede ser otra que la que el Estado establezca al amparo de las diferentes competencias que le atribuye el artículo 149.1 CE y que se corresponden con las diferentes políticas comunitarias, al tratarse, precisamente, del proceso de formación de las posiciones del Estado ante la Unión Europea (STC 31/2010, FJ 120.º).

Así pues, el espacio regulador del que dispone la norma estatutaria también en este punto se presenta muy limitado, quedando subordinado siempre y en todo caso a lo que al respecto se establezca en el ordenamiento central.

Centrada la cuestión en los términos expuestos, a continuación, dedicaremos nuestra ³ atención al análisis de las cuestiones esenciales que el art. 231 EAAnd incorpora a lo largo de sus diversos apartados, a saber: (1) cuándo se activa el referido derecho de participación, (2) cómo y de qué modo éste va a llevarse a cabo y (3) cuáles son los efectos anudados a la posición manifestada por la Comunidad Autónoma.

B. SUPUESTOS QUE ACTIVAN LA PARTICIPACIÓN AUTONÓMICA EN EL PROCESO DE FORMACIÓN DE LA VOLUNTAD ESTATAL

Como ya hemos indicado en diversas ocasiones, las comunidades autónomas han de ⁴ contar necesariamente con instrumentos de participación en los asuntos europeos, puesto que sólo a través de tal expediente se logra esquivar el peligro real de desvirtuación que, como efecto inducido de la integración estatal en la esfera europea, se cierne sobre su ámbito de autogobierno constitucional y estatutariamente reconocido. En función de tal premisa, pues, la cuestión a dilucidar no es *si* los entes autonómicos son titulares del derecho a participar en el proceso de formación de las posiciones del Estado ante la UE en los asuntos europeos. Porque, como indica el TC, ninguna duda suscita tal cuestión «dada la relevancia de las actuaciones de las instituciones europeas en el ejercicio de las competencias de las CC AA y el interés de éstas en dichas actuaciones» (STC 31/2010, FJ 120.º). Antes bien, la incógnita a despejar apunta hacia la determinación de *cuáles* son los límites («alcance o extensión») a los que dicha participación queda sujeta.

Lógicamente, las facultades participativas que corresponden a los entes infraestatales ⁵ han de cumplir con un requisito esencial: que los asuntos tratados en sede europea se proyecten y tengan incidencia sobre su ámbito de autogobierno, bien porque éstos se refieran a materias sobre las que aquéllos ejercen competencias propias, bien porque incidan o afecten a sus intereses. Precisamente este es el criterio utilizado por el art. 231.1 EAAnd, cuando al configurar la facultad participativa de nuestra Comunidad en la formación de la voluntad del Estado ante la Unión Europea procede a vincularla a asuntos «relativos a las competencias o los intereses de Andalucía».

Centrándonos en el ámbito de los «intereses», cabría objetar a este planteamiento ⁶ estatutario de partida su excesiva indeterminación, abriendo de forma prácticamente

ilimitada el espectro de las posibilidades autonómicas de participación, dada la extraordinaria dificultad para encontrar ámbitos de las iniciativas europeas en los que el interés de los sujetos infraestatales no se halle implicado. De esta forma, el efecto final no sería otro que el inevitable desbordamiento del marco competencial. Esta aproximación en términos eminentemente genéricos a la cuestión (que es la que se esgrime en torno al correspondiente artículo del Estatuto catalán en el recurso de inconstitucionalidad presentado por el partido popular) va a ser expresamente rechazada por el Tribunal Constitucional, por considerarla carente de engarce constitucional («no se indica precepto constitucional vulnerado que revele el referido desbordamiento competencial»). Al socaire de tal planteamiento, el TC afirma que la utilización de la dicotomía competencias/intereses, «desde la perspectiva de la organización territorial del Estado, no sólo no es inapropiada, sino absolutamente irreprochable en términos constitucionales, según se desprende de la simple lectura del artículo 137 CE». Ambas nociones se presentan unidas por un estrecho vínculo, ya que «los intereses enmarcan las competencias y éstas definen, a su vez, los intereses, lo que revela la interrelación entre el ámbito competencial y los intereses de las CC AA» (STC 31/2010, FJ 118.º).

7 Por su parte, en el caso de las «competencias» nos vamos a encontrar con un canon jurídicamente más determinado (o determinable) a la hora de diseñar el referido modelo participativo. En efecto, sobre la base del reparto establecido en la esfera interna es posible perfeccionar un sistema en el que, atendiendo al contenido material de la iniciativa europea, el grado de implicación de unos y otros sujetos territoriales se deduce de una forma más segura. Según tal planteamiento de partida, las comunidades autónomas quedarán legitimadas para manifestar su posición frente al Estado en aquellas cuestiones tratadas a escala europea referidas a materias de su competencia, según lo dispuesto por el juego combinado de la Constitución y los respectivos Estatutos de Autonomía. Establecida tal correspondencia, sin embargo, es necesario seguir avanzando y, a continuación, lo que procede es discernir la naturaleza de la competencia autonómica implicada. De ello dependerá la intensidad y el grado de vinculación que la posición manifestada en sede autonómica proyecta sobre el Estado, modulando el ámbito de discrecionalidad con el que cuenta éste a la hora de conformar su voluntad de cara al asunto planteado.

8 A este respecto, constatamos que en el artículo 231.2 EAAAnd (directamente inspirado en el artículo 186.2 EAC¹) las referencias a esta capital cuestión se formulan al hilo de la previsión del valor que se confiere a la posición manifestada por la Comunidad Autónoma en torno a la futura acción normativa europea. En dicho contexto, el art. 231.3 EAAAnd concentra su interés en dos supuestos de naturaleza diversa: (a) que dicha acción afecte a competencias exclusivas de nuestra Comunidad y (b) que de la misma puedan derivarse «consecuencias financieras o administrativas de singular relevancia para Andalucía». Este modo estatutario de proceder no merece, en opinión del TC, «ninguna objeción constitucional», fundamentalmente por tratarse de proclamaciones genéricas, caracterizadas por las notas de «generalidad y abstracción» que en modo alguno condicionan o limitan la capacidad del legislador estatal, en tanto que sujeto al que «evidentemente [...] compete concretar los supuestos, términos, formas y condiciones de esa participación» (STC 31/2010, FJ 120).

¹ Las reminiscencias catalanas son evidentes también en el art. 68.3 LORAFNA, cuyo contenido –con muy ligeras variantes– reproduce literalmente las disposiciones del art. 186 EAC.

C. MODALIDADES DE PARTICIPACIÓN AUTONÓMICA: BILATERALIDAD VERSUS MULTILATERALIDAD

9 Acotada la cuestión de los supuestos que activan la participación autonómica en la formación de la posición del Estado, a continuación, lo que procede es abordar el tema referido a los cauces mediante los que la Comunidad Autónoma manifiesta su voluntad en asuntos europeos que son de su competencia o interés. Con ello, nos topamos directamente con uno de los temas que más polémica desató en el marco de las reformas estatutarias: la dialéctica bilateralidad/multilateralidad. Una dialéctica que, en el ámbito que estamos analizando, presenta una relevancia esencial, operando como punto de inflexión que, a la postre, viene a trazar la frontera entre lo constitucionalmente admisible en sede estatutaria y lo que rebasa dicho ámbito.

10 En directa sintonía con lo dispuesto por el Estatuto catalán, la actitud adoptada en el caso andaluz pone de manifiesto una clara inclinación hacia la dinámica bilateral, presentándola como vía relacional preferente con el Estado, operativa en los «asuntos que afectan exclusivamente» a Andalucía. Sólo en un segundo momento, se hará referencia a los cauces multilaterales de participación, reservándolos para «los demás casos». Este planteamiento a la hora de ordenar las vías participativas, sin embargo, resulta engañoso al crear un espejismo, en virtud del cual se pretende dar a entender que la regla es la bilateralidad, configurándose la multilateralidad como excepción. Para confirmar esta apreciación basta con atender al supuesto sustantivo que activa la relación a dos bandas entre Andalucía y el Estado —«asuntos europeos que afecten exclusivamente» a nuestra Comunidad—, cuya constatación empírica queda reducida a supuestos excepcionales. Lo habitual, por el contrario, es que los asuntos europeos proyecten sus efectos frente a la generalidad de las comunidades autónomas implicando, por lo tanto, un interés que resulta común a todas ellas. En tales supuestos —«los demás casos», como los denomina el Estatuto— el escenario en el que se manifiesta la voluntad de Andalucía (junto con la de las otras comunidades autónomas) nos sitúa en el terreno de la multilateralidad. A este respecto, hemos de llamar la atención en torno al hecho de que, asumiendo su falta de competencia en esta materia, la norma estatutaria opta por el recurso a la técnica de la remisión, vinculando la participación de la Comunidad individualmente considerada al «marco de los procedimientos multilaterales que se establezcan».

11 En función de la concepción de la bilateralidad que en términos reales incorpora este precepto, consideramos que no plantea problemas de constitucionalidad al quedar reservado dicho cauce relacional al que, en pura lógica, ha de ser su ámbito vital: supuestos en los que la Comunidad Autónoma se halla en una situación de singularidad frente a una iniciativa europea que, por lo demás, no resulta extensible a otras comunidades. Una concepción de la bilateralidad que, por lo demás, no resulta novedosa en nuestro ordenamiento jurídico, según se desprende de la Disposición Adicional 1.ª de la Ley 2/1997, de 13 de marzo, por la que se regula la Conferencia para Asuntos Relacionados con las Comunidades Europeas, cuyo contenido incorpora un planteamiento sustancialmente similar al comentado, previendo lo siguiente:

Aquellas cuestiones propias de la participación en asuntos relacionados con las Comunidades Europeas, que afecten en exclusiva a una Comunidad Autónoma o que tengan para ésta una vertiente singular en función de su especificidad autonómica, se tratarán, a iniciativa de cualquiera de las partes y de mutuo acuerdo, mediante instrumentos de cooperación de carácter bilateral.

Llegado el caso, por lo tanto, la lógica impone que este tipo de asuntos se sustancien en clave bilateral, sin que de ello se desprenda tacha alguna de inconstitucionalidad. Estamos, pues, ante la excepción que confirma la regla (MONTILLA MARTOS, J. A., 2005, pág. 98).

D. EFECTOS ANUDADOS A LA POSICIÓN MANIFESTADA POR LA COMUNIDAD AUTÓNOMA: ESPEJISMOS Y REALIDAD

- 12 Trazado el cuadro material que activa la participación autonómica en la formación de la posición del Estado con respecto a los asuntos europeos, emerge en el horizonte analítico la cuestión relativa a los efectos que la norma estatutaria atribuye a las posiciones formuladas por la Comunidad Autónoma. En tal sentido, el art. 231.3 EAAnd va atribuirle carácter «determinante» en aquellos casos en que la iniciativa europea de la que trae causa «afecte a competencias exclusivas o pueda traer consigo consecuencias financieras o administrativas de singular relevancia para Andalucía». De la lectura del precepto cabe deducir la existencia de una voluntad estatutaria de conferir a la posición autonómica un singular valor reforzado que proyectaría sus efectos no sólo frente al Estado a la hora de definir su posición sino, asimismo, frente al resto de comunidades autónomas que, de esta forma, quedarían neutralizadas. La problemática, pues, es doble puesto que se condiciona la capacidad decisoria estatal y, asimismo, se ignora la que corresponde a los restantes entes autonómicos. La inconstitucionalidad que se desprende de este modo de entender la cuestión resulta palmaria (ORDÓÑEZ SOLÍS, D., 2007, pág. 82). Precisamente movido por la intención de sortear tal peligro, el propio Estatuto se cuida de introducir un fundamental mecanismo de contrapeso mediante el que el significado del vocablo «determinante» queda drásticamente modulado: «Si esta posición no la acoge el Gobierno del Estado, éste debe motivarlo ante la Comisión Junta de Andalucía-Estado»². Así pues, lo que inicialmente se consideraba determinante acaba por perder tal rasgo definitorio, transformándose en un mero indicador disponible por el Estado. De esta forma, la afirmación estatutaria viene a crear un (otro) espejismo en el que la Comunidad asume un rol preeminente frente al Estado cuya existencia no puede resultar más efímera, desvaneciéndose a causa la ulterior consideración que del término determinante lleva a cabo la norma.
- 13 Este proceso de difuminación conceptual es tenido muy presente por la interpretación defendida por el TC en el caso del Estatuto de Cataluña, cuyo art. 186.3 va a estimarse acorde con la Constitución gracias a la aplicación de un expediente hermenéutico que descarta una aproximación maximalista al término «determinante» que viniera a considerarlo como sinónimo de «vinculante». Muy al contrario, según el entendimiento propuesto para dicho término queda incólume la posibilidad «de que el Estado pueda fijar y hacer valer su posición, en caso de que, generalizada esta previsión estatutaria, dos o más CC AA mantuvieran posiciones divergentes» (STC 31/2010, FJ 120.º). Interpretado en tal sentido, se concluye afirmando que el Estatuto no es «sede normativa impertinente» para calificar la posición autonómica como determinante. De este modo,

² A una conclusión similar llega el Estatuto catalán, aunque formulando tal consecuencia desde una perspectiva general, no estrictamente vinculada con el supuesto que comentamos. Así se recoge en la Disposición Adicional 2.ª EAC.

la constitucionalidad de la previsión queda asegurada, pero a costa de vaciarla de sentido. En esta ocasión, sin embargo, la operación de «vaciado semántico» y la consecuente pérdida del originario valor prescriptivo atribuido a la norma, no resulta imputable a la responsabilidad del TC sino, antes bien, a la propia decisión del estatuyente. En efecto, sabedor de la dificultad constitucional de asumir el significado del vocablo utilizado («determinante») para calificar la posición asumida por la Comunidad Autónoma, procede a incorporar una disposición en virtud de la cual éste resulta sustancialmente desvirtuado.

Una ulterior duda de constitucionalidad emerge en torno a la exigencia estatutaria de que el Estado deba motivar su apartamiento de la voluntad expresada por la Comunidad Autónoma. A través de tal previsión podría considerarse que el Estatuto está rebasando su radio de acción al imponer a la esfera central una obligación carente de apoyo en el texto constitucional. El TC va a rechazar de plano este modo de entender la cuestión reconduciendo el deber estatal de motivación al terreno de la colaboración y cooperación y considerándolo como un mecanismo mediante el que se exterioriza la discrepancia «en un supuesto en el que resultan especialmente afectados competencias e intereses de la Comunidad Autónoma» (STC 31/2010, FJ 120.º). **14**

Para «los demás casos», esto es, aquéllos no encuadrables en los supuestos anteriormente aludidos, se prevé que «dicha posición deberá ser oída por el Estado». **15**

Artículo 232. Participación en las decisiones de la Unión Europea.

Andalucía participará en los procesos de decisión en las instituciones de la Unión Europea directamente o a través de la representación del Estado, en los términos que legalmente se determinen.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20979])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21089]).

Artículo 201. Participación en las decisiones de la Unión Europea.

Andalucía participará en los procesos de decisión en las instituciones de la Unión Europea directamente o a través de la representación del Estado.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23705]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23941]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24296]).

Artículo 228. Participación en las decisiones de la Unión Europea.

Andalucía participará en los procesos de decisión en las instituciones de la Unión Europea directamente o a través de la representación del Estado.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 43]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 243]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 295]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 142]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 184); Comunidad Valenciana (art. 61.3); Aragón (art. 92.1); Baleares (art. 106); Castilla y León (art. 61); Comunidad Foral de Navarra (art. 68.1); Extremadura [art. 70 b)].

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STC 165/1994, FJ 6.º

STC 31/2010, FJ 121.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

BIGLINO CAMPOS, Paloma: «Introducción», en BIGLINO CAMPOS, P. (Coord.): *La política europea de las comunidades autónomas y su control parlamentario*, IDP-Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, págs. 17-22.

CARMONA CONTRERAS, Ana M.^a: «Las Comunidades Autónomas», en CRUZ VILLALÓN, Pedro (Coord.): *Hacia la europeización de la Constitución española*, Fundación BBVA, Bilbao, 2006, págs. 175-216.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN: PERSPECTIVA GENERAL: EL PRINCIPIO PARTICIPATIVO AUTONÓMICO ANTE LAS INSTITUCIONES EUROPEAS. PROYECCIÓN EXTERNA. B. PARTICIPACIÓN VINCULADA A «LOS TÉRMINOS QUE LEGALMENTE SE ESTABLEZCAN». C. MODALIDADES PARTICIPATIVAS: «DIRECTAMENTE O A TRAVÉS DE LA REPRESENTACIÓN DEL ESTADO».

A. INTRODUCCIÓN: PERSPECTIVA GENERAL: EL PRINCIPIO PARTICIPATIVO AUTONÓMICO ANTE LAS INSTITUCIONES EUROPEAS. PROYECCIÓN EXTERNA

- 1 Sentadas las bases reguladoras relativas a la participación en la etapa interna (nacional) de la fase ascendente del derecho europeo, inmediatamente a continuación encontramos un precepto dedicado a afirmar una similar facultad participativa a favor de nuestra Comunidad Autónoma en el momento propiamente externo de dicho iter decisorio, esto es, aquel que se desarrolla directamente ante las instituciones de la Unión. En esta segunda fase, las delegaciones estatales participan en el proceso deliberativo llamado a concluir con la adopción de la decisión o norma objeto de debate y discusión. La presencia y participación en dichas reuniones se presenta para las comunidades autónomas como objetivo prioritario, puesto que el acceso a las mismas trae aparejada una destacada y directa visibilidad en el máximo nivel europeo, permitiéndoles una participación inmediata en el procedimiento de toma de decisiones. La intensa carga de simbolismo institucional que en el caso de las comunidades autónomas españolas se atribuye a la referida participación queda fuera de toda duda si tenemos en cuenta su prolongada exigencia a lo largo del tiempo.
- 2 Una aproximación a la cuestión en clave europea pone de manifiesto que la presencia de representantes regionales en las reuniones del Consejo no resulta ajena a dicho ámbito, gozando de un reconocimiento formal expreso ya desde el Tratado de Maastricht cuyo art. 203, dando respuesta a las reivindicaciones planteadas fundamentalmente por los Länder alemanes, establecía que «El Consejo estará compuesto por un representante de cada Estado miembro, de rango ministerial, facultado para comprometer al Gobierno del Estado miembro al que represente». Por su parte, el art. 16.2 del actual Tratado de la Unión Europea no va a limitarse a asumir el contenido sustancial de su antecesor. Como novedad, viene a incorporar la exigencia de que tales representantes también estén facultados «para ejercer el derecho de voto», con lo cual obtiene carta de naturaleza formal expresa una facultad que se entendía implícitamente incluida en la condición de representante. Así pues, la participación queda abierta a «representantes» que ostenten dicho rango, esto es, a autoridades no necesariamente identificadas con la esfera gubernamental central. Eso sí, independientemente de quien asuma dicha tarea representativa en las reuniones del

Consejo, han de tener capacidad para vincular a su Estado, según se desprende de la exigencia prevista en el inciso final de precepto referido.

La regla de la apertura hacia las regiones, por lo tanto, no altera en absoluto la lógica eminentemente estatalista que rige el funcionamiento de esta institución (BIGLINO CAMPOS, P., 2003, pág. 19). Consecuentemente, los efectos sustantivos inherentes a dicha previsión se dejarán sentir sólo a nivel interno y únicamente con carácter eventual, dado que, una vez construida la vía europea, ésta sólo resultará operativa siempre y cuando concurra la efectiva voluntad por parte de los Estados de incorporar representantes regionales a sus delegaciones. El principio de autonomía institucional resulta determinante en este sentido, puesto que el respeto por la articulación estatal interna no permite una forma diversa de abordar la cuestión. Por lo tanto, la previsión referida se configura como condición necesaria pero no suficiente en sí misma para dar entrada a la voz regional en el coro de actores del Consejo. El acceso efectivo depende irremisible y directamente, pues, de lo que dispongan los ordenamientos internos (CARMONA CONTRERAS, A. M.^a, 2006, pág. 176). ³

Centrándonos en el caso español, la primera nota a reseñar es que la viabilidad constitucional de la proyección externa de la autonomía fue expresamente sancionada por la fundamental STC 165/1994, la cual vino a afirmar que la actividad desplegada ante las instituciones comunitarias no se identifica necesariamente con la competencia estatal exclusiva sobre relaciones internacionales. Qué facultades concretas se incardinan dentro de dicho ámbito competencial es cuestión que requiere una precisa acotación. El FJ 6.º de dicha resolución resulta determinante en tal sentido, afirmando que ⁴

a la vista del alcance de la competencia exclusiva estatal, pues, la posibilidad de las Comunidades Autónomas de llevar a cabo actividades que tengan una proyección exterior debe entenderse limitada a aquéllas que, siendo necesarias, o al menos convenientes, para el ejercicio de sus competencias, no impliquen el ejercicio de un ius contrahendi, no originen obligaciones inmediatas y actuales frente a poderes públicos extranjeros, no incidan en la política exterior del Estado, y no generen responsabilidad de éste frente a Estados extranjeros u organizaciones inter o supranacionales.

Trazados los contornos de la referida competencia, emerge una amplia esfera de tareas cuyo referente institucional se sitúa en el sector europeo cuya gestión corresponde a las propias comunidades autónomas siempre que sus intereses o competencias resulten afectados. El hecho de que, como consecuencia de la integración, el interés autonómico se ventile en el terreno de la Unión Europea y no en el interno en modo alguno puede conducir a la postergación de aquéllas. Con esta sentencia la genérica orientación jurisprudencial según la cual se rechaza la alteración del reparto de competencias establecido en la Constitución por el hecho de la integración experimenta un destacado avance, ya que extiende el alcance de la actividad autonómica relacionada con asuntos europeos que, hasta ahora quedaba circunscrito al terreno interno (más concretamente, a la ejecución del derecho europeo), también a la esfera institucional europea. ⁵

En esa dimensión externa, el ámbito institucional por excelencia sobre el que las comunidades autónomas proyectan sus aspiraciones participativas va a ser, sin ningún género de dudas, el Consejo, centro neurálgico de la arquitectura institucional europea. A este respecto, hemos de reseñar que a pesar de la adopción de ciertas medidas que permitieron a las comunidades autónomas aproximarse a dicho órgano, fundamentalmente ⁶

la creación de la Consejería de Asuntos Autonómicos en el seno de la Representación Permanente de la delegación española, habrá que esperar al Acuerdo adoptado por la Comisión de Asuntos Relacionados con las Comunidades Europeas (en adelante, CARCE) a finales de 2004 para que la presencia directa en las reuniones del Consejo abandonara el terreno de la teoría para convertirse en realidad.

B. PARTICIPACIÓN VINCULADA A «LOS TÉRMINOS QUE LEGALMENTE SE ESTABLEZCAN»

- 7 En tal contexto de referencia, la proclamación que contiene el art. 232 EAAnd debe interpretarse como la consagración expresa de tal aspiración al máximo nivel normativo autonómico. Con ello, la técnica del «anclaje estatutario» vuelve a manifestarse como recurso que dota de una eficacia jurídica reforzada al principio formulado, procediendo a incorporarlo a la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma. En esta ocasión, la nota que debe ser destacada es que se obvia el recurso al doble pivote jurídico¹ utilizado en los preceptos precedentes, suprimiendo la referencia al Estatuto como primera instancia normativa que desplaza a una segunda línea a las disposiciones estatales. En el precepto analizado, por el contrario, reproduciendo una lógica similar a la que mantienen los otros Estatutos reformados², la virtualidad de la participación autonómica se hace depender exclusivamente de «los términos que legalmente se establezcan».
- 8 En función de tal premisa, la previsión estatutaria se instala en el terreno de la proclamación de un principio general cuya efectividad práctica no puede ser sino de carácter mediato, según se deduce del recurso a la técnica de remisión normativa. De esta forma, anticipándose a la lectura que de la regulación estatutaria de dichas facultades participativas va a llevar a cabo el TC en el caso del Estatuto de Cataluña, la disposición andaluza demuestra una adecuada percepción, en términos de constitucionalidad, de la cuestión planteada. En efecto, la dimensión general de la materia resulta determinante para que, una vez afirmada la viabilidad de las proclamaciones estatutarias en términos genéricos, se concluya que la concreta definición de los elementos específicos que componen la actividad participativa, así como la forma en la que ésta se desarrolla, se incardina en el ámbito de competencia exclusiva del Estado (STC 31/2010, FJ 121.º).
- 9 No obstante, como veremos en su momento, en el caso de Andalucía la proclamación genérica de facultades participativas en el ámbito europeo no se agota en el art. 232 del Estatuto. A diferencia del criterio sistemático utilizado en otras previsiones estatutarias

¹ El art. 68.1 LORAFNA, si que recurre a la técnica del doble pivote normativo, circunscribiendo el proclamado derecho de participación autonómica a «los términos que establecen la Constitución, la presente Ley Orgánica y la legislación del Estado».

² Las opciones barajadas por las restantes previsiones estatutarias en la materia resultan sustancialmente similares por lo que al fondo se refiere, si bien se articulan en función de un soporte formal diverso que incorpora diferentes matices. Así, frente al silencio mantenido por los arts. 187.1 EAC y 94 EAAR, encontramos la genérica referencia a la «legislación aplicable» utilizada por el art. 63.1 EAEL. Desde una aproximación más concreta, también se utilizarán como criterio determinante «los procesos que establezca el Estado» [art. 61.3 b) EAV] o «los términos establecidos en el sistema general de participación autonómica» (art. 111 EAIB). Haciendo gala de una extraordinaria pulcritud reguladora, el art. 70.b EAExt vincula la participación de la Comunidad de Extremadura en la formación de la decisión del Estado al «marco de los procedimientos multilaterales internos existentes».

que tratan esta cuestión en un mismo precepto (que recoge tanto la proclamación de la facultad participativa ante las instituciones europeas como los supuestos en los que ésta se activa³), en la norma andaluza se va a seguir una pauta organizativa diversa, según la cual la regulación de la cuestión participativa se contiene en dos artículos distintos –el 232 y el 234–. Si el primero se dedica exclusivamente a afirmar la facultad de participación en cuanto tal, al margen de toda referencia a cualquier requisito material. El segundo, por su parte, procede a vincular su ejercicio a la concurrencia del que se configura como requisito esencial, a saber, la implicación de competencias de titularidad autonómica.

C. MODALIDADES PARTICIPATIVAS: «DIRECTAMENTE O A TRAVÉS DE LA REPRESENTACIÓN DEL ESTADO»

A la hora de analizar la dicotomía apuntada por el artículo comentado, hemos de aclarar que la referencia estatutaria a la participación «directa» de nuestra Comunidad Autónoma en las reuniones del Consejo debe entenderse necesariamente en términos de presencia «inmediata», puesto que la expresión de los intereses propios de los entes regionales siempre se formula en el seno de la delegación estatal correspondiente⁴. En la lógica que inspira tanto la configuración orgánica como el diseño funcional de dicha institución europea, cada representante lo es de un Estado miembro y su participación se considera expresión de la voluntad estatal. De esta forma, la incorporación de la perspectiva regional a las reuniones del Consejo no altera cualitativamente su modus operandi, puesto que la posición manifestada y defendida por los representantes, independientemente de su referente territorial a escala estatal, se imputa siempre al Estado en cuanto tal.

El acuerdo de la CARCE dedicado a la participación de representantes autonómicos en las reuniones del Consejo refleja fielmente la lógica apenas descrita: dicha participación siempre se lleva a cabo a través de la delegación estatal. El representante de las comunidades autónomas, obedeciendo a lo exigido por la norma europea, tendrá rango de consejero o de miembro de un Consejo de Gobierno autonómico. Asimismo, se declara expresamente que tal incorporación se llevará a cabo en el marco del respeto a los principios generales de unicidad de la representación española ante la UE, la unidad de acción de España en el exterior, y la necesidad de mantener y facilitar la capacidad negociadora estatal (punto 1.2 Acuerdo).

Teniendo en cuenta las exigencias referidas, la dualidad de canales participativos previstos en el art. 232 EAA se resuelve necesariamente en el marco de un único escenario posible, puesto que la presencia de representantes autonómicos en el Consejo siempre aparece vinculada a la delegación estatal. Tanto si Andalucía actúa como representante de la posición común acordada por las comunidades autónomas como si lo hace en supuestos en los que acude en solitario, en defensa de un interés preciso que sólo a ella atañe.

³ Arts. 187.1 EAC, 61.3.b EAV, 94 EAAR, 63.1 EAEL y 111 EAIB.

⁴ Una técnica legislativa más depurada en este sentido incorpora el art. 94 EAAR cuando, una vez sentado que la participación de la Comunidad Autónoma se lleva a cabo «en las delegaciones españolas ante las instituciones y organismos europeos», procede a distinguir entre la participación «de manera directa» de aquella otra que se lleva a cabo «mediante procedimientos multilaterales». Por su parte, el art. 111 EAIB, tras vincular el ejercicio de la referida facultad a lo que disponga «el sistema general de participación autonómica», establece que dicha participación «puede acordarse directamente con los órganos de la Administración General del Estado cuando resulten afectadas competencias propias de las Islas Baleares».

Artículo 233. Información del Estado

El Estado informará a la Junta de Andalucía de las iniciativas, las propuestas y proyectos normativos y las decisiones de tramitación en la Unión Europea, así como de los procedimientos que se sigan ante los órganos judiciales europeos en los que España sea parte, en lo que afecte al interés de Andalucía, conforme a lo establecido en la normativa estatal. La Junta de Andalucía podrá dirigir al Estado las observaciones y propuestas que estime convenientes.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20979])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21089]).

Artículo 202. Información del Gobierno central.

El Gobierno central informará a la Comunidad Autónoma sobre las iniciativas y propuestas en tramitación en la Unión Europea, así como sobre los procedimientos judiciales en los que la Comunidad Autónoma sea parte. La Comunidad Autónoma podrá dirigir al Gobierno central las observaciones y propuestas que estime convenientes.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23705]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23941]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24296]).

Artículo 229. Información del Estado.

El Estado informará a la Junta de Andalucía de las iniciativas, las propuestas y los proyectos normativos y las decisiones en tramitación en la Unión Europea, así como de los procedimientos que se sigan ante los órganos judiciales europeos en los que España sea parte, en lo que afecte al interés de Andalucía. La Junta de Andalucía podrá dirigir al Estado las observaciones y propuestas que estime convenientes.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 43]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 243]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 295]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 142]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 186.4); Extremadura (art. 70 a); Castilla y León (art. 62.1); LORAFNA (art. 68.2).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STC 31/2010, FJ 120.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALBERTÍ ROVIRA, Enoch: «¿Pueden los Estatutos suplir el déficit constitucional relativo a la previsión de relaciones intergubernamentales?», en RUIZ-RICO RUIZ, G. (Coord.): *La reforma de los Estatutos de autonomía*, Tirant lo Blanch-Universidad de Jaén, Valencia, 2006, págs. 713-736.

INSTITUTO DE DERECHO PÚBLICO (Barcelona): «La Conferencia para Asuntos relacionados con las Comunidades Europeas», en Informe Comunidades Autónomas.

MEDINA GUERRERO, Manuel, «La internacionalización de la *Constitución territorial* del Estado autonómico (La apertura internacional de los nuevos Estatutos de Autonomía)», en UGARTEMENDÍA ECEIZABARRENA, J. I., y JÁUREGUI BERECIARTU, G. (Coord.): *Derecho Constitucional Europeo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, págs. 79-111.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN: PRINCIPIO PARTICIPATIVO Y DEBER DE INFORMACIÓN: DOS CARAS DE UNA MISMA MONEDA. B. VIABILIDAD CONSTITUCIONAL DE LA PREVISIÓN ESTATUTARIA. C. EL CONTENIDO ESTATUTARIO DEL DEBER DE INFORMACIÓN ESTATAL: VALORACIÓN CRÍTICA.

A. INTRODUCCIÓN: PRINCIPIO PARTICIPATIVO Y DEBER DE INFORMACIÓN: DOS CARAS DE UNA MISMA MONEDA

- 1 La existencia de un deber estatal de informar a las Comunidades Autónomas sobre aquellas actuaciones europeas que resulten relevantes para éstas no es sino la consecuencia inexcusable que acompaña al reconocimiento de facultades participativas a dichos entes en el ámbito europeo. Desde una perspectiva empírica resulta innegable que, sin una adecuada información estatal sobre las actividades desplegadas por las instancias supraestatales, el desarrollo de tales facultades queda seriamente entredicho. Al ser los Estados en cuanto tales los interlocutores directos de las instituciones europeas, corresponde a éstos la tarea de establecer los correspondientes canales comunicativos internos, favoreciendo la fluida circulación de información relativa a todas aquellas actividades e iniciativas procedentes de aquéllas en las que las competencias o los intereses autonómicos resulten concernidos. El hecho es que la ausencia de un contexto comunicativo idóneo propiciado desde la esfera estatal supone un pesado lastre que merma sustancialmente la capacidad regional a la hora de diseñar sus estrategias participativas en clave europea. Buena prueba de la importancia que la cuestión planteada proyecta sobre el nivel subestatal de autogobierno es su incorporación expresa incluso a nivel constitucional, según acontece en Alemania (art. 23.2

de la Ley Fundamental de Bonn) y Austria (art. 23 d).1 de la Constitución) (MEDINA GUERRERO, M., 2011, pág. 99).

2 Precisamente desde esta perspectiva, emerge como correlato lógico del deber estatal de información la ulterior afirmación de una serie de facultades autonómicas orientadas a «formular observaciones y propuestas» al respecto. Porque, ciertamente, el establecimiento de un circuito comunicativo en materia europea entre los dos niveles de gobierno se justifica sobre la base de la necesaria interacción recíproca, de tal manera que una vez que se activa el proceso, proporcionando el Estado la información pertinente a las comunidades autónomas, lo que corresponde, a continuación, es que éstas se pronuncien al respecto. Cuestión diversa será la determinación de los efectos jurídicos predicables de las indicaciones formuladas en sede autonómica, puesto que a la hora de graduarlos resulta obligado matizar y distinguir en función de la actuación o iniciativa europea de las que aquéllas traen causa. En estos momentos, la idea esencial sobre la que debemos incidir es la necesaria dinámica cooperativa en la que se inscriben las conductas referidas en el art. 233 EAAAnd, configurándose éstas como expresión directa del principio de colaboración que ha de regir el Estado autonómico.

3 Por su inmediata conexión con el tema apuntado, resulta obligada una sumaria referencia a la Conferencia de Asuntos Relacionados con las Comunidades Europeas (CARCE), dada su condición de «órgano de cooperación para articular adecuadamente la concurrencia de éstas (las comunidades autónomas) en las cuestiones propias de su participación en los asuntos comunitarios europeos» (art. 1.1 Ley 2/1997, por la que se regula dicha conferencia) y entre cuyas facultades se encuentra:

El tratamiento y resolución con arreglo al principio de cooperación de aquellas cuestiones de alcance general o contenido institucional relacionadas con las Comunidades Europeas como las siguientes: a) Procedimientos técnicos para asegurar la recepción de información comunitaria de carácter general por parte de las CC AA (art. 3.3.a de la Ley 2/1997).

Debemos poner de manifiesto que, aunque el sistema de participación autonómica continúa anclado en la figura de las conferencias sectoriales según aparece definido en los acuerdos de 1994, la CARCE ha asumido un creciente protagonismo en la práctica, configurándose como principal foro de encuentro en esta temática¹. A este respecto, en los últimos años se constata que tendencia ha experimentado un sustancial reforzamiento como consecuencia de la incorporación (a partir de 2005) de las comunidades autónomas a las reuniones del Consejo y de sus grupos de trabajo.

4 Es en este contexto de fondo en el que se sitúa el art. 233 EAAAnd, cuyo contenido asume una postura intermedia, a medio camino entre (1) el silencio que en torno a esta cuestión guardan los Estatutos de Valencia, Aragón e Islas Baleares, (2) el extremo laconismo que preside el art. 61 EACL, limitándose a establecer que dicha Comunidad «deberá ser informada y oída por el Estado [...] en los asuntos relacionados con la Unión Europea que afecten a sus competencias o intereses», y (3) la decidida apuesta por la exhaustividad reguladora que demuestra el art. 186.4 EAC.

¹ Un valioso indicador de la referida tendencia ascendente se encuentra en la sección específicamente dedicada a «La Conferencia para Asuntos relacionados con las Comunidades Europeas» en el Informe Comunidades Autónomas, publicado anualmente por el Instituto de Derecho Público (Barcelona).

B. VIABILIDAD CONSTITUCIONAL DE LA PREVISIÓN ESTATUTARIA

- 5 Teniendo en cuenta las genéricas ideas hasta ahora expuestas, lo que procede a continuación es interrogarse acerca de la corrección que, en términos de constitucionalidad, presenta la incorporación de estas proclamaciones a los Estatutos de Autonomía reformados. Para despejar dicha incógnita, no puede perderse de vista que el derecho a recibir información que ostentan las comunidades autónomas sobre cuestiones relativas a sus competencias propias o intereses no puede alterarse cuando dichas cuestiones se generan, no en el ámbito interno, sino que proceden de la esfera europea. La aplicación del principio general proclamado por el TC, según el cual la integración en la estructura europea no modifica la distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas establecida por la Constitución, al ámbito concreto de las relaciones de cooperación implicará necesariamente que ese deber de leal colaboración que se predica a nivel interno también se mantenga en la esfera supranacional. Así pues, a priori, resulta que la formulación expresa en sede estatutaria del derecho a ser informadas de estos asuntos se incardina dentro del ámbito constitucionalmente accesible a la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma (ALBERTÍ ROVIRA, E., 2006, pág. 734).
- 6 Esta aproximación al tema ha sido refrendada expresamente por el TC, al hilo del análisis de constitucionalidad del art. 186.4 EAC, en el que se dispone:

El Estado informará a la Generalitat de forma completa y actualizada sobre las iniciativas y las propuestas presentadas ante la Unión Europea. El Gobierno de la Generalitat y el Parlamento de Cataluña deben dirigir al Gobierno del Estado y a las Cortes Generales, según proceda, las observaciones y las propuestas que estimen pertinentes sobre dichas iniciativas y propuestas.

En el FJ 120.º de la STC 31/2010, se considera que tanto la formulación del deber estatal de informar a la Generalitat «de forma completa y actualizada sobre las iniciativas y las propuestas presentadas ante la Unión Europea» como la afirmación de correlativas facultades a favor de diversas instancias autonómicas (Gobierno y Parlamento) para dirigir a sus homónimos centrales «las observaciones y las propuestas que estimen pertinentes» con relación a las mismas «claramente se perfilan como manifestaciones del principio de cooperación entre el Estado y la Comunidad Autónoma en asuntos, como los europeos, en que resultan especialmente afectados las competencias y los intereses autonómicos». Abordada la cuestión a partir de tal enfoque sustancial, la conclusión final no deja resquicio a la duda, puesto que se afirma taxativamente en el aludido Fundamento Jurídico que «ninguna objeción cabe hacer [...] a la inclusión de previsiones de esta índole en el Estatuto de Autonomía».

C. EL CONTENIDO ESTATUTARIO DEL DEBER DE INFORMACIÓN ESTATAL: VALORACIÓN CRÍTICA

- 7 A la hora de configurar el contenido del deber informativo que atañe al Estado, el art. 233 EAAnd concentra su atención preferente en la definición del objeto material sobre el que éste recae. Así se comprueba al analizar el elenco de actividades comunitarias concernidas, en el que se pone de manifiesto la elección de un criterio omnicompreensivo que conduce a un resultado final claramente heterogéneo. En efecto,

si por un lado se incluyen actuaciones europeas que se inscriben en el ámbito normativo en sentido estricto —«iniciativas, propuestas y proyectos normativos y las decisiones de tramitación»²—, por otro, también se engloba la esfera jurisdiccional, al incorporar una referencia expresa a «los procedimientos que se sigan ante los órganos judiciales europeos en los que España sea parte, en lo que afecte al interés de Andalucía». Esta actitud exhaustiva en la enumeración de los supuestos materiales contrasta abiertamente con la parquedad asumida en la determinación del destinatario de la referida información, señalándose genéricamente a la Junta de Andalucía.

Desde un punto de vista sistemático, debemos hacer hincapié en que el art. 233 EAAnd se configura como un precepto con un acentuado contenido principal, ubicado en el ámbito de las proclamaciones genéricas, cuya concreción normativa se lleva a cabo ulteriormente con ocasión de la regulación específica de las facultades autonómicas que asisten a nuestra Comunidad Autónoma, tanto en el proceso de gestación de las normas europeas (arts. 231 y 234 EAAnd) como en la esfera propiamente jurisdiccional (art. 238 EAAnd). Una opción metodológica diversa, y en nuestra opinión dotada de un mayor rigor sistemático, es la que aplica el Estatuto de Autonomía de Cataluña, cuyo art. 186 —dedicado a establecer el régimen de participación de la Comunidad Autónoma en la formación de las posiciones del Estado— se cierra con un apartado (el cuarto) en el que se contempla el deber informativo estatal y las facultades autonómicas de respuesta. En dicho contexto sustantivo, el objeto material de la información que se ha de proporcionar desde el nivel central viene a situarse en un terreno eminentemente amplio, mencionándose únicamente «iniciativas y propuestas ante la Unión Europea». Mucho más incisivo se muestra, sin embargo, en relación a los que emergen como ejes fundamentales de la actividad informadora: por una parte, la calidad formal que la misma ha de presentar —«completa y actualizada»³— y, por otra, la determinación expresa de las instituciones autonómicas destinatarias de la misma, mencionando expresamente tanto al Gobierno de la Generalitat como al Parlamento de Cataluña⁴.

² Una aproximación sustancialmente similar en relación a estas actividades de la UE sobre las que recae el deber estatal de información a la CA se encuentra recogida en el art. 70.a EAE.

³ Tales exigencias también aparecen reflejadas en el art. 68.2 LORAFNA.

⁴ Nótese que en el apenas referido art. 68.2 LORAFNA, de clara inspiración catalana, el derecho de dirigir observaciones tanto al Gobierno de España como a las Cortes Generales queda circunscrito únicamente al Gobierno de Navarra, obviando cualquier referencia a la capacidad de respuesta del órgano parlamentario de la Comunidad Foral.

Artículo 234. Participación y representación en las instituciones y organismos de la Unión Europea

1. La Junta de Andalucía participa en las delegaciones españolas ante las instituciones de la Unión Europea en defensa y promoción de sus intereses y para favorecer la necesaria integración de las políticas autonómicas con las estatales y las europeas. Especialmente, participa ante el Consejo de Ministros y en los procesos de consulta y preparación del Consejo y la Comisión, cuando se traten asuntos de la competencia legislativa de la Junta de Andalucía, en los términos que se establezcan en la legislación correspondiente.

2. Cuando se refiera a competencias exclusivas de la Junta de Andalucía, la participación prevista en el apartado anterior permitirá, previo acuerdo y por delegación, ejercer la representación y la presidencia de estos órganos, atendiendo a lo previsto en la normativa que resulte de aplicación.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [págs. 20979-20980])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21089]).

Artículo 203. Representación en las instituciones de la Unión Europea

1. La Comunidad Autónoma estará presente en las distintas instituciones de la Unión Europea en defensa y promoción de sus intereses y para favorecer la necesaria integración de las políticas autonómicas con las estatales y las comunitarias. Especialmente participará, en los términos que se establezcan ante el Consejo de Ministros y los órganos consultivos y preparatorios del Consejo y de la Comisión cuando se traten asuntos de la competencia legislativa de la Comunidad Autónoma.

2. La Junta de Andalucía, de acuerdo con el Estado, podrá designar miembros en la representación permanente de España en los organismos e instituciones de la Unión Europea.

3. Andalucía propondrá la designación de representantes en el Comité de las Regiones de conformidad con las normas reguladoras de éste.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23705]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23941]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (*BOPA* núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [págs. 24296-24297]).

Artículo 230. Participación y representación en las instituciones y organismos de la Unión Europea

1. La Junta de Andalucía estará presente en las instituciones de la Unión Europea en defensa y promoción de sus intereses y para favorecer la necesaria integración de las políticas autonómicas con las estatales y las europeas. Especialmente, participará ante el Consejo de Ministros y los órganos consultivos y preparatorios del Consejo y la Comisión, cuando se traten asuntos de la competencia legislativa de la Junta de Andalucía, en los términos que se establezcan.

2. Cuando se refiera a competencias exclusivas de la Junta de Andalucía, la participación prevista en el apartado anterior permitirá, previo acuerdo, ejercer la representación y la presidencia de estos órganos, atendiendo a lo previsto en la normativa que resulte de aplicación.

3. La Junta de Andalucía, de acuerdo con el Estado, podrá designar miembros en la representación permanente de España en los organismos e instituciones de la Unión Europea.

4. La Junta de Andalucía propondrá la designación de representantes en el Comité de las Regiones, de conformidad con las normas que lo regulan.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 43]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 243]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 295]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [págs. 346-347]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 142]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 187.1 y 2); Aragón (art. 94); Extremadura (art. 70.c); Baleares (art. 111); Castilla y León (art. 63.1); LORAFNA (art. 68.5).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STC 31/2010, FF.JJ. 118.º y 121.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALBERTÍ ROVIRA, Enoch: «Las Comunidades Autónomas en la Unión Europea: Las nuevas perspectivas del Tratado constitucional y la participación interna», en ALBERTÍ ROVIRA, E., y ROIG MOLÉS, E.: *El proyecto de nueva Constitución Europea*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, págs. 1-42.

—: «¿Pueden los Estatutos suplir el déficit constitucional relativo a la previsión de relaciones intergubernamentales? (Las relaciones de las comunidades autónomas con el Estado, las demás comunidades autónomas y la Unión Europea en las reformas actuales de los Estatutos de Autonomía)», en RUIZ-RICO RUIZ, G. (Coord.): *La reforma de los Estatutos de autonomía*, Tirant lo Blanch-Universidad de Jaén, Valencia, 2006, págs. 713-736.

BIGLINO CAMPOS, Paloma: «Una conclusión final: innovar el Estado», en BIGLINO CAMPOS, P. (Coord.): *La política europea de las comunidades autónomas y su control parlamentario*, IDP-Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, págs. 275-285.

CABELLOS ESPIÉRREZ, Miguel Ángel, «La regulación de las relaciones con la Unión Europea y la acción exterior en los nuevos Estatutos de autonomía», en VV.AA.: *Nuevos Estatutos y reforma del Estado*, Atelier, Barcelona, 2009, págs. 323-338.

CARMONA CONTRERAS, Ana M^a.: «Las Comunidades Autónomas», en CRUZ VILLALÓN, P. (Coord.): *Hacia la europeización de la Constitución española*, Fundación BBVA, Bilbao, 2006, págs. 175-216.

—: «Andalucía», en *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 19 (2009), págs. 153-209.

FERNÁNDEZ PÉREZ, Benito: «Comunidades Autónomas y "comitología": el proceso de articulación de la participación autonómica en los comités que asisten a la Comisión en el ejercicio de la función ejecutiva (1997-2003)», en *Revista General Derecho Europeo*, núm. 3 (2004), págs. 1-49.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN: LA PRESENCIA DIRECTA DE LAS REGIONES ANTE LAS INSTITUCIONES EUROPEAS: APROXIMACIÓN PRELIMINAR. B. ANÁLISIS DEL SISTEMA DE PARTICIPACIÓN INTRODUCIDO POR LAS REFORMAS ESTATUTARIAS: CONTINUIDAD Y RENOVACIÓN. I. Objeto de la participación y escenarios participativos. II. La articulación estatutaria de las facultades participativas: una cuestión de límites (constitucionales).

A. INTRODUCCIÓN: LA PRESENCIA DIRECTA DE LAS REGIONES ANTE LAS INSTITUCIONES EUROPEAS: APROXIMACIÓN PRELIMINAR

La incorporación directa al circuito institucional europeo, mediante la integración de representantes propios en las delegaciones españolas ante las instituciones comunitarias, se perfiló muy tempranamente como una reivindicación fundamental por parte de las comunidades autónomas españolas. En este punto, siguiendo una pauta similar a la asumida por entes territoriales ubicados en otros Estados miembros (los Länder alemanes y las comunidades y regiones belgas), que también gozan de capacidad de autogobierno constitucionalmente reconocida, nuestras comunidades atribuyeron a su presencia inmediata en la escena europea una importancia esencial. El hecho es que la participación ante las instituciones comunitarias, aunque vinculada a las delegaciones estatales, aparece imbuida de una potente carga simbólica que se explica tanto en clave político-institucional interna como atendiendo a su proyección europea. ¹

A este respecto, debe recordarse cómo en el caso de España esta cuestión no ha sido percibida por el legislador como una actividad necesaria, directamente vinculada a la tutela que merecen las facultades participativas de las comunidades autónomas en el circuito europeo (y que aparecen incardinadas en el núcleo mismo de la Constitución), sino, antes bien, como un elemento contingente cuya concreta articulación va a depender de la coyuntura política concurrente en la esfera central. Dicha aproximación de fondo explica que la receptividad de los diferentes gobiernos centrales frente a tales aspiraciones participativas se haya manifestado no sólo con una intensidad variable, puesto que ha venido a vincularse directamente de la necesidad de apoyo parlamentario requerido en cada legislatura (ALBERTI ROVIRA, E., 2006, pág. 733), sino también la ausencia de un diseño regulador sistemático y ordenado en la definición del cuadro institucional accesible a la presencia autonómica (BIGLINO CAMPOS, P., 2003, pág. 281). El marco regulador, por lo tanto, se ha ido construyendo de forma sucesiva y en función de la coyuntura política imperante en cada momento. ²

- 3 Ubicado en su contexto general, el largo y complejo camino hacia la presencia directa en las instituciones europeas va a conocer su primera referencia institucional en los comités de la Comisión (*comitología*). En tal sentido, debe subrayarse la circunstancia de que, a pesar de que desde una perspectiva formal dichos comités circunscriben sus facultades al ámbito de lo estrictamente ejecutivo, en la práctica, desarrollan relevantes funciones que no limitan su radio de acción al campo de lo consultivo, proyectándose hacia el ámbito del intercambio (constante y fluido) de información (FERNÁNDEZ PÉREZ, B., 2004, pág. 5). Es el Acuerdo adoptado por la Conferencia para Asuntos Relacionados con las Comunidades Europeas (en adelante, CARCE) el 12 de junio de 1996 el que abre la puerta a la presencia de representantes autonómicos en las delegaciones españolas que operan en el seno de tales comités, acordándose en 1997 la participación de las comunidades autónomas en 55 de ellos durante el período comprendido entre 1998 y 2002. Una nueva fase se inicia en 2003, cuando de nuevo la CARCE acuerda (el 12 de marzo) la incorporación autonómica a comités anteriormente no previstos (avance cuantitativo que extiende el número hasta 95) y, asimismo, aprueba un texto de «Reglas sobre la Participación Autonómica en los Comités de ejecución de la Comisión Europea», cuyo contenido aparece fundamentalmente orientado hacia una mejora en la ordenación de los mecanismos reguladores de la participación (dimensión cualitativa).
- 4 Limitando nuestra atención a los aspectos esenciales del mecanismo participativo, desde una perspectiva objetiva, hemos de reseñar que presenta una indudable relevancia el hecho de que la actividad autonómica ante estos comités aparezca vinculada en el acuerdo que la regula a la concurrencia de unos presupuestos habilitantes formulados de forma muy amplia, según se deduce de la referencia a un «triple fundamento acumulativo» (punto I.1.2): las competencias de las Comunidades Autónomas sobre las materias que se traten en cada comité; la voluntad expresa de un «número significativo» de éstas, o la existencia de un interés específico que aconseje la participación. Por otra parte, también debe ser subrayada la apuesta por la dinámica de colaboración horizontal (CARMONA CONTRERAS, A., 2006, pág. 196) que se desprende de la previsión de adoptar acuerdos entre comunidades autónomas para cuestiones fundamentales como son la distribución de los comités entre las mismas y, asimismo, por lo que se refiere a la concreción de la posición autonómica común, que ésta se comunicará al representante de la Administración General del Estado para tenerla «debidamente en cuenta» en la fijación de la posición española. Por lo que se refiere a la figura del representante designado por la correspondiente Comunidad Autónoma, se aplica un criterio diáfano y que no deja resquicio a la duda: actúa en nombre de todas ellas y siempre en el seno de la delegación estatal.
- 5 En el breve recorrido analítico propuesto, el cambio de gobierno acaecido tras las elecciones del 14 de marzo de 2004 marca un hito evolutivo de carácter decisivo, dando paso a una nueva y significativa etapa en el proceso de construcción del marco de participación autonómica en los procesos de gestación del derecho de la Unión (fase ascendente). La expresión paradigmática del avance constatado se cifra en los dos acuerdos adoptados por la CARCE en diciembre de ese mismo año, en los que se prevé la incorporación de representantes de las comunidades autónomas tanto al Consejo como a sus grupos de trabajo. Con tales medidas, a pesar del alcance limitado que presentan, las comunidades autónomas consiguieron hacer realidad la que se configura, sin lugar a dudas, como la más simbólica de sus reivindicaciones participativas y la que

mayor rechazo suscitó entre los sucesivos gobiernos centrales. Un somero recorrido cronológico a través del proceso de construcción del modelo autonómico de participación en asuntos europeos dejan en evidencia la negativa constante de los Ejecutivos estatales para admitir la presencia de representantes regionales en las reuniones de los Consejos de Ministros de la Unión. La ausencia de una efectiva voluntad en tal sentido se hizo patente en 1998 al hilo de la clamorosa inactividad demostrada por el gobierno central a raíz de la moción, aprobada por unanimidad en el Pleno del Congreso de los Diputados, en la que se requería la presencia de representantes autonómicos tanto en el Consejo como en sus órganos auxiliares¹.

Comenzando por los grupos de trabajo del Consejo, la previsión de su régimen regulador aparece recogida en el Acuerdo de 2004 que remodela la Consejería para Asuntos Autonómicos en la Representación Permanente de España ante la Unión Europea (REPER)². Dicha ubicación, desgajada formalmente de un segundo acuerdo en el que se contempla propiamente la participación autonómica en las reuniones del Consejo, se explica sobre la base de que la presencia regional en estos grupos de trabajo viene a canalizarse fundamentalmente a través de dicha consejería. La determinación de los grupos de trabajo e instancias preparatorias a las que tendrán acceso los consejeros autonómicos se formula de modo taxativo: empleo, política social, sanidad y consumidores; agricultura y pesca; medio ambiente; educación, juventud y cultura (punto II.2 del acuerdo). Desde el punto de vista orgánico, se detecta una actitud similar a la ya expuesta en el caso de los comités de la Comisión, puesto que también en este ulterior supuesto la presencia de las comunidades autónomas en las reuniones de los grupos de trabajo se llevará a cabo mediante su integración en la delegación española. Asimismo, la participación autonómica queda circunscrita a los supuestos en los que un representante autonómico vaya a participar en las reuniones del Consejo (punto II.1.1 del acuerdo). En caso contrario, dicha participación de la esfera regional se reformula, adquiriendo carácter mediato, esto es, se produce a través de la Consejería de Asuntos Autonómicos de la REPER (punto II.2 del acuerdo).

Por su parte, el Acuerdo mediante el que se establece el sistema de representación autonómica en las formaciones del Consejo de la Unión Europea³ se va a centrar exclusivamente en la temática apuntada en su título. Los puntos principales a destacar en torno al mismo son los siguientes: la participación en la delegación española de un representante autonómico, que ha de tener el rango de consejero o de miembro de un consejo de gobierno autonómico, se lleva a cabo en el marco del respeto a «los principios generales de unicidad de la representación española ante la Unión Europea, la unidad de acción de España en el exterior, y la necesidad de mantener y facilitar la capacidad negociadora estatal» (punto 1.2 del acuerdo).

¹ El texto de la moción está publicada en el *BOCCGG*, VI Legislatura, Congreso de los Diputados, Serie D, núm. 258, 23-3-1998.

² Acuerdo de 9 de diciembre de 2004, de la Conferencia para Asuntos Relacionados con las Comunidades Europeas, sobre la Consejería para Asuntos Autonómicos en la Representación Permanente de España ante la UE y sobre la participación de las CC AA en los grupos de trabajo del Consejo de la UE.

³ Acuerdo de 9 de diciembre de 2004, de la Conferencia para Asuntos Relacionados con las Comunidades Europeas, sobre el sistema de representación autonómica en las formaciones del Consejo de la Unión Europea.

- 8 El ámbito material que permite la actividad del representante regional queda determinado por aquellos asuntos que «afecten» a las competencias autonómicas. Las comunidades autónomas juegan un papel fundamental a la hora de determinar cuáles son tales asuntos, operación esta que se llevará a cabo al inicio de cada presidencia semestral del Consejo de la Unión y a partir del programa de la presidencia, en el seno de las conferencias sectoriales concernidas (punto 4.1 del acuerdo). Debe tenerse muy presente que a la hora de determinar las formaciones del Consejo que podrán contar con un representante autonómico se aplica un criterio selectivo similar al utilizado en relación con los grupos de trabajo. Así pues, en función de tal premisa, resulta que las hipótesis participativas vienen a identificarse con las formaciones relativas a empleo, política social, sanidad y consumidores, agricultura y pesca, medio ambiente, educación, juventud y cultura (punto 2.1 del acuerdo).
- 9 Corresponde al representante autonómico designado por las comunidades coordinar el procedimiento interno cuya finalidad no es otra que la adopción de una posición autonómica común. Ésta, a su vez, será objeto de ulterior y necesaria concertación con el Estado (punto 3.3.1 del acuerdo). En cuanto a la fundamental cuestión del valor atribuido a la posición autonómica común que se presenta ante el Consejo, el acuerdo establece que ésta «deberá ser debidamente tenida en cuenta a lo largo de todo el proceso negociador», sin indicar nada más al respecto. De esta manera, no sólo se obvia la introducción de una cláusula compromisoria que, salvaguardando el necesario margen de maniobra que resulta consustancial a todo proceso negociador, permitiría que el Estado quedara vinculado por la postura asumida por las comunidades autónomas. Asimismo, desde el punto de vista de su derecho a ser informadas, éstas vienen a situarse en una precaria posición, puesto que de producirse un eventual apartamiento estatal de la posición inicialmente acordada en sede autonómica, no se prevé la obligación de ofrecer explicaciones o de rendir cuentas. Con ello, aunque el avance producido es relevante, se constata un flanco de desprotección autonómica necesitado de ser apuntalado.

B. ANÁLISIS DEL SISTEMA DE PARTICIPACIÓN INTRODUCIDO POR LAS REFORMAS ESTATUTARIAS: CONTINUIDAD Y RENOVACIÓN

I. Objeto de la participación y escenarios participativos

- 10 La breve descripción de las líneas fundamentales del marco participativo vigente en nuestro ordenamiento nos ha servido como premisa necesaria a la hora de ubicar el contenido del art. 234 EAAnd, puesto que permite acometer el análisis de dicho precepto desde una perspectiva contextual, valorando la proporción existente entre el grado de innovación sustancial y el mimetismo regulador que éste incorpora. El primer elemento a reseñar en el desarrollo de la tarea propuesta es que, tras enunciar el principio general según el cual «Andalucía participará en los procesos de decisión en las instituciones de la Unión Europea» (art. 232 EAAnd), el precepto objeto del presente comentario, directamente inspirado en el art. 187 del Estatuto catalán⁴ (cuyos dos primeros apartados reproduce literalmente), avanza un paso más en la configuración de dicha facultad participativa. A tal efecto, apartándose de la pauta

⁴ También adopta una similar actitud mimética con respecto a dicho precepto catalán el art. 68.5 LORAFNA.

catalana, la norma estatutaria andaluza viene a incorporar una mención expresa a la finalidad que inspira y justifica la presencia autonómica en el ámbito europeo: por un lado, «la defensa y promoción de sus intereses» y, por otro, aplicando una perspectiva multinivel en clave optimizadora, «favorecer la necesaria integración de las políticas autonómicas con las estatales y las europeas». Establecido dicho marco finalista y una vez indicado que la participación autonómica se encuadra en «las delegaciones españolas», a continuación, queda acotado el ámbito institucional sobre el que nuestra Comunidad Autónoma proyecta un interés participativo cualificado («especialmente»): «el Consejo de Ministros, los procesos de consulta y preparación del Consejo y la Comisión». En relación a este punto, la norma andaluza omite cualquier referencia a la esfera parlamentaria europea, ignorando la previsión que en tal sentido incorpora el art. 187.4 del Estatuto catalán, en donde se prevé la posibilidad de que el Parlamento autonómico establezca «relaciones con el Parlamento Europeo en ámbitos de interés común».

11 Para determinar en qué supuestos se activa la participación de Andalucía en los referidos ámbitos institucionales, en primera instancia, la norma estatutaria opta por utilizar un criterio de identificación competencial que vincula la intervención autonómica a los asuntos europeos que traten sobre materias que son «competencia legislativa de la Junta de Andalucía». Una cuota más intensa de protagonismo participativo a favor de la Comunidad –y que se traduce en asumir «la representación y la presidencia de estos órganos⁵»– queda establecida en relación a aquellos supuestos en los que las iniciativas europeas versen sobre materias referidas a «competencias exclusivas de la Junta de Andalucía». Este segundo supuesto resulta, por definición, más amplio que el primero de los contemplados, puesto que la capacidad normativa que corresponde a la Comunidad Autónoma no sólo incluye la potestad legislativa en cuanto tal (como sucede en el supuesto anteriormente contemplado), sino que, asimismo, comprende otras manifestaciones de creación jurídica, fundamentalmente, la potestad reglamentaria. La eventual materialización del reforzamiento previsto en el ejercicio de las facultades participativas, por lo demás, no se presume con carácter automático sino que se hace depender directamente de la existencia de un acuerdo previo con el Estado.

12 A la vista de lo expuesto, podríamos concluir nuestro análisis afirmando que, desde un punto de vista material, el precepto analizado no lleva a cabo innovaciones fundamentales en materia de participación directa ante las instituciones europeas, limitándose a reproducir las líneas esenciales del marco regulador vigente en el ordenamiento español. Desde tal perspectiva, se entiende que su aplicación (junto con la de sus homónimos contenidos en otros Estatutos reformados) no haya venido a alterar sustancialmente el panorama cooperativo que en este punto se detecta a partir de la aplicación de los acuerdos CARCE de 2004 (CARMONA CONTRERAS, A. M., 2009, pág. 191). Esta conclusión, sin embargo, cambia de signo si aplicamos una perspectiva formal, puesto que la mera reproducción de contenidos se revela como destacada expresión de la voluntad de formalizar al máximo nivel normativo el principio de la participación autonómica, procediendo a conferirle un sólido fundamento jurídico (ALBERTÍ ROVIRA, E., 2004, pág. 42). La contribución estatutaria consistiría en garantizar jurídicamente, consolidándolas, las facultades participativas referidas que, de

⁵ De nuevo, la asunción de un idéntico criterio normativo con respecto a la materia aludida se erige en primordial canon regulador aplicado por el art. 68.5 LORAFNA.

esta forma, quedarían excluidas del ámbito de discrecionalidad política del Estado (CABELLOS ESPIÉRREZ, M. A., 2009, pág. 325).

II La articulación estatutaria de las facultades participativas: una cuestión de límites (constitucionales)

- 13 Planteada la cuestión en estos términos, la incógnita fundamental que se ha de despejar apunta directamente hacia a la idoneidad del Estatuto como soporte normativo llamado a regular las referidas facultades autonómicas a título individual, esto es, por cada Comunidad singularmente considerada. Porque no cabe perder de vista que la afirmación de cualquier derecho participativo a favor de una concreta comunidad tiene que cohonestarse necesariamente con la similar facultad que asiste a las restantes instancias autonómicas. Quedan, obviamente, excluidos aquellos supuestos en los que, por razón de la materia, la implicación de intereses autonómicos se circunscribe a determinadas Comunidades y lo que procede es su tratamiento en función de una lógica relacional de carácter bilateral. Pero, al margen de tales casos (configurados como excepción), la regla general es que estamos ante una cuestión de índole eminentemente multilateral cuyas líneas reguladoras esenciales deberían establecerse en sede constitucional, correspondiendo su posterior desarrollo a una norma general del Estado. Sólo una vez completado dicho *iter* conformador y únicamente sobre la base del respeto a lo establecido por tal normativa, quedaría espacio para las previsiones estatutarias que, de esta forma, verían sustancialmente limitada su capacidad reguladora en la materia. La dinámica operativa seguida por el derecho comparado apunta claramente en esta dirección, presentando un panorama regulativo complejo en el que, con las singularidades propias de cada ordenamiento, la pauta configuradora esencial, sin anular la intervención a posteriori de las normas regionales, viene marcada por el binomio Constitución-Ley general de desarrollo.
- 14 Consciente de estos límites objetivos, el art. 234 EAAAnd procede a reiterar la actitud normadora que, a modo de hilo conductor, impregna la aproximación de nuestra norma institucional básica en el capítulo dedicado a la participación andaluza ante las instituciones europeas. Nos referimos, obviamente, a la técnica de la remisión normativa. Es precisamente tal percepción de fondo la que justifica que las previsiones incorporadas en tal precepto subordinen en todo caso su eficacia y aplicación prácticas a lo que se prevea en la legislación estatal correspondiente. A través de tal expediente remisor, se logra que la afirmación unilateral o a título individual de una facultad participativa que, por definición, se predica del conjunto de Comunidades Autónomas no sea un obstáculo para que su regulación integral sea abordada por quien detenta la competencia a tal efecto: el legislador estatal.
- 15 Tal modo de abordar la cuestión ha sido avalado expresamente por el Tribunal Constitucional en su sentencia 31/2010, tanto desde una perspectiva general, al analizar la compatibilidad del principio participativo en los asuntos europeos que a favor de la Generalitat de Cataluña incorpora el art. 184 de su Estatuto (FJ 118.º), como en el supuesto concreto de la participación directa ante las instituciones europeas previsto en el art. 187 del mismo. En relación a la problemática planteada, considera el alto Tribunal (FJ 121.º) que «el interés de las Comunidades Autónomas en la actividad» desarrollada por las instituciones y organismos contemplados justifica la existencia de

regulaciones estatutarias al respecto. Ahora bien, el radio de acción constitucionalmente accesible a éstas se limita a las «habilitaciones previstas con carácter general» y al terreno de las «referencias genéricas». Al tratarse de una materia cuya competencia corresponde al Estado (ex art. 149.1.3.ª CE), lógicamente, todas aquellas menciones estatutarias relativas a «los concretos supuestos, términos, formas y condiciones» a cuyo través ejerce la Comunidad Autónoma tales facultades «no pueden privar al Estado de sus exclusivas facultades de decisión en este ámbito». Precisamente a la luz de tal premisa es posible concluir afirmando que «se desvanecen, por sí, los reparos que ven en las previsiones del artículo 187 EAC un impedimento a la ordenada concurrencia con otras Comunidades Autónomas cuyos Estatutos de Autonomía pudieran resultar de igual, similar o diverso contenido en esta materia». Así pues, la constitucionalidad del precepto enjuiciado queda enmarcada en la referida sucesión preordenada de intervenciones normativas cuya autoría corre a cargo de sujetos diversos. En función del planteamiento expuesto, no cabe sino deducir que la cuota de protagonismo atribuida a la esfera autonómica por el Estatuto queda relegada a un plano estrictamente secundario, esencialmente predeterminado por lo dispuesto en la previa intervención estatal y que, desde un punto de vista sustancial, se limita a la posibilidad de una mera reiteración de los contenidos dictados por ésta.

Artículo 235. Desarrollo y aplicación del derecho de la Unión Europea

1. La Junta de Andalucía desarrolla y ejecuta el derecho de la Unión Europea en las materias de su competencia, de acuerdo con lo que establezca una ley del Parlamento de Andalucía.

2. En el caso de que la Unión Europea establezca una legislación que sustituya a la normativa básica del Estado, la Junta de Andalucía podrá adoptar la legislación de desarrollo a partir de las normas europeas.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20980])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21089]).

Artículo 205. Aplicación y ejecución de la normativa comunitaria

Corresponde a los poderes públicos andaluces el desarrollo y ejecución del derecho de la Unión Europea en las materias de su competencia, de acuerdo con lo que establezca una ley del Parlamento de Andalucía.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23705]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23941]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24297]).

Artículo 231. Desarrollo y aplicación del derecho de la Unión Europea

1. La Junta de Andalucía desarrolla y ejecuta el derecho de la Unión Europea en las materias de su competencia, de acuerdo con lo que establezca una ley del Parlamento de Andalucía.

2. En el caso de que la Unión Europea establezca una legislación que sustituya a la normativa básica del Estado, la Junta de Andalucía podrá adoptar la legislación de desarrollo a partir de las normas europeas.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 43]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 243]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 295]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 142]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 189.2 y 3); Comunidad Valenciana (art. 61.3); Aragón (art. 93.2); Baleares (art. 109); Castilla y León (art. 62.3); Comunidad Foral de Navarra (art. 68.4); Extremadura (art. 12.1).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STJCE, caso *International Fruit Company NV/Produktschap voor grenten en fruit*, de 15 de diciembre de 1971.

STJCE, caso *Comisión c. Bélgica*, de 14 de enero de 1988.

STJCE, caso *Comisión c. Alemania*, de 24 de noviembre de 1992.

STJCE, caso *Comisión c. España*, de 28 de mayo de 1998.

STJCE, caso *Comisión c. España*, de 13 de junio de 2002.

STC 252/1988, FJ 2.º

STC 79/1992, FF.JJ. 1.º y 2.º

STC 329/1993, FF.JJ. 4.º y 9.º

STC 243/1994, FJ 6.º

STC 33/2005, FJ 4.º

STC 173/2005, FJ 9.º b

STC 31/2010, FJ 123.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALBERTÍ ROVIRA, Enoch: «El desarrollo y la ejecución por las CC AA de la normativa comunitaria en materias de competencia compartida con el Estado», en VV.AA.: *Estatuto y Unión Europea*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 2006, págs. 79-104.

BUSSJÄGER, Peter: «Implementing and enforcing EU law at regional level», en TONIATTI, R., PALERMO, F., y DANÍ, M.: *An ever more complex Union*, Nomos Verlag, Baden-Baden, 2004, págs. 159-180.

BUSTOS GISBERT, Rafael: «La ejecución del derecho comunitario por el Gobierno Central», en *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 67 (2003), págs. 163-186.

MONTILLA MARTOS, José Antonio: «La articulación normativa bases-desarrollo al incorporar el Derecho europeo en el Estado Autnómico», en *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, núm. 2 (2004), págs. 207-232.

COMENTARIO

SUMARIO: INTRODUCCIÓN: A. LA EJECUCIÓN DEL DERECHO DE LA UNIÓN POR LOS ACTORES NACIONALES: PERSPECTIVA EUROPEA. B. LA COMPETENCIA AUTONÓMICA PARA DESARROLLAR EL DERECHO EUROPEO: I. «*Y se hizo la luz...*»: la superación del mutismo normativo en clave jurisprudencial. II. «*Pero cayeron las sombras...*»: el efecto neutralizador a través de la aplicación de contrapesos competenciales a favor del Estado. C. LA REFORMA ESTATUTARIA: *AL RESCATE DE LA COMPETENCIA AUTONÓMICA PERDIDA*.

A. INTRODUCCIÓN: LA EJECUCIÓN DEL DERECHO DE LA UNIÓN POR LOS ACTORES NACIONALES: PERSPECTIVA EUROPEA

Con excepción de los reglamentos, el sistema de fuentes del derecho europeo se compone de normas jurídicas cuyo desarrollo e implementación corresponde a los Estados miembros. La implicación directa así como la colaboración activa por parte de la esfera nacional se afirman pues como fundamentales pilares de la dinámica europea de producción jurídica. En este esquema de necesaria imbricación ordinamental, las directivas se erigen en caso paradigmático, dado que, como es sabido, éstas fijan un marco general de referencia, limitándose a indicar los objetivos a alcanzar (fines). La concreción del cuadro normativo específico (medios) a cuyo través éstos se consiguen es tarea de los sujetos nacionales, quienes han de proceder con la correspondiente transposición al ordenamiento interno. La afirmación de tal competencia de desarrollo e escala estatal resulta determinante para que, una vez más, despunten en el horizonte europeo las exigencias derivadas del autogobierno regional, esta vez, reivindicando la capacidad para implementar aquellas normas de la Unión que versan sobre materias ubicadas en su ámbito de competencias. ¹

La respuesta del ordenamiento europeo al envite planteado por los actores regionales vuelve a cifrarse en clave de autonomía institucional, reafirmando el obligado respeto de las estructuras territoriales internas de los Estados miembros que se contiene en el art. 4.2 TUE: ²

La Unión respetará la igualdad de los Estados miembros ante los Tratados, así como su identidad nacional, inherente a las estructuras fundamentales políticas y constitucionales de éstos, también en lo referente a la autonomía local y regional.

Así pues, desde un punto de vista formal, las tareas de ejecución y desarrollo de la normativa europea no provocan la alteración de dicho principio y, por lo tanto, no cabe sino constatar la persistencia de la tradicional ceguera comunitaria hacia el hecho regional. No obstante, si desplazamos el foco analítico desde el dato estrictamente normativo y lo centramos en la lectura que de dicho principio lleva a cabo el Tribunal de Luxemburgo en relación con esta cuestión, constatamos la existencia de un panorama diverso en el que la articulación territorial interna de los Estados miembros se perfila como un dato no irrelevante con respecto a las tareas de ejecución normativa.

- 3 Desde una perspectiva general, el Tribunal de Justicia de la Unión, ya desde su sentencia en el asunto *International Fruit Company Company NV/Produktschap voor grenten en fruit*, de 15 de diciembre de 1971, afirmó expresamente que, por lo que se refiere tanto al reconocimiento de poderes como a la imposición de obligaciones a los Estados que se contemplan por los tratados o los reglamentos,

corresponde únicamente al sistema constitucional de cada Estado determinar de qué manera el ejercicio de estas obligaciones pueden ser confiadas a determinados órganos internos.

Posteriormente, la STJUE, asunto *Comisión c. Alemania*, de 28 de febrero de 1991, procedió a aplicar tal razonamiento genérico al caso específico de las directivas, declarando expresamente que

todo Estado miembro es libre para distribuir como considere conveniente las competencias internas y de ejecutar una directiva por medio de las autoridades regionales o locales.

- 4 El valioso tributo que la jurisprudencia europea rinde a la configuración territorial interna de los Estados, sin embargo, no pone en entredicho ni supone quebranto alguno del principio de autonomía institucional, que permanece incólume. No sólo porque el reconocimiento a las regiones de capacidad para desarrollar el derecho de la Unión corresponde en exclusiva a la voluntad de los Estados sino porque, aun mediando tal reconocimiento, éste presenta un límite insuperable, a saber: la eventual responsabilidad derivada por incumplimiento en el deber de transposición o aplicación de normas europeas resulta imputable únicamente a los Estados en cuanto tales, aun cuando la infracción tenga su origen en la conducta omisiva o defectuosa adoptada por un ente regional o local. La jurisprudencia europea se ha mostrado inflexible en torno a este punto, rechazando que un Estado miembro pueda

alegar disposiciones, prácticas ni circunstancias de su ordenamiento jurídico interno para justificar el incumplimiento de las obligaciones y plazos establecidos por una Directiva (STJUE, asunto *Comisión c. España*, de 28 de mayo de 1998).

En tales supuestos –sigue razonando el Tribunal de Luxemburgo–,

el reparto constitucional de las competencias entre estas autoridades (sic, las estatales y las descentralizadas) no tiene ninguna incidencia en la apreciación del incumplimiento (STJUE, asunto *Comisión c. Alemania*, de 24 de noviembre de 1992).

Circunscrita la cuestión dentro de tales límites, resulta que los mecanismos establecidos para compensar al Estado por la sanción impuesta en sede europea deberán articularse necesariamente a escala interna, dada la invisibilidad de los entes subestatales.

- 5 Teniendo en cuenta los márgenes trazados por la jurisprudencia del TJUE, la vía para la implicación regional en el desarrollo de la normativa europea queda expedita, según se comprueba a partir de la toma en consideración de las diversas estrategias diseñadas por la experiencia comparada. A este respecto, se constata que tanto si media un pronunciamiento constitucional expreso, como sucede en los casos de Austria (art. 23-D CA) e Italia (art. 117.5 CI), como si nos topamos con el silencio de la norma suprema (Bélgica y Alemania), en la práctica se ha afirmado la competencia de los

actores regionales para el desarrollo de la normativa europea relativa a materias ubicadas en su ámbito competencial propio¹.

B. LA COMPETENCIA AUTONÓMICA PARA DESARROLLAR EL DERECHO EUROPEO

I «*Y se hizo la luz...*»: la superación del mutismo normativo en clave jurisprudencial

Los Estatutos de primera generación, aunque no se referían expresamente a la cuestión de la ejecución del derecho europeo, incorporaban cláusulas relativas a la competencia autonómica para ejecutar tratados internacionales. Así, en el caso de Andalucía, el art. 23.2 del Estatuto de Carmona contenía la siguiente previsión:

La Comunidad Autónoma adoptará las medidas necesarias para la ejecución de los Tratados y Convenios Internacionales en lo que afecten a las materias atribuidas a su competencia, según el presente Estatuto.

Dado el silencio que al respecto mantiene el texto constitucional, tales previsiones estatutarias hubieran podido contribuir a la superación de dicha laguna, considerándose como referente normativo en el que situar por analogía el reconocimiento de la capacidad autonómica para la ejecución y desarrollo de la normativa europea relativa a su ámbito competencial. El Tribunal Constitucional, no obstante, no recurre a esta vía hermenéutica, optando por un criterio interpretativo diverso. Razona el alto Tribunal que, ante la inexistencia de una competencia específica,

la traslación de la normativa comunitaria derivada al Derecho interno ha de seguir necesariamente los criterios constitucionales y estatutarios de reparto de competencias entre el Estado y las CC AA, criterios que [...] no resultan alterados ni por el ingreso de España en la CEE ni por la promulgación de normas comunitarias (STC 252/1988, FJ 2.º).

Fundamental criterio que contribuye a cimentar tal planteamiento resulta la actitud que mantiene el TC a la hora de excluir las referidas tareas de implementación del ámbito de las «relaciones internacionales», reservado a la competencia exclusiva del Estado por el art. 149.1.3.ª CE. Admitir lo contrario,

dada la progresiva ampliación de la esfera material de intervención de la Comunidad Europea, habría de producir un vaciamiento notable del área de competencias que la Constitución y los Estatutos atribuyen a las CC AA (STC 329/1993, FJ 9.º).

Consecuentemente, el desarrollo de las normas europeas ha de corresponder a quien es titular de la competencia según se desprende de lo dispuesto por la Constitución y los Estatutos de Autonomía y, por lo tanto, «ni el Estado ni las comunidades autónomas pueden considerar alterado su propio ámbito de competencias en virtud de esa conexión comunitaria» (STC 79/1992, FJ 1.º).

¹ Un completo análisis de la cuestión en clave comparada se encuentra en BUSSJÄGER, P., 2004, págs. 161-177.

- 8 En virtud de esta aproximación preliminar emerge un diagnóstico según el cual el ordenamiento español se rige por un principio general de respeto de las facultades autonómicas para ejecutar derecho emanado de la Unión en materias que son de su competencia. Sin negar dicho axioma, lo cierto es que, como consecuencia de la interpretación extraordinariamente amplia que la jurisprudencia constitucional ha llevado a cabo de determinadas competencias transversales del Estado, se ha venido a sancionar la intervención del poder central sobre ámbitos materiales específicos reservados a la potestad normativa de las comunidades autónomas (ALBERTÍ ROVIRA, E., 2006, pág. 85). El hecho de que esta línea interpretativa se haya manifestado con regularidad en las resoluciones del TC ha generado una situación práctica en la que el protagonismo fundamental en el ejercicio de las referidas tareas de desarrollo y ejecución de la normativa europea tiende a desplazarse de la esfera autonómica para ubicarse en la central (MONTILLA MARTOS, J. A., 2004, pág. 211).

II. «*Pero cayeron las sombras...*»: el efecto neutralizador a través de la aplicación de contrapesos competenciales a favor del Estado

- 9 El sustrato argumental que fundamenta esta situación nos sitúa ante los títulos transversales recogidos por el art. 149.1 CE articulados a partir de la noción de «bases», «normas básicas» y «legislación básica», cuya regulación corresponde a la competencia exclusiva del Estado. Destacada relevancia en este sentido desarrolla la competencia estatal sobre «bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica» (art. 149.1.13.^a CE), cuya fuerza expansiva (deducida de la consideración preeminente que a la misma otorga la jurisprudencia constitucional) se deja sentir con particular fuerza sobre la actividad autonómica de desarrollo y ejecución de normas europeas relativas a materias específica que son de exclusiva competencia autonómica. En aquellos supuestos en los que las disposiciones de la UE presentan carácter materialmente básico, el Estado reivindica el ejercicio de su propia competencia, emanando disposiciones igualmente calificadas como básicas que, si no se limitan a la reiteración de la normativa europea, provocan de hecho una radical reducción del margen de maniobra que corresponde a las comunidades autónomas.
- 10 El caso de las ayudas comunitarias a la agricultura y ganadería resulta especialmente significativo a este respecto, ya que el TC estima que

el Estado puede regular las condiciones de otorgamiento de las ayudas hasta donde lo permita su competencia genérica, básica o de coordinación, pero siempre que deje un margen a las CC AA, al menos para desarrollar y complementar la regulación de las condiciones de otorgamiento de las ayudas y su tramitación (STC 79/1992, FJ 2.^o).

El hecho de que tales ayudas vengan previstas en reglamentos europeos, si bien restringe drásticamente «el margen para una normativa complementaria, de desarrollo o ejecutiva», limitándose la potestad estatal al establecimiento de «prescripciones de orden organizativo y procedimental», no excluye la posibilidad de que aquéllos necesiten ser complementados mediante «prescripciones de contenido sustantivo», esto es, más allá de la mera repetición de los contenidos enunciados en las normas procedentes de la Unión². Es precisamente en relación con estos supuestos donde el

² Sobre el margen de maniobra autonómico en la aplicación de los fondos europeos, véase *supra* el comentario al art. 185.

ejercicio de la competencia estatal sobre las bases debería mostrar una especial deferencia hacia el espacio normativo que corresponde a las comunidades autónomas, limitándose al establecimiento de disposiciones básicas «de ordenación del sector» que no agoten la ulterior capacidad de desarrollo a cargo de las instancias autonómicas. Sólo respetando tal exigencia, las facultades autonómicas de regulación no quedarán completamente anuladas. Porque si las previsiones europeas presentan naturaleza básica, la vía para la directa intervención autonómica debería quedar expedita, sin necesidad de la intermediación por parte del Estado.

Una segunda hipótesis en la que se admite «la existencia de regulación común» por parte del Estado a través de normas básicas nos sitúa ante un escenario en el que concurren «razones de coordinación de las actividades del Estado y de las comunidades autónomas relativas a la ejecución de las medidas de ayudas previstas en los reglamentos comunitarios aplicables» (STC 79/1992, FJ 2.º). En tales supuestos, sin embargo, la intervención estatal se circunscribe a la concurrencia de «ocasiones excepcionales» en las que dicha potestad se ejerce «para evitar daños irreparables y para asegurar la consecución de la finalidad objetiva que corresponde a la competencia estatal sobre las bases (STC 48/1988)» (STC 329/1993, FJ 4.º). Se trata, pues, de

casos excepcionales en que la intervención separada de las diversas comunidades autónomas no permitieran salvaguardar la eficacia de las medidas a tomar, y resulte necesaria una decisión unitaria del Estado a causa de poderosas razones de seguridad y grave y urgente necesidad que justifican la utilización estatal de las bases [...] para evitar daños irreparables (STC 173/2005, FJ 9.º b).

La toma en consideración de las líneas maestras que configuran la jurisprudencia del TC en la materia viene a corroborar la apreciación inicialmente expuesta, a saber, que su aplicación genera un efecto claramente perturbador para el ejercicio de las competencias autonómicas de ejecución de la normativa europea, ya que abre la puerta a una competencia cuasi general a favor del Estado que permite a éste dictar normas propias que se interponen entre las disposiciones creadas por la Unión y la posterior actividad de las comunidades autónomas. A través de dicho expediente interpretativo, acaban por transformarse «en concurrentes o compartidas todas las competencias autonómicas cuando su ejercicio comporte la ejecución del derecho comunitario europeo» (ALBERTÍ ROVIRA, E., 2006, pág. 95). A la luz de la situación descrita, cabe preguntarse en qué lugar ha quedado –y si queda algo– el principio de no alteración competencial como consecuencia de la integración en la UE constantemente utilizado por el TC (BUSTOS GIBERT, R., 2003, pág. 179).

C. LA REFORMA ESTATUTARIA: *AL RESCATE DE LA COMPETENCIA AUTONÓMICA PERDIDA*

En este contexto de fondo se enmarcan las reformas estatutarias, incorporando diversas previsiones sobre la competencia autonómica de desarrollo y ejecución del derecho europeo que, por una parte, anclan en los Estatutos el principio general de participación proclamado por la jurisprudencia constitucional, dotándolo de un estatus formal-normativo del que carecían hasta este momento. Por otro, movidas por la pretensión obvia de neutralizar la jurisprudencia constitucional en materia de «bases»

materialmente europeas, introducen previsiones que pretenden recuperar la competencia propia tantas veces perdida.

- 14 Así pues, la primera decisión estratégica en sede estatutaria va a consistir en afirmar la facultad de la Comunidad Autónoma para acometer dichas tareas, siempre y cuando el derecho europeo verse sobre «materias de su competencia» (art. 235.1 EAAnd³). Debemos dejar constancia de que mientras que otros Estatutos optan por reforzar el ejercicio de dicha facultad mediante la proclamación expresa de la premisa esencial que sustenta la jurisprudencia del TC —«la existencia de una regulación europea no modifica la distribución interna de competencias que establecen la Constitución y el presente Estatuto»⁴— el texto andaluz no se pronuncia al respecto⁵. No cabe deducir, sin embargo, de tal silencio un menor compromiso con la afirmación de dicha facultad ejecutiva, puesto que la voluntad estatutaria no sólo se manifiesta en el capítulo específico de las relaciones autonómicas con la Unión Europea (art. 235 EAAnd), sino que, asimismo, aparece recogida en otra previsión que, con un contenido sustancialmente similar, se encuentra en el título dedicado a las competencias (art. 42.2.4 EAAnd)⁶.
- 15 La nota que singulariza la regulación del Estatuto andaluz se cifra en la previsión de «una ley del Parlamento de Andalucía» (art. 235.1 *in fine*), a la que se atribuye la función de determinar («según establezca») el ejercicio de dicha facultad. Descifrar la virtualidad práctica inherente a esta remisión legislativa no resulta tarea fácil, puesto que «ni puede equivaler a una reserva general de ley para estos casos ni tampoco parece que pueda consistir en una remisión a la ley autonómica para establecer las modalidades de ejecución del derecho comunitario» (ALBERTÍ ROVIRA, E., 2006, pág. 100, nota 38).
- 16 Una vez afirmada la competencia de ejecución y desarrollo, a continuación, el interés estatutario se concentra en el espinoso ámbito de las «bases», incorporando una disposición específica cuya finalidad evidente es eludir, por innecesaria, la intervención de la esfera estatal en aquellos supuestos en los que «la Unión Europea establezca una legislación que sustituya a la normativa básica del Estado». Concurriendo tal hipótesis, la puerta a la actividad normativa de la Junta de Andalucía queda directamente abierta, dado que ésta «podrá adoptar la legislación de desarrollo» (art. 235.2 EAAnd). Cubierto el espacio normativo reservado por la Constitución a las disposiciones básicas emanadas del Estado, la actividad ejecutiva autonómica puede llevarse a cabo. Teniendo presente que el precepto andaluz reproduce literalmente el contenido del art. 189.3 del Estatuto de Cataluña, y que éste fue objeto de impugnación ante el TC, resulta imprescindible hacer referencia a la interpretación que el mismo ha recibido en la STC 31/2010.
- 17 Desde la perspectiva del ejercicio de las competencias autonómicas, ninguna tacha de inconstitucionalidad aprecia el alto Tribunal en el precepto estatutario objeto de

³ Arts. 189.1 EAC, 61.3.d EAV, 109 EAIB, 93.2 EAAR, 62.3 EAEL, 68.4 LORAFNA y 12.1 EAE.

⁴ Arts. 189.1 EAC, 93.2 EAAR, 62.3 EAEL y 68.4 LORAFNA.

⁵ Una actitud similar mantiene en este punto el art. 12.1 EAE.

⁶ Un supuesto *sui generis* a este respecto ofrece la regulación extremeña, puesto que en el precepto en el que se regulan las relaciones de la Comunidad Autónoma con la UE —recuérdese que no existe un capítulo específico dedicado a esta cuestión— nada se dispone con respecto a la ejecución de la normativa europea en sede autonómica. Tal silencio se explica si tenemos presente que la facultad para el desarrollo y ejecución de la normativa de la UE que corresponde a la CA de Extremadura aparece regulada en el art. 12.1 de su Estatuto, esto es, cuando se hace referencia a las competencias autonómicas.

examen, considerándolo una consecuencia lógica de la afirmación de la capacidad que corresponde a las comunidades autónomas para ejecutar el derecho de la Unión Europea referido a materias de su titularidad. Esta valoración, sin embargo, ha de completarse tomando en consideración la competencia estatal para establecer bases, determinando en qué situación queda. La lógica aplicada por el TC opera sobre la base de una idea esencial: la facultad estatal permanece incólume de cara al futuro, puesto que «la sustitución de unas bases por el Derecho europeo no modifica constitutivamente la competencia constitucional estatal de emanación de bases» (STC 31/2010, FJ 123.º). La consecuencia que se deduce del razonamiento expuesto, lógicamente, nos sitúa ante el siguiente contexto: la facultad autonómica para desarrollar directamente normas europeas que ocupan el espacio normativo reservado a las bases estatales sólo resulta constitucionalmente aceptable en tanto que el poder central no haga uso de su competencia, procediendo a recuperarla. En tal supuesto, la «renacionalización» de las bases trae consigo que las comunidades autónomas recuperen el horizonte estatal de lo básico, quedando vinculadas necesariamente su actuación normativa por las disposiciones establecidas con carácter previo por aquéllas.

Ninguna referencia incorporan las normas autonómicas a aquellos otros supuestos, ciertamente no marginales en la experiencia española, en los que las normas aprobadas en sede comunitaria no agotan el ámbito de lo básico. Dicha tesis nos sitúa ante una relación internormativa que se desarrolla en dos niveles (bases-desarrollo) y en la que participan tres actores diversos: por un lado, en el punto de partida encontramos el binomio integrado por la Unión y el Estado central, que define el conglomerado normativo de lo básico. Por otro, los sujetos autonómicos, cuya posterior actuación queda predeterminada por la hoja de ruta que marcan los contenidos básicos. Trazados los márgenes dentro de los que se plantea la cuestión, resulta obvio que la articulación de las competencias normativas que confluyen sobre una misma materia se torna especialmente problemática, puesto que «valorar si existe este espacio o no y cuáles son sus dimensiones no es tarea sencilla habida cuenta de la laxitud y la complejidad de los criterios establecidos por el TC para delimitar las bases estatales» (ALBERTÍ ROVIRA, E., 2006, pág. 97). De esta forma, no cabe sino afirmar que el sustrato esencial (desbordamiento del concepto de «bases») del que se derivan buena parte de las dificultades autonómicas para ejercer sus competencias de desarrollo de las disposiciones europeas se mantiene inalterado, sin que las reformas estatutarias hayan introducido elementos sustanciales de transformación. La superación de la problemática concurrente, por lo tanto, exigiría un cambio sustancial en la jurisprudencia del TC referida al supuesto planteado. 18

Terminamos el presente comentario haciendo una breve referencia a la cuestión de la supraterritorialidad, dada la indudable relevancia que dicho aspecto presenta en el ejercicio de las competencias autonómicas, en general y de la de ejecución de la normativa comunitaria, en particular. La doctrina elaborada por el TC a este respecto se sustenta en un principio básico: rechazar que «el alcance territorial de las actividades objeto de las distintas competencias –fenómeno cada vez más común en el mundo actual– pueda conducir a «desplazar sin más la titularidad de la competencia controvertida al Estado». La admisión de tal efecto, calificado como «excepcional», queda subordinada no sólo a la concurrencia «del alcance superior al de una Comunidad Autónoma del fenómeno objeto de la competencia», sino, asimismo, al cumplimiento de 19

los siguientes requisitos: 1) «que la actividad pública que sobre él se ejerza no sea susceptible de fraccionamiento»; 2) para el caso de que ese efecto pudiera ser superado «mediante mecanismos de cooperación o de coordinación», dicho cauce quedará invalidado cuando estemos ante una materia cuya regulación exige «un grado de homogeneidad que sólo pueda garantizar su atribución a un único titular, que forzosamente debe ser el Estado». Asimismo, el fenómeno de traslación en la titularidad de la competencia de desarrollo también puede manifestarse como consecuencia de la incapacidad que manifiestan los entes autonómicos para alcanzar un acuerdo. En dicho contexto de *impasse* cooperativo, la actividad del Estado responde a la necesidad de «recurrir a un ente con capacidad de integrar intereses contrapuestos de varias CC AA» (v. las SSTC 243/1994, FJ 6.º, y 33/2005, FJ 4.º).

- 20 Precisamente en este segundo escenario se inscribe la previsión contenida en el art. 189.2 del Estatuto de Cataluña al establecer que:

Si la ejecución del derecho de la Unión Europea requiere la adopción de medidas internas de alcance superior al territorio de Cataluña que las CC AA competentes no pueden adoptar mediante mecanismos de colaboración o coordinación, el Estado debe consultar a la Generalitat sobre estas circunstancias antes de que se adopten dichas medidas o, si esta participación no es posible, debe emitir un informe previo.

La constitucionalidad del deber estatal de consulta previo, así como, en su defecto, de la facultad autonómica para pronunciarse a través de un informe (también anterior a la adopción de medidas por parte del Estado), ha sido avalada por el Tribunal Constitucional considerando que estamos ante «medidas o instrumentos de colaboración [...] que ni impiden ni menoscaban el ejercicio de la competencia estatal» y cuya puesta en práctica «ha de dejar a salvo la titularidad de las competencias estatales y la perfecta libertad que en su ejercicio corresponde a los órganos del Estado» (STC 31/2010, FJ 123.º).

Artículo 236. Delegación permanente de la Junta de Andalucía

La Junta de Andalucía tendrá una Delegación Permanente en la Unión Europea como órgano administrativo de representación, defensa y promoción de sus intereses ante las instituciones y órganos de la misma, así como para recabar información y establecer mecanismos de relación y coordinación con los mismos.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20980])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21089]).

Artículo 206. Delegación permanente de la Junta de Andalucía

La Junta de Andalucía podrá establecer en la sede de las instituciones europeas oficinas o agencias permanentes destinadas, en el marco de sus competencias, a recabar información sobre las actividades de tales instituciones, así como a cumplir funciones de promoción, relación y coordinación con las mismas.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23705]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23941]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24297]).

Artículo 232. Delegación Permanente de la Junta de Andalucía

La Junta de Andalucía tendrá una Delegación Permanente en la Unión Europea como órgano administrativo de representación, defensa y promoción de sus intereses ante las instituciones y órganos de la misma, así como para recabar información y establecer mecanismos de relación y coordinación con los mismos.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 44]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 243]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 295]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 142]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 192); Comunidad Valenciana (art. 61.1); Aragón (art. 92.2); Baleares (art. 107); Castilla y León (art. 64.1); Comunidad Foral de Navarra (art. 68 bis 1); Extremadura (art. 70.e).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STC 252/1988, FJ 3.º

STC 153/1989, FJ 8.º

STC 80/1993, FJ 2.º

STC 165/1994, FF.JJ. 5.º, 6.º y 8.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

BADIELLO, Lorenza: «La representación regional en Bruselas: evolución, funciones y perspectivas», en MORATA, F. (Ed.): *Gobernanza multinivel en la Unión Europea*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, págs. 327-368.

CASTELLÁ ANDRÉU, José María: «Las Comunidades Autónomas en Bruselas», en *Revista de Estudios Autonómicos y Federales*, vol. 6 (2008), págs. 37-91.

MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, José; «Comunidades Autónomas y Unión Europea: Hacia una mejora de la participación directa de las CC AA en el proceso decisorio comunitario», en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, vol. 22 (2005), págs. 759-805.

MATÍA PORTILLA, Francisco Javier, «Las oficinas y delegaciones en Bruselas», en BIGLINO CAMPOS, P. (Coord.): *La política europea de las Comunidades Autónomas y su control parlamentario*, Tirant lo Blanch/IDP, Valencia, 2003, págs. 67-106.

MEDINA GUERRERO, Manuel, «La internacionalización de la Constitución territorial del Estado autonómico (La apertura internacional de los nuevos Estatutos de Autonomía)», en UGARTEMENDÍA ECEIZABARRENA, J. I., y JÁUREGUI BERECIARTU, G. (Coord.): *Derecho Constitucional Europeo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, págs. 79-111.

ORDÓÑEZ SOLÍS, David: «Las relaciones entre la Unión Europea y las Comunidades Autónomas», en *Revista Estudios Autonómicos y Federales*, vol. 4 (2007), págs. 69-128.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA DIFUSA REGULACIÓN DE LAS OFICINAS REGIONALES POR LA NORMATIVA ESTATAL: UNA CUESTIÓN TANGENCIAL. C. EL MOMENTO DE LA REFORMA ESTATUTARIA. I. La antesala de la reforma: balance de la experiencia precedente. II. Las aportaciones estatutarias.

A. INTRODUCCIÓN

El denominado «eurolobbismo» (*eurolobbying*) hace referencia a un fenómeno plenamente asentado en la realidad de la UE, en el que actores político-institucionales diversos y variados grupos económico-sociales se configuran como destacados sujetos de un contexto complejo y articulado. Más concretamente, el término «lobbismo regional», cuyo origen se remonta a mitad de los años ochenta del siglo pasado, nos sitúa ante una faceta específica de dicho fenómeno caracterizado por la existencia de una profusa representación regional en Bruselas a través de la cual los entes subestatales

(regiones y sujetos locales) despliegan estrategias de acción directa ante las instituciones europeas movidas por una finalidad común: «acercar Europa a casa» (BADIELLO, L., 2004, págs. 238-239). Con la adhesión de España a las Comunidades Europeas muy pronto afloró en el ámbito autonómico una indudable voluntad participativa ante sus instituciones que, inicialmente, se manifiesta a través de mecanismos generados espontáneamente (MATÍA PORTILLA, F. J., 2003, pág. 68). Precisamente en esta dinámica se inscribe la apertura de delegaciones y oficinas regionales en Bruselas que van a configurarse como incipientes canales directos de comunicación que permiten el acceso directo a la realidad de la Unión.

- 2 Ahora bien, esta voluntad autonómica de participar in situ en las dinámicas europeas va a toparse desde el momento mismo de su afirmación con una seria reserva de calado constitucional, puesto que la apertura de las referidas oficinas generó los recelos y suspicacias por parte del poder central, que las perciben como expresión de un poder exterior autonómico que invade el espacio competencial exclusivo del Estado en materia de relaciones internacionales (art. 149.1.3.^a CE). Conscientes de la situación, las representaciones autonómicas van a revestirse de los más variados ropajes jurídicos, eludiendo el uso de fórmulas propias del derecho internacional público y, asimismo, procediendo a ubicar dichas oficinas al margen de su estructura administrativa (MATÍA PORTILLA, F. J., 2003, pág. 72). Expresión inmediata de esta tendencia es el caso de nuestra Comunidad Autónoma, cuya primera delegación en Bruselas (instituida en septiembre de 1990) fue establecida por parte del Instituto de Fomento de Andalucía (IFA), asumiendo las funciones de representación autonómica andaluza al margen del circuito institucional-administrativo. Gracias a la STC 165/1994, las incógnitas planteadas van a ser despejadas expresamente, sancionándose la constitucionalidad de las representaciones autonómicas ante las instituciones de la UE.
- 3 Las consideraciones contenidas en dicha resolución, auténtico *leading case* en materia de participación autonómica en asuntos europeos, discurren sobre dos planos argumentales: uno, de índole general, referido a la acotación del concepto «relaciones internacionales», y otro, de carácter concreto, dedicado a la delimitación de los contornos dentro de los que se despliega esta concreta proyección externa de la actividad autonómica. En función de la primera perspectiva, el Tribunal opta por una aproximación matizada de la materia «relaciones internacionales» ya utilizada anteriormente, según la cual

la dimensión exterior de un asunto no puede servir para realizar una interpretación expansiva del artículo 149.1.3.^a CE que venga a subsumir en la competencia estatal toda medida dotada de una cierta incidencia exterior por remota que sea (STC 80/1993, FJ 2.^o).
- 4 Aplicando un criterio en clave estrictamente jurídica, resulta que

las relaciones internacionales, en cuanto materia jurídica, no se identifican en modo alguno con el contenido más amplio que posee dicha expresión en sentido sociológico, ni con cualquier actividad exterior (STC 165/1994, FJ 6.^o).
- 5 A partir de los criterios expuestos, a continuación, se traza el cuadro de aquellas actividades que integran la competencia «relaciones internacionales» reservada al Estado, según ya había sido indicada en decisiones anteriores: en primer lugar, la

conclusión de tratados, firmar la paz y declarar la guerra, el reconocimiento de Estados, la representación exterior de España, responsabilidad internacional del Estado, entre otras (STC 153/1989, FJ 8.º). Por otro lado, se incluyen también aquellas actuaciones que impliquen el ejercicio del *ius contrahendi*, esto es, la adopción de acuerdos que entrañen el ejercicio de soberanía o que afecten a la política exterior, originen obligaciones inmediatas y actuales frente a poderes públicos extranjeros, incidan en la política exterior del Estado, generen responsabilidad de éste frente a Estados extranjeros u organizaciones inter o supranacionales o supongan el ejercicio del *ius legationis* (representación exterior del Estado) (STC 165/1994, FJ 5.º).

Determinado el ámbito correspondiente de actividades que se reserva a la competencia exclusiva del Estado, emerge como natural correlato la necesidad de plantearse el espacio accesible a la actividad autonómica en el ámbito internacional. A tal respecto, debe traerse a colación el argumento determinante ya utilizado por el Tribunal en decisiones precedentes según el cual

no puede en forma alguna excluirse que, para llevar a cabo correctamente las funciones que tenga atribuidas, una Comunidad Autónoma haya de realizar determinadas actividades, no ya sólo fuera de su territorio, sino fuera de los límites territoriales de España (STC 252/1988, FJ 3.º).

Consecuentemente,

no cabe excluir que las Comunidades Autónomas puedan llevar a cabo actividades que supongan una conexión o relación con entidades públicas exteriores al Estado, en tanto tales conexiones o relaciones no incidan en la reserva estatal prevista en el artículo 149.1.3.ª CE, o perturben el ejercicio de las actividades que la integran (STC 165/1994, FJ 8.º).

Desde tal aproximación preliminar, si bien no cabe imputar vicio de inconstitucionalidad al establecimiento de oficinas de representación autonómica ante las instituciones europeas, la actividad desarrollada por las mismas no queda exenta de límites: En primer lugar, y por lo que se refiere a su estatus orgánico, debe subrayarse que tales oficinas carecen de rango diplomático, dado que el art. 149.1.3.ª CE impide a las comunidades autónomas

concertar tratados con Estados soberanos y Organizaciones internacionales gubernamentales. Y en lo que aquí particularmente importa excluye que los entes autonómicos puedan establecer órganos permanentes de representación ante esos sujetos, dotados de un estatuto internacional, pues ello implica un previo acuerdo con el Estado receptor o la Organización internacional ante la que ejercen sus funciones (STC 165/1994, FJ 8.º).

Aplicando una perspectiva dinámica, esto es, tomando en consideración las actividades desplegadas por las oficinas regionales, el Tribunal afirma la existencia de una competencia genérica, directamente incardinada en la materia «relaciones internacionales», que

habilita a las instituciones estatales para ordenar y coordinar esas actividades con relevancia externa de las Comunidades Autónomas, de forma que no condicionen o perjudiquen la dirección de la política exterior, competencia exclusiva del Estado (STC 165/1994, FJ 8.º).

- 10 Llegados a este punto, hemos de reseñar que, con posterioridad a esta resolución, tiene lugar un significativo cambio en la incardinación orgánica de la Delegación andaluza en Bruselas, la cual, justamente desde 1994 y hasta la actualidad, va a pasar a ubicarse en la Consejería de Presidencia de la Junta de Andalucía.

B. LA DIFUSA REGULACIÓN DE LAS OFICINAS REGIONALES POR LA NORMATIVA ESTATAL: UNA CUESTIÓN TANGENCIAL

- 11 Tras la STC 165/1994, en la que se otorga carta de naturaleza constitucional a las oficinas de las comunidades autónomas en Bruselas, habrá que esperar hasta 1996 para que una norma estatal, el Real Decreto 2105/1996¹, por el que se crea la Consejería para Asuntos Autonómicos en la Representación Permanente de España ante la Unión Europea, incorpore una referencia expresa a las mismas. Dicha mención normativa, sin embargo, se limita a contemplar a las oficinas autonómicas en tanto que entidades inmediatamente receptoras del flujo de información distribuida por el consejero para asuntos autonómicos (art. único, punto 1).
- 12 La consagración legislativa de dichas oficinas se produjo apenas un año después, a través del art. 36.7 de la Ley 6/1997, sobre Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE), en el que se contempla de forma taxativa el deber que pende sobre dicha administración en el exterior de colaborar «con todas las instituciones y organismos españoles que actúen en el exterior y en especial con las Oficinas de las Comunidades Autónomas». Expresión concreta de este deber genérico de colaboración legalmente prescrito es la atribución a la Consejería para Asuntos Autonómicos de unas funciones tan específicas, y por lo demás tan relevantes (en clave estrictamente funcional), como son (1) la prestación de «apoyo a la coordinación entre las Oficinas de las Comunidades Autónomas en Bruselas, contribuyendo a los mecanismos de cooperación que puedan establecerse para mejorarla» y, asimismo, (2) siempre que medie solicitud por parte de las comunidades autónomas, brindarles apoyo específico «en la preparación de visitas y entrevistas de autoridades autonómicas con responsables comunitarios y en la realización de otras gestiones ante las Instituciones comunitarias». Ambas facultades fueron incorporadas en el Acuerdo de la Conferencia para Asuntos relacionados con las Comunidades Europeas, adoptado el 9 de diciembre de 2004, sobre la Consejería para Asuntos Autonómicos en la Representación Permanente de España ante la Unión Europea y sobre la participación de las Comunidades Autónomas en los grupos de trabajo del Consejo de la Unión Europea (apartado I, puntos 9.6 y 7, respectivamente)².

¹ Dicho decreto, publicado en el *BOE* de 21 de septiembre de 1996, núm. 229, se limita a formalizar jurídicamente el contenido del Acuerdo, adoptado por la Conferencia para Asuntos relacionados con las Comunidades Europeas el 22 de julio de ese mismo año.

² Acuerdo publicado como Resolución de 28 de febrero de 2005, de la Secretaría de Estado de Cooperación Territorial (*BOE* núm. 64, de 16 de marzo de 2005).

C. EL MOMENTO DE LA REFORMA ESTATUTARIA

I. La antesala de la reforma: balance de la experiencia precedente

A la hora de abordar la incorporación de las oficinas autonómicas a los Estatutos reformados, éstos se encuentran con una situación en la que la experiencia acumulada a lo largo de los años, si ponemos entre paréntesis algún aspecto disfuncional (sobre todo, en materia de la regulación del personal a su servicio), merece una valoración decididamente positiva. En primer lugar, se observa una clara tendencia que apunta hacia el incremento cuantitativo del elenco de tareas desarrolladas por aquéllas. Si en un principio las representaciones autonómicas en Bruselas tendían a limitar su radio de acción a actividades informativas y de promoción exterior, con el paso del tiempo, de forma progresiva, han ido incorporando otras funciones con una proyección política mucho más acusada. Así queda de manifiesto en el caso de Andalucía, en donde el Decreto 164/1991, de 27 de junio, sobre la Delegación de la Junta en Bruselas, le encomienda las siguientes funciones:

El seguimiento del proceso normativo de la Unión Europea con incidencia en los intereses de Andalucía, apoyar los intereses socioeconómicos, sectoriales y profesionales de nuestra Comunidad, colaborar en la promoción exterior de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Sin embargo, como decimos, en la práctica este catálogo de funciones se ha ido enriqueciendo paulatinamente, incorporando nuevas actividades. Con ello, y aquí emerge una segunda consideración en clave cualitativa, las oficinas han visto reforzada su posición como interlocutores directos ante las instituciones europeas, tanto desde una perspectiva institucional (es el caso de la incorporación a los comités consultivos que asisten a la Comisión) como en el plano político (actuaciones como *lobby*, mediante las que se pretende encauzar u orientar la adopción de decisiones de la UE en una determinada dirección), ejerciendo tareas de paradiplomacia que en cierto modo permiten aproximar las oficinas con la figura de las embajadas (MATÍA PORTILLA, F. J., 2003, págs. 83-84).

Por otra parte, debe hacerse hincapié en la positiva dinámica que la actuación conjunta de las oficinas ha traído consigo, poniendo de manifiesto la existencia de una eficaz voluntad de cooperación horizontal entre comunidades autónomas que no encuentra parangón en el plano interno (MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., 2005, pág. 791). Estas relaciones de colaboración que surgen inicialmente de forma espontánea se han plasmado en un documento denominado «Colaboración entre las Oficinas Regionales Españolas» (CORE), firmado el 23 de julio de 2002, en donde se fijan sus objetivos: compartir información y actuar de forma coordinada ante las autoridades europeas. A tal efecto, el documento prevé que el director de una oficina actúe cada semestre como coordinador general de las restantes. Asimismo, no se descuida el esencial tema de la coordinación con la REPER, quedando prevista la asistencia de los consejeros autonómicos a las reuniones que se celebren entre los directores de las oficinas (CASTELLÁ ANDRÉU, J. M., 2008, págs. 80-81).

II. Las aportaciones estatutarias

- 16 A la luz del cuadro someramente descrito, la principal aportación que trae consigo la incorporación de las figuras analizadas a los textos estatutarios se concentra en la elevación al máximo nivel normativo autonómico de los logros alcanzados por las oficinas a lo largo de su existencia. De esta forma, las representaciones autonómicas en Bruselas y las funciones atribuidas obtienen un plus de rigidez normativa que permite neutralizar eventuales lecturas «restrictivas» de esta actividad autonómica en el futuro (MEDINA GUERRERO, M., 2011, pág. 97).
- 17 Desde una perspectiva semántica, también debemos referirnos a la cuestión de la nomenclatura con que aparecen recogidas en los nuevos Estatutos estas representaciones autonómicas. En efecto, si dejamos al margen las excepciones que suponen las regulaciones navarra (art. 68 bis 1) y extremeña (art. 70.e), que optan por una postura continuista y siguen llamando «oficinas» a dichas instancias, todas las demás previsiones estatutarias, como regla, muestran una general coincidencia a favor de la renovación, apostando por denominar «delegación permanente» a las mismas (a imagen y semejanza de la denominación que presentan las representaciones de los Estados miembros) y abandonando el término «oficina» (ORDÓÑEZ SOLÍS, D., 2007, pág. 97). En tal sentido, y para evitar posibles confusiones con una hipotética identificación de las delegaciones con el ámbito diplomático, el art. 236 EAAAnd le atribuye expresamente el estatus de «órgano administrativo»³, De esta forma, queda zanjada la dialéctica entablada entre ambas denominaciones que, desde una perspectiva histórica, trajo consigo pugnas y tensiones diversas (ORDÓÑEZ SOLÍS, D., 2007, pág. 94).
- 18 A partir de esa coincidencia, sin embargo, se observan dos actitudes diversas en la aproximación a dichas delegaciones. Por un lado, la configuración con carácter preceptivo que encontramos plasmada en el texto andaluz –la Junta de Andalucía «tendrá»–, también asumida por los Estatutos de Valencia (art. 61.1), Cataluña (art. 192), Aragón (art. 92.2 «establecerá») y Extremadura (art. 70.e). Una opción distinta es incorporada por las previsiones contenidas en las respectivas normas estatutarias de Baleares (art. 107), Castilla y León (art. 64.1) y, asimismo, la LORAFNA (art. 68 bis 1 *in fine*), que se pronuncian en términos meramente habilitadores y no determinantes, indicando que tales Comunidades «podrán» establecer tales delegaciones.
- 19 En el capítulo de la atribución de competencias, frente al carácter genérico adoptado por otras normas estatutarias, el art. 236 del Estatuto andaluz se muestra como el más completo, incorporando un catálogo detallado de funciones atribuidas a su Delegación Permanente. Así, en primer lugar, figura la más importante de las tareas que ha de desarrollar toda delegación, la representación, defensa y promoción político-institucional de los intereses propios ante los órganos e instituciones europeos (*lobbying*). A continuación, se atribuyen las competencias para «recabar información y establecer mecanismos de relación (*networking*) y coordinación con los mismos», cuyo

³ Mucho más explícito en este sentido se muestra el art. 68 bis 1 LORAFNA, cuando al hilo del posible establecimiento por parte de la Comunidad Foral de oficinas en el exterior, inmediateamente a continuación, incorpora la siguiente apostilla: «respetando siempre la competencia del Estado en materia de relaciones exteriores».

valor estratégico resulta indudable de cara a la optimización de la labor representativa conferida a la delegación, puesto que permite el flujo constante de información desde la esfera europea hacia la regional.

Artículo 237. Consulta al Parlamento de Andalucía

El Parlamento de Andalucía será consultado previamente a la emisión del dictamen de las Cortes Generales sobre las propuestas legislativas europeas en el marco del procedimiento de control de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad que establezca el Derecho Comunitario.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20980])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21089]).

Artículo 207. Consulta al Parlamento de Andalucía

El Parlamento de Andalucía será consultado previamente a la emisión del dictamen de las Cortes Generales sobre las propuestas legislativas europeas en el marco del procedimiento de control del principio de subsidiariedad y proporcionalidad que establece el Derecho comunitario.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23706]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23942]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24297]).

Artículo 233. Consulta al Parlamento de Andalucía.

El Parlamento de Andalucía será consultado previamente a la emisión del dictamen de las Cortes Generales sobre las propuestas legislativas europeas en el marco del procedimiento de control del principio de subsidiariedad y proporcionalidad que establece el derecho comunitario.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 44]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 243]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 295]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 142]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 188); Aragón (art. 93.3); Baleares (art. 112); Castilla y León (art. 62.2); Comunidad Foral de Navarra (art. 68.6).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Acuerdo de la Mesa del Parlamento de Andalucía, de acuerdo con la Junta de Portavoces, en sesiones celebradas el día 18 de noviembre de 2009.

E. JURISPRUDENCIA

STC 31/2010, FF.JJ. 111.º, 115.º y 122.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALBERTÍ ROVIRA, Enoch, FOSSAS ESPADALER, Enric, y CABELLOS ESPIÉRREZ, Miguel Ángel: *El principi de subsidiarietat a la Unió Europea*, Parlament de Catalunya, Barcelona, 2005.

BIGLINO CAMPOS, Paloma: «Una conclusión final: innovar el Estado», en BIGLINO CAMPOS, P. (Coord.): *La política europea de las CC AA y su control parlamentario*, IDP-Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, págs. 275-285.

BILBAO UBILLOS, Juan María: «El control parlamentario de la actuación de los Ejecutivos autonómicos», en BIGLINO CAMPOS, P. (Coord.): *La política europea de las Comunidades Autónomas y su control parlamentario*, IDP-Tirant lo Blanch, Valencia, 2003, págs. 203-273.

CARMONA CONTRERAS, Ana M.^a: «Tratado de Lisboa y organización territorial del Estado: ¿Nada nuevo bajo el sol?», en *Teoría y realidad constitucional*, núm. 23 (2009), págs. 237-256.

FERRER MARTÍN DE VIDALES, Covadonga: *Los Parlamentos nacionales en la Unión Europea. De Maastricht a Lisboa*, Dilex, Madrid, 2008.

GUILLEM CARRAU, Javier: «Nuevos roles de los Parlamentos autonómicos en la integración europea tras las reformas estatutarias», en *Asamblea: Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, núm. 20 (2009), págs. 119-155.

MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, José: «Especial referencia al control del principio de subsidiariedad», en MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J. (Coord.), *El Tratado de Lisboa. La salida de la crisis constitucional*, Iustel-AEDIPRI, Madrid, 2008, págs. 273-294 .

RODRÍGUEZ-IZQUIERDO SERRANO, Miryam: *Posibilidades constitucionales del principio de subsidiariedad*, Universidad de Granada, Granada, 2008.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN: LA TRADICIONAL INVISIBILIDAD DE LOS PARLAMENTOS AUTONÓMICOS A ESCALA EUROPEA. B. EL CONTROL DEL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD POR PARTE DE LOS PARLAMENTOS REGIONALES: ¿POR FIN UNA VÍA DE ACCESO AL CONTEXTO EUROPEO? I. Consideraciones generales en torno a la subsidiariedad. II. La participación de los parlamentos regionales en el control del principio de subsidiariedad. C. LA RESPUESTA DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL: INVIRTIENDO EL ORDEN DE LOS FACTORES NORMATIVOS. I. El marco estatutario. II. La regulación en sede parlamentaria. III. La participación de los parlamentos autonómicos en el mecanismo de alerta temprana en el ordenamiento estatal: la Ley 24/2009, de 22 de diciembre.

A. INTRODUCCIÓN: LA TRADICIONAL INVISIBILIDAD DE LOS PARLAMENTOS AUTONÓMICOS A ESCALA EUROPEA

El principio europeo de autonomía institucional que asiste a los Estados miembros a la hora de organizar sus estructuras internas (art. 4.2 TUE¹) trae consigo que la articulación del poder a escala nacional resulte indiferente para la instancia europea. Consecuentemente, allí donde existen unidades territoriales dotadas de autonomía política, éstas quedan relegadas a una posición de acusada marginalidad en el panorama europeo que, en la terminología acuñada por la doctrina alemana de mitad del siglo pasado, genera un contexto estructural dominado por la «ceguera regional» (*Landesblindheit*).¹

Ahora bien, según se desprende de lo dispuesto en concretas previsiones del derecho primario, resulta posible individualizar una línea potencialmente sensible hacia la lógica regional en virtud de la cual se abre la puerta a su incorporación en determinadas instituciones europeas. El Tratado de Maastricht se erige en hito fundamental a este respecto, configurándose como el momento de mayor receptividad hacia la cuestión territorial, puesto que no sólo vino a crear el Comité de las Regiones², sino que, con una relevancia indudablemente mayor, permite la (posible) presencia de representantes regionales en las delegaciones estatales que integran el Consejo³.²

No cabe perder de vista, sin embargo, que, en función del carácter gubernamental que caracteriza a dicho órgano, las posibilidades de participación de los sujetos infraestatales en el circuito europeo quedan exclusivamente circunscritas a la esfera de los Ejecutivos. De esta forma, aunque la ceguera europea hacia el hecho regional desde³

¹ «La Unión respetará la igualdad de los Estados miembros ante los Tratados, así como su identidad nacional, inherente a las estructuras fundamentales políticas y constitucionales de éstos –también en lo referente a la autonomía local y regional–».

² El art. 263 TCE (actual art. 13.4 TUE) dispone: «El Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión estarán asistidos por un Comité Económico y Social y por un Comité de las Regiones que ejercerán funciones consultivas».

³ Art. 203 TCE: «El Consejo estará compuesto por un representante de cada Estado miembro de rango ministerial, facultado para comprometer al Gobierno de dicho Estado». La novedad añadida por el art. 16 TUE se refiere a la exigencia, por lo demás lógica, de que dichos representantes también estén facultados «para ejercer el derecho de voto».

una perspectiva institucional tiende a atenuarse en el concreto ámbito de los gobiernos territoriales, permanece sustancialmente inalterada en relación a los órganos legislativos autonómicos. Esta situación de fondo, por lo demás, no va a cambiar como consecuencia del proceso de paulatina apertura del derecho de la Unión hacia la esfera parlamentaria estatal, incorporando los parlamentos nacionales al reparto de actores que operan a nivel comunitario⁴, ya que las asambleas regionales quedan completamente al margen del mismo. A las dificultades generales que encuentran los Parlamentos para participar en las instancias europeas, los regionales han de añadir la nota específica de su carácter infraestatal (GUILLEM CARRAU, J., 2009, pág. 149). Los Parlamentos territoriales, pues, siguen instalados en un terreno de recurrente invisibilidad a escala europea. Son los grandes «damnificados» en el proceso de integración, puesto que, en el contexto de limitación del poder normativo autonómico que se deduce de aquélla, éstos quedan «al margen de participar en la formación de la voluntad europea» (BIGLINO CAMPOS, P., 2004, pág. 284).

- 4 Así pues, si las cámaras legislativas periféricas aspiran a recuperar el protagonismo perdido a causa de la integración europea, esta imprescindible operación pasa inexorablemente por la definición de mecanismos compensatorios a nivel interno (BILBAO UBILLOS, J. M., 2003, pág. 213). Esencialmente, la previsión de instrumentos de control parlamentario de la acción del Ejecutivo en asuntos europeos, tanto en la etapa de configuración de la posición autonómica en el proceso de gestación de la normativa comunitaria (fase ascendente) como en el momento posterior de desarrollo y aplicación de ésta a escala interna (fase descendente).

B. EL CONTROL DEL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD POR PARTE DE LOS PARLAMENTOS REGIONALES: ¿POR FIN UNA VÍA DE ACCESO AL CONTEXTO EUROPEO?

I. Consideraciones generales en torno a la subsidiariedad

- 5 Este adverso entorno va a cambiar de signo gracias a la aparición de un nuevo elemento, cargado de un innegable potencial innovador que va a permitir a los Parlamentos regionales abandonar su tradicional papel como meros convidados de piedra en la escena europea, asumiendo una notable función participativa. Nos referimos a su intervención en el procedimiento de control preventivo del principio de subsidiariedad, esto es, el sistema de alerta temprana (*early warning system*), que se instaura en el fallido Tratado Constitucional Europeo y que, por lo que a la previsión de actores se refiere, será mantenido inalterado por su sucesor en Lisboa.
- 6 Ambos tratados apuestan por una configuración de la subsidiariedad (art. 5.3 TUE) en la que subyace una cierta tensión dialéctica, dado que, conservando (continuismo) buena parte de los rasgos definidores de dicho principio desde su recepción por el Tratado de Maastricht⁵, también se van a incorporar importantes novedades (renovación). El elemento continuista, con un peso específico muy relevante, queda de

⁴ Un completo análisis de dicho proceso se encuentra en FERRER MARTÍN DE VIDALES, C., 2008.

⁵ Sobre la evolución experimentada por dicho principio desde sus orígenes hasta el Tratado Constitucional, véase RODRÍGUEZ-IZQUIERDO SERRANO, M., 2008, págs. 45-112.

manifiesto tanto en la regulación del ámbito material en el que opera la subsidiariedad, las competencias compartidas, como en la consolidada fórmula que vincula la intervención europea «sólo en el caso que, y en la medida en que, los objetivos de la acción pretendida no puedan ser alcanzados de forma suficiente por los Estados miembros».

Los elementos innovadores, por su parte, aunque se manifiestan en dos aspectos diversos, dejan traslucir una común receptividad hacia la descentralización territorial del poder político que es propia de algunos Estados miembros. En primer lugar, a la hora de constatar la insuficiencia de la actuación estatal, ésta no se limita a la toma en consideración de la capacidad de respuesta del ámbito central, sino que procede a incorporar una referencia explícita a los niveles regional y local. El radio operativo de la subsidiariedad, de esta forma, abandona su tradicional perfil dual (que se resuelve en la relación entre la Unión y los Estados) pasando a incorporar una tercera dimensión que permite diversificar los planos de actuación en clave interna. Concluir que con ello se produce un salto cualitativo en su aplicación práctica resulta errado, puesto que los efectos de tal apertura en sí misma considerada tienden a concentrarse en un terreno eminentemente simbólico (MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., 2008, pág. 275). ⁷

Dicho lo cual, sin embargo, no podemos dejar de subrayar que, gracias a esta renovada formulación, el derecho primario asume la vertiente territorial interna del principio de subsidiariedad que ya quedó explícitamente de manifiesto en la Declaración anexa al Tratado de Ámsterdam suscrita por Alemania, Austria y Bélgica, en la que se afirmaba lo siguiente: ⁸

Es evidente que la acción de la Comunidad Europea, de conformidad con el principio de subsidiariedad, no sólo afecta a los Estados miembros sino también a sus entidades, en la medida en que éstas disponen de un poder legislativo propio que les confiere el derecho constitucional nacional.

La segunda, y sin duda alguna la más relevante de las apuestas innovadoras de la subsidiariedad que introduce Lisboa, nos sitúan ante el mecanismo de alerta temprana, un procedimiento de control preventivo cuyo desarrollo corre a cargo de las instancias parlamentarias nacionales. ⁹

II. La participación de los parlamentos regionales en el control del principio de subsidiariedad

Para determinar cuál es el papel atribuido a las asambleas regionales en el referido mecanismo, debemos tener presente la secuencia reguladora que sigue el Tratado, el cual, en primera instancia –art. 5.3 TUE–, se limita a establecer los cimientos sobre los que se edificará el discurso concretizador posterior: «Las instituciones de la Unión aplicarán el principio de subsidiariedad de conformidad con el Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad. Los Parlamentos nacionales velarán por el respeto del principio de subsidiariedad con arreglo al procedimiento establecido en el mencionado protocolo»⁶. Será, pues, en el Protocolo sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad anexo al ¹⁰

⁶ Por su parte, el art. 12 TUE, dedicado específicamente a los parlamentos nacionales, reproduce literalmente tal previsión en la letra b.

Tratado en donde quedará establecido el específico régimen jurídico que rige tanto la aplicación del principio por las instituciones europeas como su control por los órganos legislativos nacionales.

- 11 Va a ser precisamente en dicha sede normativa en donde la actividad fiscalizadora genéricamente atribuida por el Tratado a los parlamentos nacionales se concrete en un sentido favorable a la inclusión de sus homónimos regionales. De esta forma, a la primicia que supone la incorporación a la escena comunitaria de unos actores noveles, los Parlamentos nacionales (art. 5.3 *in fine* TUE), se añade otra circunstancia igualmente inédita (aportada por el Protocolo) al contemplar la posible intervención de las asambleas territoriales dotadas de poder legislativo (CARMONA CONTRERAS, A., 2009, pág. 252).
- 12 El diseño del control introducido por el Protocolo incorpora dos referencias diversas al circuito parlamentario regional. La primera, de carácter indirecto, procediendo a adoptar (art. 6) un criterio *salomónico* a la hora de asignar un voto a cada cámara, en el caso de los sistemas bicamerales⁷. Esto quiere decir que, en los ordenamientos donde la segunda cámara actúe como foro de representación territorial, los entes allí reunidos harán sentir su voz en la redacción del dictamen en condiciones de paridad con la primera. Por su parte, mucho más incisiva resulta la segunda referencia, al aludir expresamente a «los Parlamentos de las regiones con competencias legislativas» (art. 6 *in fine*)⁸ como sujetos susceptibles de ser consultados por los Parlamentos nacionales en el proceso de elaboración del dictamen relativo al respeto del principio de subsidiariedad por los proyectos legislativos examinados.
- 13 Llegado a este punto, resulta imprescindible no perder de vista que la eficacia práctica de tan significativa mención resulta condicionada por el principio de autonomía institucional, ya que la contemplada participación de los Parlamentos regionales se hace depender de la voluntad estatal. La previsión europea es clara a este respecto, indicando que se dará voz a las asambleas legislativas regionales «cuando proceda», esto es, siempre que medie una decisión por parte del Estado en cuestión. Así pues, el derecho primario se limita a señalar una vía posible, que no preceptiva⁹, de participación a favor de los Parlamentos regionales. Este contenido diagnóstico cambia radicalmente de signo si abandonamos el espacio europeo y dirigimos nuestra atención al ámbito nacional, constatándose la existencia de una dinámica adaptativa interna que envuelve a las asambleas parlamentarias, estatales y regionales, constreñidas a adecuar su funcionamiento a las nuevas exigencias derivadas de las previsiones comunitarias. A modo de conclusión una vez más emerge la relación asimétrica que viene a establecerse

⁷ «Todo Parlamento nacional o toda cámara de uno de estos Parlamentos como sujetos competentes para emitir el dictamen relativo a la infracción del principio de subsidiariedad». Por su parte, el inciso final del art. 7.1 de dicho protocolo dispone que «cada Parlamento nacional dispondrá de dos votos, repartidos en función del sistema parlamentario nacional. En un sistema parlamentario nacional bicameral, cada una de las dos cámaras dispondrá de un voto».

⁸ «Incumbirá a cada Parlamento nacional o a cada cámara de un Parlamento nacional consultar, cuando proceda, a los Parlamentos regionales que posean competencias legislativas».

⁹ ALBERTÍ ROVIRA, E., FOSSAS ESPADALER, E., y CABELLOS ESPÍERREZ, M. A., 2005, pág. 80, mantienen una posición contraria, considerando que una «recta comprensión» de la previsión aludida «indica que los Parlamentos regionales tienen que ser consultados, cuando proceda (esto es, básicamente cuando resulten afectadas sus competencias) y que esta consulta hay que canalizarla a través de los Parlamentos estatales».

entre la «europeización» de los ordenamientos nacionales, que se manifiesta como inevitable, y la «regionalización» de la Unión Europea, en tanto que espacio escasamente permeable (CARMONA CONTRERAS, A., 2009, pág. 239).

C. LA RESPUESTA DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL: INVIRTIENDO EL ORDEN DE LOS FACTORES NORMATIVOS

I. El marco estatutario

Una vez definido el marco europeo de referencia, a continuación, nos concentraremos en el estudio del específico régimen regulador de la intervención del Parlamento de Andalucía en el procedimiento de alerta temprana, según se deduce del art. 237 de nuestro Estatuto, posteriormente desarrollado en sede reglamentaria. No obstante, antes de abordar el anunciado periplo analítico, hemos de llamar la atención sobre el sui generis contexto normativo que componen las nuevas disposiciones estatutarias en la materia: Anticipándose a la entrada en vigor de las previsiones europeas, embarrancadas en el largo *impasse* europeo que se abre tras los resultados negativos cosechados por el Tratado Constitucional en los referendos celebrados en Holanda y Francia, y en ausencia de un sustrato regulador en las Cortes Generales. De este modo, la competencia que corresponde a los Parlamentos autonómicos en el procedimiento de alerta temprana queda prefigurada mediante el establecimiento de un engarce directo con un marco jurídico todavía no vigente: lo que establezca el derecho de la Unión Europea. Actuando así, los Estatutos reformados confieren expresa carta de naturaleza a la facultad de intervención que asiste a la propia instancia parlamentaria en la fiscalización del respeto de la subsidiariedad por parte de los proyectos legislativos europeos. La dicción literal del art. 237 EAAAnd –«El Parlamento de Andalucía será consultado»– no deja resquicio a la duda.

14

Frente a la decidida afirmación de la competencia fiscalizadora, se observa un más que significativo silencio estatutario a la hora de abordar la fundamental cuestión de la eficacia o valor conferido al dictamen elaborado por la representación popular autonómica y que ha de ser remitido a las Cortes Generales. El mutismo de los Estatutos queda plenamente justificado si tenemos en cuenta que no caben regulaciones unilaterales sobre tan relevante asunto en ausencia de parámetros rectores en el ámbito legislativo central. En tales circunstancias, la diversidad en los criterios manifestada en sede estatutaria conduciría a crear un contexto regulador de naturaleza asimétrica en modo alguno compatible ni con las exigencias europeas del mecanismo ni con el principio de igualdad de trato a todos los Parlamentos autonómicos. La cuestión de los efectos de la intervención parlamentaria queda, por lo tanto, imprejuizada, correspondiendo al legislador estatal su determinación.

15

Una vez afirmada la competencia, resulta imprescindible interrogarse acerca del objeto preciso sobre el que la misma recae, determinando si el control se ejerce con carácter general sobre todo proyecto legislativo europeo, independientemente de la materia que éste regula, o si, por el contrario, dicha tarea fiscalizadora queda circunscrita únicamente a aquellas iniciativas comunitarias que recaen sobre ámbitos materiales de competencia autonómica. La postura adoptada por el Estatuto andaluz frente a esta disyuntiva, en una línea similar a la asumida por el valenciano (art. 61.3.3.a)

16

y balear (art. 112), apunta claramente hacia la primera de las direcciones señaladas, omitiendo cualquier referencia a la cuestión competencial. Por su parte, una aproximación más ortodoxa van a mantener las correspondientes previsiones en los Estatutos de Cataluña (art. 188), Aragón (art. 93.3), Castilla y León (art. 62.2) y, asimismo, por la LORAFNA (art. 68.6) al vincular la elaboración del dictamen por el Parlamento respectivo a que el proyecto de acto legislativo de la Unión se refiera a una materia de su competencia.

- 17 El Tribunal Constitucional ha avalado la constitucionalidad de esta segunda opción¹⁰ estimando que resulta «coherente con el sistema constitucional de distribución territorial del poder entre el Estado y las Comunidades Autónomas». Condicionar el ejercicio de la competencia fiscalizadora a la afectación de competencias propias permite deducir sin mayor dificultad al alto Tribunal que se está respetando «la capacidad de intervención que en este ámbito ostenta el legislador estatal». A modo de cláusula de cierre, se vuelve a recordar el principio interpretativo general que rige la aptitud de los Estatutos en cuestiones europeas¹¹, a saber, que «la participación autonómica en asuntos europeos prevista en el Estatuto ha de tener lugar en los concretos términos que establezca la legislación del Estado»¹². Haciendo uso de la libertad de configuración que le asiste, sorprendentemente, como se verá más adelante, dicho legislador optará por un criterio contrario, esto es, por asumir la postura laxa que hemos detectado en algunos Estatutos reformados, entre los cuales se encuentra el andaluz.

II. La regulación en sede parlamentaria

- 18 Establecido el sustrato estatutario, la Asamblea legislativa andaluza no va a esperar a que las Cortes Generales se doten del instrumento regulador correspondiente para proceder a regular el procedimiento mediante el que ejercer su competencia fiscalizadora. En ausencia de reforma reglamentaria, un acuerdo de la Mesa del Parlamento de Andalucía¹³ actúa como soporte formal mediante el que se desarrollan las previsiones estatutarias relativas al procedimiento de control de subsidiariedad. A tal efecto, se disponen una serie de normas inspiradas por un criterio común: articular un mecanismo ágil, sencillo y dotado de la máxima celeridad temporal.
- 19 La competencia para la elaboración del correspondiente dictamen se atribuye a la Comisión de Asuntos Europeos (norma primera), sin que se prevea la eventual avocación al Pleno de la Cámara, para que sea éste quien decida. Tan pronto sea recibida la iniciativa legislativa, la Mesa de la Cámara procederá a remitirla a la referida comisión, a los grupos parlamentarios y, asimismo, al Consejo de Gobierno (norma segunda). Resulta interesante subrayar que la facultad atribuida a este último se limita a la expresión de «su criterio sobre el cumplimiento del principio de subsidiariedad», mientras que los grupos parlamentarios gozan de un margen de actuación mucho más amplio, puesto que no sólo pueden formular observaciones, sino también presentar

¹⁰ STC 31/2010, FJ 122.º

¹¹ STC 31/2010, FF. JJ. 111.º y 115.º

¹² STC 31/2010, FJ 122.º

¹³ Acuerdo de la Mesa del Parlamento de Andalucía, de 18 de noviembre de 2009, sobre procedimiento para el control del principio de subsidiariedad en las proposiciones legislativas de la Unión Europea 08-09/ACME-00021, *BOPA*, núm. 344, 23-11-2009.

propuestas de dictamen motivado en un plazo improrrogable de diez días naturales (norma tercera). Una ponencia constituida en el seno de la Comisión de Asuntos Europeos e integrada por un representante de cada grupo parlamentario es la encargada de redactar, teniendo presentes las observaciones y propuestas formuladas al proyecto normativo europeo, una propuesta de dictamen motivado. Ésta será objeto de debate y posterior aprobación por la Comisión (norma cuarta).

La remisión a la Comisión Mixta para Asuntos Europeos de las Cortes Generales del dictamen aprobado por la Cámara andaluza parece que, teniendo en cuenta la dicción literal de la norma reguladora, sólo resultará preceptiva en el supuesto de que se haya detectado el incumplimiento del principio de subsidiariedad. Para el caso de que no se apreciara tal infracción, la remisión se configura como mera opción, puesto que corresponde a la Mesa decidir sobre la comunicación a remitir a las Cortes Generales (norma sexta). 20

III. La participación de los parlamentos autonómicos en el mecanismo de alerta temprana en el ordenamiento estatal: la Ley 24/2009, de 22 de diciembre

Frente a la premura autonómica, que regula a nivel estatutario el control parlamentario de la subsidiariedad ya en la fase experimental de los ensayos piloto, el ámbito estatal sólo va a dotarse de un soporte regulador de índole legislativa tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa (1 de diciembre de 2009). Es a partir de tal momento cuando se impulsan los trabajos parlamentarios que culminarán con la aprobación de la Ley 24/2009, de 22 de diciembre, de modificación de la Ley 8/94, de 19 de mayo, reguladora de la Comisión Mixta para la Unión Europea. Dicho texto legal atribuye a la Comisión Mixta para la Unión Europea¹⁴, entre otras competencias, la que asiste a nuestras Cortes Generales en la verificación del respeto del principio de subsidiariedad por los proyectos normativos europeos. 21

Centrándonos únicamente en la cuestión que aquí interesa, la participación de los Parlamentos autonómicos, la ley opta por la remisión de todas las iniciativas europeas «tan pronto se reciban», sin valorar ni su contenido material ni tampoco la posible afectación de las competencias autonómicas (art. 6.1). En clave de máxima celeridad temporal, se establece que las Asambleas legislativas autonómicas deben remitir al Congreso de los Diputados a al Senado sus dictámenes en un plazo máximo de cuatro semanas desde el momento de su recepción (art. 6.2). 22

A la hora de abordar el efecto atribuido a los dictámenes enviados por los órganos autonómicos, constatamos cómo la referida aproximación, laxa en términos materiales, que permite la participación de los Parlamentos autonómicos en todo caso, se muestra como factor determinante a la hora de desvirtuar su eficacia jurídica. En efecto, sólo para el caso de que la Comisión Mixta considere que el proyecto legislativo europeo infringe el principio de subsidiariedad, «se incorporarán los dictámenes remitidos por los Parlamentos autonómicos y las referencias necesarias para su consulta» (art. 6.3). Planteada la cuestión en los términos referidos no cabe sino concluir formulando un diagnóstico negativo sobre el mecanismo instaurado por las Cortes Generales, ya que la 23

¹⁴ Modificación de la Ley 8/1994, Comisión Mixta para la Unión Europea, letra j) del art. 3.

intervención de las Asambleas autonómicas se resuelve en un mero trámite de audiencia, con un valor efectivo eminentemente residual que apunta hacia unos dictámenes despojados de eficacia vinculante para el Parlamento estatal.

Artículo 238. Acciones ante el Tribunal de Justicia

1. La Junta de Andalucía interviene en los procedimientos ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en los términos establecidos por la legislación del Estado. Tendrá acceso, en su caso, al mismo si así lo establece la legislación comunitaria.

2. En el marco de la legislación vigente en la materia, la Junta de Andalucía podrá instar al Estado y a las instituciones legitimadas el inicio de acciones ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en defensa de los intereses de la Comunidad Autónoma.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20981])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21089]).

Artículo 208. Acciones ante el Tribunal de Justicia

1. La Junta de Andalucía tiene acceso al Tribunal de Justicia de la Unión Europea en los términos que establezca la legislación comunitaria.

2. En los restantes supuestos el Consejo de Gobierno podrá instar al Estado y a las instituciones legitimadas el inicio de acciones ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en defensa de los intereses de la Comunidad Autónoma.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23706]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23942]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24297]).

Artículo 234. Acciones ante el Tribunal de Justicia

1. La Junta de Andalucía tendrá acceso al Tribunal de Justicia de la Unión Europea en los términos que establezca la legislación comunitaria.

2. En los restantes supuestos, y en el marco de la legislación vigente en la materia, la Junta de Andalucía podrá instar al Estado y a las instituciones legitimadas el inicio de acciones ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en defensa de los intereses de la Comunidad Autónoma.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 44]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 243]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 295]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301, pág. 347; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [págs. 142-143]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 191); Aragón (art. 95.1); Baleares (art. 113); Castilla y León (art. 65.1); LORAFNA (art. 68.7), Extremadura (art.70.d).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STJCE, caso *Municipio de Differdange c. Comisión*, de 11 de julio de 1984.

STJCE, caso *Ejecutivo regional Valón c. Comisión*, de 8 de marzo de 1988.

ATJCE, caso *Región Valona c. Comisión*, de 21 de marzo de 1997.

STC 31/2010, FJ 124.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

CARMONA CONTRERAS, Ana M.ª: «Tendencias regionalizadoras en la Unión Europea y regiones: Una realidad asimétrica», en CARMONA CONTRERAS, A. (Ed.): *La Unión Europea en perspectiva constitucional*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2008, págs. 67-94.

CIENFUEGOS MATEO, Manuel: «Comunidades autónomas, Tribunales de la Unión Europea y responsabilidad por el incumplimiento autonómico del derecho comunitario. Reflexiones a partir de la práctica reciente», en *Revista de Estudios Autonómicos y Federales*, núm. 5 (2007), págs. 39-99.

ORDÓÑEZ SOLÍS, David: «Las relaciones entre la Unión Europea y las comunidades autónomas en los nuevos Estatutos», en *Revista de Estudios Autonómicos y Federales*, núm. 4 (2007), págs. 69-128.

ORTEGA SANTIAGO, Carlos: *Las Comunidades Autónomas ante la jurisdicción comunitaria*, Iustel, Madrid, 2006.

ZELAIA GARAGARZA, Maite: *Las regiones ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas*, Instituto Vasco de Administración Pública, Oñati, 2005

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN: LA LEGITIMACIÓN PROCESAL DE LAS REGIONES EN EL DERECHO EUROPEO. B. LA PARTICIPACIÓN REGIONAL EN LAS INSTANCIAS JUDICIALES EUROPEAS A TRAVÉS DEL ESTADO. I. Atención a las soluciones aportadas por el Derecho comparado. II. Análisis del ordenamiento español.

A. INTRODUCCIÓN: LA LEGITIMACIÓN PROCESAL DE LAS REGIONES EN EL DERECHO EUROPEO

La atribución de capacidad procesal a los entes subestatales ante los tribunales europeos se perfila como una cuestión de capital relevancia de cara a la preservación de la esfera de autogobierno que aquéllos tienen constitucionalmente reconocida. No cabe duda de que mediante el acceso a dicho ámbito jurisdiccional los actores regionales quedan habilitados para contestar directamente –y en primera persona– la legalidad de aquellas normas y actuaciones procedentes de la Unión consideradas lesivas de sus competencias e intereses. El hecho es que si se reconoce a éstos capacidad para participar en la definición (fase ascendente) del derecho europeo, así como en las tareas

de ejecución e implementación del mismo (fase descendente), lógicamente, cabría esperar que se adoptara una actitud similar con respecto al reconocimiento de capacidad para litigar (*locus standi*) ante dicha jurisdicción cuando se planteen conflictos normativos en los que las regiones resultan directamente implicadas (CARMONA CONTRERAS, A., y PALERMO, F., 2008, págs. 79-80).

- 2 La hipotética apertura de las dinámicas procesales europeas hacia el hecho regional, sin embargo, va a toparse directamente con el principio de autonomía institucional, según el cual la articulación territorial interna de cada Estado, en tanto que expresión directa de su estructura fundamental política y constitucional, es una cuestión estrictamente doméstica que la Unión respeta (por más que al formular dicho principio el art. 4.2 TUE haga alusión expresa a la «autonomía local y regional»). La proyección de las dinámicas territoriales nacionales ante las instituciones de la Unión, pues, escapa a la competencia europea, debiendo afrontarse por cada Estado a título individual. Por lo tanto, como sucede en los procesos de creación y aplicación normativas, también las estrategias participativas diseñadas por los entes regionales para acceder ante la jurisdicción europea habrán de desarrollarse fundamentalmente en clave interna.
- 3 En el caso del *locus standi* regional hemos de señalar que, a diferencia de la actitud posibilista que se detecta a la hora de acotar espacios a la implicación de los entes subestatales en las tareas de gestación y aplicación del derecho europeo, encontramos un contexto UE escasamente permeable al reconocimiento de identidad procesal a las regiones. Así queda de manifiesto si tenemos en cuenta que, por lo que concierne al recurso de anulación, auténtica clave de bóveda del sistema de recursos europeos, a través de la cual se controla la legalidad de los actos legislativos y disposiciones normativas elaboradas por la Unión (art. 263.1 TFUE), el círculo de sujetos legitimados para interponerlo queda limitado a los Estados miembros (junto con el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión: art. 263.2 TFUE¹). A este respecto, debe tenerse presente que la referencia a la instancia estatal no ha sido objeto de un entendimiento flexible por parte de los tribunales europeos, según el cual dicho término permitiría incluir tanto al Estado central como a los entes territoriales que lo conforman. Muy diversamente, se ha impuesto un rígido canon hermenéutico que excluye la referida alteridad y limita la legitimación procesal únicamente a favor del Estado en cuanto tal². La única excepción a este respecto viene constituida por el reconocimiento (práctico) de legitimación regional objetiva o automática en aquellos recursos de anulación que se plantean contra decisiones de la Comisión que tienen como objeto ayudas de Estado concedidas por autoridades regionales, dado que en tales supuestos no se exige la demostración de una afectación directa e individual (ZELAIÁ GARAGARZA, M., 2005, págs. 115-116).
- 4 La única vía directa que en el recurso de anulación resulta accesible a los sujetos infraestatales –regiones y entes locales– es la contemplada por el art. 263.4 TFUE, en el

¹ Los sujetos contemplados en el apartado 2 se califican como «privilegiados», puesto que su capacidad impugnatoria es de carácter general. En un segundo nivel procesal se encuentran los denominados sujetos «semiprivilegiados», Tribunal de Cuentas, Banco Central Europeo y Comité de las Regiones, a los que se reconoce una legitimación para interponer recursos de anulación contra actos legislativos y disposiciones comunitarias «con el fin de salvaguardar prerrogativas de éstos» (art. 263.3 TFUE).

² Auto TJUE, caso *Región Valonia c. Comisión*, de 21 de marzo de 1997.

que se atribuye legitimación activa a «toda persona física o jurídica»³ para impugnar «las decisiones de las que sea destinataria y contra las decisiones que, aunque revistan la forma de un reglamento o de una decisión dirigida a otra persona, le afecten directa e individualmente». Resulta obvio que en este supuesto el recurso de anulación no persigue un control abstracto de legalidad sino, antes bien, un control eminentemente concreto, vinculado a la tutela subjetiva de derechos. Precisamente en atención a esta virtualidad garantista, se exige demostrar la afectación individual y directa derivada de la aplicación de la norma europea impugnada. Con carácter general, sin embargo, hay que tener presente que en la interpretación que de tales exigencias ha llevado a cabo la justicia europea la consideración del orden competencial establecido a nivel interno, cuando la demanda parte de un ente regional, no se configura como herramienta argumental decisiva, detectándose una actitud oscilante (CARMONA CONTRERAS, A., y PALERMO, F., 2008, págs. 85-89).

Desde tal perspectiva, debemos concluir que las previsiones estatutarias que vinculan en primera instancia la capacidad procesal autonómica a lo dispuesto por la normativa europea (arts. 191.1 EAC y 95.1 EAAR) presentan una eficacia residual (cuando no inexistente) en términos prácticos, justificándose sólo «por razones políticas o de mero prestigio» (ORDÓÑEZ SOLÍS, D., 2007, pág. 101). En tal sentido se ha pronunciado la STC 31/2010 en su fundamento jurídico 124.º, en el que sanciona la constitucionalidad del art. 191.1 del Estatuto catalán, aunque precisando que éste se limita «a reconocer el derecho de la Generalitat a acceder al TJCE en los casos en los que el Derecho comunitario lo permita, lo que, por lo demás, no pone de ningún modo en cuestión la legitimación del Estado que pudiera incidir en la posición de las comunidades autónomas ante cualquier institución comunitaria europea». Teniendo en cuenta tal planteamiento, concluimos que una idónea percepción del fenómeno a escala europea lleva a situar necesariamente en primer término el marco regulador interno, desplazando el referente normativo de la Unión a un plano accesorio (arts. 238.1 y 113.1 de los Estatutos andaluz y balear, respectivamente)⁴.

B. LA PARTICIPACIÓN REGIONAL EN LAS INSTANCIAS JUDICIALES EUROPEAS A TRAVÉS DEL ESTADO

I. Atención a las soluciones aportadas por el Derecho comparado

Tomando en consideración los trazos dominantes del contexto procesal europeo comprobamos que la hipótesis habitual mediante la que se tutela el interés regional ante los tribunales de la Unión presenta naturaleza mediata, encauzándose a través del Estado. Esta forma indirecta de plantear la cuestión trae consigo la necesidad de articular a nivel interno el correspondiente marco regulador, determinando los supuestos (cuándo) y requisitos (cómo) en los que el Estado procederá a activar los resortes jurisdiccionales europeos cuando sus entes regionales formulen una petición en tal

³ La consideración de los entes infraestatales como «personas jurídicas» de derecho público arranca, por lo que a los entes locales se refiere, con la STJUE, *caso Municipio de Differdange c. Comisión*, de 11 de julio de 1984. En relación con las regiones, el reconocimiento es más tardío y tiene lugar en la STJUE *caso Ejecutivo regional Valón c. Comisión*, de 8 de marzo de 1988.

⁴ Un *tertium genus* encontramos en el art. 65.1 EAAC, en el que se vincula la intervención de la Comunidad Autónoma ante la jurisdicción comunitaria a lo dispuesto por «la legislación vigente».

sentido. Un breve recorrido por el panorama comparado así lo pone en evidencia mostrando, asimismo, una interesante diversidad de matices a la hora de determinar el protagonismo conferido a la iniciativa procesal planteada por la esfera regional.

- 7 En el caso de Austria, el Acuerdo suscrito entre la Federación y los *Länder*, sobre participación de éstos y los municipios en asuntos relativos a la integración europea (1992) reconoce (art. 10) a los primeros la facultad de solicitar a aquella la interposición de recursos ante los tribunales de la UE en el caso de disposiciones o actos normativos europeos que versen sobre materias de su competencia legislativa. La Federación queda obligada a plantear dicho recurso siempre que lo pida al menos un *Land* y ningún otro se oponga. Por su parte, la concurrencia de razones «ineludibles» de política exterior o de integración se configura como supuesto que legitima el rechazo de la Federación ante la petición formulada desde la esfera regional.
- 8 Por lo que respecta al ordenamiento belga, la Ley especial de reformas institucionales (1980) prevé que la impugnación ante la justicia de la Unión de normas europeas que inciden sobre materias de competencia exclusiva de las regiones o comunidades resulta obligada para el Estado si no se logra el consenso en el seno de la Conferencia interministerial (art. 31 bis). Dicha conferencia presenta naturaleza vertical, estando integrada por representantes del Estado y también del ámbito regional, por lo que una eventual falta de acuerdo en su seno beneficia claramente la pretensión impugnadora que parte de éste último. En el caso de las denominadas «controversias mixtas», esto es, las relativas a materias que no son competencia exclusiva del Estado, las comunidades o las regiones, el Acuerdo de Cooperación entre el Estado, las Comunidades y Regiones (1994) va a optar por aplicar un criterio opuesto, ya que aquél sólo quedará obligado a plantear recurso ante la justicia europea cuando se alcance un acuerdo en la Conferencia interministerial. En este segundo supuesto, el reforzamiento que experimenta la posición del Estado es indudable, ya que aparece investido de un poder decisorio que le permite discernir la cuestión planteada por regiones o comunidades.
- 9 El caso de Italia incorpora un criterio más exigente con respecto al grado de vinculación estatal frente a la petición formulada por las instancias regionales. Así se comprueba a la luz de lo previsto por la Ley n. 131/2003, de 5 de junio, sobre Disposiciones para la adecuación del ordenamiento de la República a la Ley Constitucional 18 octubre 2001, n. 3, en la que se diseña un mecanismo según el cual, en las materias de competencia legislativa de las regiones y de las provincias autónomas de Trento y Bolzano, la impugnación por parte del Gobierno de actos normativos europeos considerados ilegítimos ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (art. 5.2) puede llevarse a cabo sobre la base de dos supuestos diversos: bien por la propia iniciativa del Gobierno, bien a instancia de una región o provincia autónoma. En esta segunda hipótesis, el Estado sólo quedará vinculado por dicha petición cuando ésta venga respaldada por el acuerdo adoptado en la Conferencia Estado-Regiones con la mayoría absoluta de las regiones y provincias autónomas.
- 10 Por su parte, las facultades reconocidas a los *Länder* alemanes para instar al Gobierno federal a poner en marcha la maquinaria judicial europea aparecen recogidas en la Ley de colaboración del *Bund* y los *Länder* en asuntos de la Unión Europea (1993), expresión directa de la remisión normativa contenida en el art. 23.6 de la

Constitución germana. Aplicando un criterio similar al utilizado en otros ordenamientos, el ejercicio de las facultades aludidas queda conectado, desde un punto de vista material, a que la norma europea en cuestión tenga como objeto competencias legislativas regionales. La nota distintiva que aporta el caso alemán se cifra en el ámbito institucional en el que ha de gestarse la voluntad impugnatoria de los *Länder*, correspondiendo el papel protagonista al *Bundesrat*, en tanto que cámara de representación territorial. La atribución de efectos vinculantes a la petición formulada por la instancia regional se subordina a la necesidad de que la misma venga avalada por el respaldo mayoritario de dicha cámara. Sólo razones de salvaguardia de la responsabilidad conjunta de la Federación, derivada de exigencias de política exterior, de defensa y de integración, legitiman la negativa del Gobierno federal para presentar dicho recurso (art. 7.1).

Del sumario recorrido a través del Derecho comparado emerge un cuadro de referencia en el que, dejando a un lado la concurrencia de perfiles específicos diversificadores, es posible identificar un mínimo común denominador a todos los casos aludidos: por un lado, la configuración de la capacidad regional para instar al Estado a que presente recursos ante la jurisdicción europea aparece conectada a la preservación de las competencias legislativas propias de los entes infraestatales; por otro, el Estado queda vinculado (dejando a salvo supuestos cualificados) por la voluntad regional siempre que la misma se haya formulado según el procedimiento establecido a tal efecto, debiendo plantear el recurso requerido. 11

II. Análisis del ordenamiento español

En nuestro ordenamiento jurídico, hasta la incorporación de específicas previsiones por parte de los Estatutos reformados, el marco regulador de la capacidad autonómica para instar al Estado a iniciar procesos ante los tribunales europeos quedaba circunscrito exclusivamente a lo dispuesto por el Acuerdo adoptado por la CARCE sobre «Participación de las comunidades autónomas en los procedimientos ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas» (1997)⁵. El hecho de que los nuevos Estatutos se hayan limitado a recoger, asumiéndolos, los contenidos fundamentales deducidos a partir de la aplicación práctica (en clave eminentemente multilateral) de dicho acuerdo⁶ se configura como factor esencial que no sólo viene a neutralizar la tacha de inconstitucionalidad imputable a la regulación estatutaria unilateral de una cuestión que afecta al interés general, sino que, asimismo, dota a la capacidad autonómica de un estatus jurídico reforzado, gracias a su anclaje en la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma. Subrayada la virtualidad positiva de la operación estatutaria, sin embargo, no podemos dejar de poner de manifiesto lo insatisfactorio que para la tutela de las competencias de las comunidades autónomas resulta el mecanismo diseñado por el Acuerdo CARCE de 1997, susceptible de ser calificado no como sistema de participación autonómico, sino, antes bien, como cauce de cooperación intergubernamental en «donde la mediación y la decisión corresponden a la Administración 12

⁵ Dicho acuerdo sustituye al precedente, adoptado también por la CARCE, de 29 de noviembre de 1990, sobre «Intervención de las comunidades autónomas en las actuaciones del Estado en procedimientos precontenciosos de la Comisión de las Comunidades Europeas y en los asuntos relacionados con el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas» (BOE 8 septiembre de 1992).

⁶ Con la única excepción del Estatuto de Valencia, que guarda silencio al respecto.

central» (ORTEGA SANTIAGO, C., 2006, pág. 153), quedando al margen la voluntad de las comunidades autónomas. Un análisis de los preceptos estatutarios confirma plenamente esta premisa.

- 13 Al abordar el fundamental aspecto de la conexión material que activa la facultad de las comunidades autónomas para instar al Estado a presentar recursos ante los tribunales europeos, lejos de la precisión observada en el Derecho comparado, las previsiones estatutarias optan por aplicar un criterio extraordinariamente genérico que oscila entre la apelación difusa a la «defensa de los intereses de la Comunidad Autónoma» (arts. 238.1 EAAnd, 113.2 EAIB y 65.2 EAEL) y la alusión al binomio configurado –en su versión escueta– por «los intereses y las competencias propias» (art. 95.1 EAAR) y en su expresión más acabada por «los legítimos intereses y competencias» (art. 191.2 EAC). No obstante, la lógica que subyace al mecanismo contemplado trae consigo que la facultad autonómica referida haya de concentrar su radio de acción en el ámbito de las competencias normativas de las comunidades autónomas, precisamente aquéllas sobre las que recaen las disposiciones o actos comunitarios cuya impugnación judicial se pretende a través del Estado.
- 14 Tampoco se incluye pronunciamiento alguno en torno al alcance jurídico de la petición formulada por los actores autonómicos. La impronta multilateral que es propia del mecanismo analizado justifica el silencio estatutario, debiendo entenderse que la solicitud autonómica, tanto si se plantea de forma individual como si es de carácter colectivo, carece de efectos vinculantes frente al Estado, el cual decide libremente. Éste es el criterio que inspira el Acuerdo CARCE de 1997, limitándose a indicar que la negativa estatal a presentar el recurso solicitado por alguna Comunidad Autónoma tan sólo trae consigo el deber de motivar tal decisión. En relación con el cumplimiento de esta exigencia por parte del Estado únicamente se pronuncia el Estatuto de Cataluña, incluyendo una alusión expresa a la necesidad de que la negativa se comunique «inmediatamente a la Generalitat» (art. 191.3 EAC).
- 15 Para el caso de que el recurso solicitado fuera presentado por el Estado resulta llamativa la actitud silente que, con la única excepción del caso catalán (art. 191.2 *in fine*) adoptan los Estatutos a la hora de afirmar su capacidad para participar en el servicio jurídico español ante el Tribunal de Justicia de la UE. El hecho es que, respetando el principio de unidad de la defensa del Estado, ha de admitirse que la lógica de la colaboración que rige el Estado autonómico conduce a abrir la puerta a que las comunidades autónomas que instaron el planteamiento del recurso en cuestión asuman un rol activo en el seno del equipo jurídico estatal. En tal sentido se pronuncia el Acuerdo CARCE, el cual, una vez afirmado el (más que discutible) principio de que el Estado asume exclusivamente la representación jurídica ante el Tribunal de Justicia (CIENFUEGOS MATEO, M., 2007, pág. 69), prevé la posibilidad de que desde las comunidades autónomas se proceda a «nombrar abogados y asesores para que asistan al Abogado del Estado ante el Tribunal de Justicia», tanto en el supuesto de la interposición del recurso de anulación (punto 1), como en los recursos de incumplimiento planteados contra España cuyo origen se sitúa «en una disposición, acto o resolución de una Comunidad Autónoma» (punto 11). En este contexto de fondo, no cabe sino llamar la atención sobre la general indiferencia estatutaria en relación a este fundamental aspecto. Como contrapunto a dicha actitud, debe valorarse muy positivamente la previsión contenida en el Estatuto catalán, manifestando expresamente

en el máximo nivel normativo autonómico la existencia de una voluntad en dicha Comunidad por superar la dinámica actualmente imperante, en la que «los abogados de las Autonomías nunca actúan como agentes de España, y sólo en contadas ocasiones forman parte del equipo jurídico del Estado. Además, en la vista ante el Tribunal de Justicia los representantes autonómicos tampoco intervienen directamente» (CIENFUEGOS MATEO, M., 2007, pág. 66).

Artículo 239. Relaciones con las regiones europeas

1. La Junta de Andalucía promoverá la cooperación, y establecerá las relaciones que considere convenientes para el interés general de Andalucía, con las regiones europeas con las que comparta objetivos e intereses.

2. Los poderes públicos de Andalucía impulsarán la presencia de las regiones en la definición de las políticas de la Unión Europea.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20981])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21090]).

Artículo 210. Relaciones con regiones europeas

Andalucía promoverá la cooperación, y establecerá las relaciones que considere convenientes, con las regiones europeas con las que comparta objetivos e intereses.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23707]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23942]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24297]).

Artículo 235. Relaciones con las regiones europeas

1. La Junta de Andalucía promoverá la cooperación, y establecerá las relaciones que considere convenientes para el interés general de Andalucía, con las regiones europeas con las que comparta objetivos e intereses.

2. Los poderes públicos de Andalucía impulsarán la presencia de las regiones en la definición de las políticas de la Unión Europea.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 44]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 243]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 295]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 342]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 143]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 197.1); Aragón (art. 98); Baleares (art. 103); Castilla y León (art. 66).; LORAFNA (art. 68 bis. 5); Extremadura [arts. 69.1.d) y 71].

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STC 252/1988, FJ 3.º
STC 165/1994, FF.JJ. 6.º y 8.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ARES CASTRO-CONDE, Cristina: *La participación de las regiones en el sistema político de la Unión Europea*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.

BARNÉS VÁZQUEZ, Javier: «Las Administraciones Públicas españolas en la cooperación transfronteriza», en FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A. (Dir.): *La asimetría institucional entre España y Portugal en el marco de la cooperación transfronteriza (Andalucía, Algarve, Alentejo)*, Atelier, Barcelona, 2008, págs. 183-196.

BELTRÁN GARCÍA, Susana: «La cooperación transfronteriza e interterritorial: Un clásico renovado», en *Revista de Estudios Autonómicos y Federales*, núm. 4 (2007), págs. 215-246.

FERNÁNDEZ SOLA, Natividad: «La acción exterior de la Comunidad Autónoma en el nuevo Estatuto de Autonomía de Aragón», en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 14 (2007), págs. 1-27.

PONS RAFOLS, Xavier, y SAGARRA RAFOLS, Eduard: «La acción exterior de la Generalitat en el nuevo Estatuto de Autonomía para Cataluña», en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 12 (2006), págs. 1-75.

TÖMMEL, Ingeborg: «Las transformaciones de la gobernanza: La estrategia de la Comisión Europea a favor de la Europa de las Regiones», en MORATA, F. (Ed.): *La gobernanza multinivel en la Unión Europea*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, págs. 87-120.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN: EL LUGAR DE LA COOPERACIÓN INTERREGIONAL EN LOS ORDENAMIENTOS EUROPEO Y CONSTITUCIONAL ESPAÑOL. B. ANÁLISIS DE LA REGULACIÓN ESTATUTARIA DE LA COOPERACIÓN INTERREGIONAL: ACORDES Y DISONANCIAS

A. INTRODUCCIÓN: EL LUGAR DE LA COOPERACIÓN INTERREGIONAL EN LOS ORDENAMIENTOS EUROPEO Y CONSTITUCIONAL ESPAÑOL

- 1 El art. 239 EAAnd aparece bajo el sugestivo encabezado «relaciones con las regiones europeas». Con ello se nos anuncia un novedoso enfoque en el que el punto de referencia que articula la participación va a dejar de ser (como hasta ahora) el ámbito institucional europeo (perspectiva vertical) para centrarse en una dimensión relacional de la actividad autonómica que mantiene al espacio europeo como escenario principal, pero cuyos protagonistas son los entes regionales ubicados en el mismo (perspectiva horizontal).

A fin de encuadrar en su contexto de fondo la referencia estatutaria a la cooperación interregional, resulta imprescindible tener muy presente que estas dinámicas de colaboración entre sujetos infraestatales (regiones, pero también entes locales) han sido y son un fenómeno en creciente expansión en el ámbito europeo, entendido en sentido amplio, esto es, incluyendo no sólo el espacio territorial de la Unión, sino también el ámbito geográfico continental en su conjunto. Centrándonos en el caso de la cooperación entre sujetos regionales situados en el territorio de la Unión Europea, la experiencia acumulada a lo largo del tiempo ha puesto de manifiesto que el asociacionismo entre regiones funciona como una importante herramienta al servicio de la incorporación de la perspectiva territorial (el denominado «hecho regional») a ciertas actuaciones desarrolladas por las instancias europeas (ARES CASTRO-CONDE, C., 2010, pág. 208). Una herramienta que, además del foro institucional específico que ofrece el Comité de las Regiones, ha sido impulsada directamente y en primera persona por la Comisión Europea a través de iniciativas, acciones y programas (entre los que los fondos estructurales, sin lugar a dudas, ocupan un lugar preferente) cuya gestión práctica utiliza como referente la realidad territorial en la que éstas se aplican y que generan, como efecto inducido, un marco material y organizativo propicio para el desarrollo de las asociaciones interregionales (TÖMMEL, I., 2004, pág. 111).

La apelación genérica que la Comisión formula a favor de la «cultura de la consulta y el diálogo» contenida en el Libro Blanco de la Gobernanza (2001), posteriormente concretada en la Comunicación «Diálogo con las asociaciones de las colectividades territoriales sobre la elaboración de las políticas de la Unión Europea» (2003), no hace sino reforzar esta apuesta a favor de la asociación entre regiones. Así pues, nos hallamos en un terreno en el que confluyen dos dinámicas diversas –la europea y la regional– que se retroalimentan mutuamente y que ponen de manifiesto, por un lado, la creciente implicación regional en la definición y gestión de ciertas políticas europeas (dimensión *ad extra*) y, por otro, la percepción dominante entre las regiones acerca de la necesidad de articular estrategias coordinadas y acciones conjuntas para abordar problemas comunes (dimensión *ad intra*) (BARNÉS VÁZQUEZ, J., 2008, pág. 186).

Las comunidades autónomas españolas no van a resultar ajenas a esta tendencia sistémica y, a pesar del silencio que mantenían los primeros Estatutos en torno a la proyección externa de la actuación autonómica, la adhesión estatal a las Comunidades Europeas hará partícipe al ámbito regional de todo ese caudal participativo generado por las instancias supranacionales, potenciando el desarrollo de la paradiplomacia regional. Como efecto inducido, la praxis aplicativa inherente a la participación-implicación autonómica *ad extra* pondrá de manifiesto las virtudes de la cooperación interregional y, de modo destacado, de aquella concreta modalidad que pone el acento en los territorios transfronterizos. El programa INTERREG puesto en marcha en la Unión se perfila, en este sentido, como referente con una relevancia destacada. Por lo tanto, en la realidad se constata una dinámica autonómica creciente en clave supraestatal (PONS RAFOLS, X. y SAGARRA RAFOLS, E., 2006, pág. 24) que discurre al margen de un soporte formal normativo concreto.

En tal contexto fáctico, la cuestión a dilucidar en términos jurídicos no va a ser otra que la de encontrar el engarce constitucional pertinente para tales actividades. Una aproximación literal a la cuestión conduciría directamente a determinar la inconstitucionalidad de las mismas, puesto que su dimensión exterior llevaría a

incardinarlas en la materia «relaciones internacionales», cuya titularidad corresponde en exclusiva al Estado (art. 149.1.3.^a CE). No va a ser éste, sin embargo, el canon hermenéutico utilizado por el Tribunal Constitucional, el cual –tras una primera línea jurisprudencial de índole menos proclive a admitir la existencia de espacios accesibles a la acción exterior de las comunidades autónomas– optará en su fundamental Sentencia 165/1994 por una interpretación matizada de dicho título competencial, en virtud del que «las relaciones internacionales, en cuanto materia jurídica, no se identifican en modo alguno con el contenido más amplio que posee dicha expresión en sentido sociológico, ni con cualquier actividad exterior» (STC 165/1994, FJ 6.º). A tal efecto, y para apuntalar este razonamiento, se traerá a colación el argumento ya esgrimido por el Tribunal en decisiones anteriores, según el cual

no puede en forma alguna excluirse que, para llevar a cabo correctamente las funciones que tenga atribuidas, una Comunidad Autónoma haya de realizar determinadas actividades, no ya sólo fuera de su territorio, sino fuera de los límites territoriales de España (STC 252/1988, FJ 3.º)

- 6 De la conjunción de tales premisas el Tribunal extrae el que podemos calificar como «contenido esencial» o «núcleo duro» de la competencia estatal aludida, refiriéndose expresamente a las siguientes actividades:

Ius contrahendi, esto es, la adopción de acuerdos que entrañen el ejercicio de soberanía o que afecten a la política exterior, originen obligaciones inmediatas y actuales frente a poderes públicos extranjeros, incidan en la política exterior del Estado, generen responsabilidad de éste frente a Estados extranjeros u organizaciones inter o supranacionales o supongan el ejercicio del *ius legationis* (representación exterior del Estado) (STC 165/1994, FJ 5.º).

Puestos a invertir la perspectiva analítica que conduzca a ofrecer una visión del campo vedado por el art. 149.1.3.^a CE a las comunidades autónomas, encontramos que éstas no pueden «concertar tratados con Estados soberanos y Organizaciones internacionales gubernamentales» (STC 165/1994, FJ 8º).

- 7 Consecuentemente, más allá de dicho núcleo duro inaccesible a los entes autonómicos,

no cabe excluir que las Comunidades Autónomas puedan llevar a cabo actividades que supongan una conexión o relación con entidades públicas exteriores al Estado, en tanto tales conexiones o relaciones no incidan en la reserva estatal prevista en el artículo 149.1.3.^a CE, o perturben el ejercicio de las actividades que la integran (STC 165/1994, FJ 8.º).

Eso sí, a fin de preservar el propio ámbito competencial, el Tribunal reconoce la existencia de una facultad que

habilita a las instituciones estatales para ordenar y coordinar esas actividades con relevancia externa de las Comunidades Autónomas, de forma que no condicionen o perjudiquen la dirección de la política exterior, competencia exclusiva del Estado (STC 165/1994, FJ 8.º).

Embridada la actividad exterior autonómica dentro de tales límites, queda expedita la vía para entablar relaciones de colaboración con otros entes regionales europeos. Lógicamente, se entiende que la actividad cooperativa tiene como objeto la gestión de

cuestiones relativas a materias de su competencia. La cooperación, de este modo, se configura como una competencia adjetiva que sigue a la principal (BARNÉS VÁZQUEZ, J., 2008, pág. 188).

B. ANÁLISIS DE LA REGULACIÓN ESTATUTARIA DE LA COOPERACIÓN INTERREGIONAL: ACORDES Y DISONANCIAS

Una vez trazado el marco general de referencia en el que se insertan las prácticas cooperativas interregionales, la primera consideración a formular sobre el precepto objeto del presente comentario nos sitúa ante el fundamental efecto jurídico que trae aparejada la inclusión en el Estatuto de esta específica dimensión del principio de colaboración, confiriéndole un sólido anclaje en la norma institucional básica de la Comunidad Autónoma. De esta forma, actividades que con anterioridad se apoyaban en bases normativas de diversa índole, a partir de ahora gozan de un estatus jurídico reforzado. 8

Valorando lo positivo de tal efecto, sin embargo, hemos de llamar la atención sobre la disfuncional ubicación de este precepto, cuyo contenido denota una cierta desintonía con el del capítulo en el que se ubica —«Relaciones con las instituciones de la Unión Europea»—, fundamentalmente porque la referencia a las «regiones europeas» que lleva a cabo es genérica y, por tanto, potencialmente inclusiva de entes territoriales no pertenecientes a Estados miembros de la Unión. Atendiendo a este dato, cabría deducir inicialmente que la previsión comprende dos realidades cooperativas diversas (BELTRÁN GARCÍA, S., 2007, pág. 224): por un lado, la interregional (que no prejuzga la ubicación geográfica de los sujetos que intervienen) y, por otra, la transfronteriza (desarrollada entre sujetos territorialmente limítrofes o contiguos). No obstante, tal conclusión resulta errada, puesto que el art. 246 EAAAnd (situado en el Capítulo V, dedicado a la «Cooperación al desarrollo») aparece expresamente referido a la «cooperación interregional y transfronteriza» que se lleva a cabo con «regiones y comunidades vecinas». Una interpretación integradora de ambas normas, que dote a cada una de ellas de un perfil propio, nos lleva a pensar que el art. 239 EAAAnd se refiere, visto el ámbito geográfico que contempla, a las relaciones cooperativas con regiones de la Unión Europea, tanto las de carácter transfronterizo como las que presentan identidad de intereses. En cualquier caso, consideramos que lo más lógico, desde un punto de vista de racionalidad normativa, hubiera sido incluir ambos preceptos en el capítulo dedicado a la acción exterior. Precisamente esta es la opción seguida por los Estatutos de Cataluña (art. 197.1), Aragón (art. 98.1), Islas Baleares (art. 103), Castilla y León (art. 66.1.), así como por la LORAFNA reformada (nuevo art. 68 bis, 5). Una mención específica merece el caso del nuevo Estatuto de Extremadura, en el que tras afirmar la competencia genérica de dicha Comunidad para la “suscripción de acuerdos de colaboración regiones y entidades territoriales de otros Estados”, a continuación, va a dedicar un precepto dedicado a la regulación de la que se configura en la práctica como fundamental expresión de dicha actividad: la cooperación transfronteriza con Portugal (art. 71). 9

En relación al supuesto objetivo que activa la cooperación interregional, la previsión que incorpora el Estatuto andaluz toma como punto de referencia una circunstancia genérica como es que se «compartan objetivos e intereses». De esta forma, no se 10

prejuza su contenido y, consecuentemente, su concreción se llevará a cabo en clave eminentemente discrecional. Otras normas estatutarias, con la excepción de los arts. 98.2 EAAr y 68 bis.5 LORAFNA, que en este punto adoptan una solución similar a la andaluza, se han mostrado más concretas a la hora de definir el ámbito de los intereses sobre los que recae la cooperación interregional, refiriéndose a «intereses económicos, sociales, o culturales» (arts. 103 EAIB y 66 EACL), y en el caso de Cataluña (art. 197.1 EAC) se incorpora también una alusión a los «intereses ambientales». El elemento común denominador a todas las previsiones apuntadas es precisamente una concepción de la colaboración horizontal como cauce de expresión de una dinámica que apunta hacia la «interacción activa estratégica con regiones que comparten similares intereses o problemas» (FERNÁNDEZ SOLA, N., 2007, pág. 14) y cuya finalidad no es otra que proveer al «interés general de Andalucía».

- 11 Finaliza el art. 239 con un apartado 2 en el que se prevé que «los poderes públicos de Andalucía impulsarán la presencia de las regiones en la definición de las políticas de la Unión Europea». De la lectura de tal enunciado normativo se desprende sin mayor dificultad que la conexión existente entre tal disposición y la cooperación interregional contemplada en el epígrafe precedente resulta meramente tangencial. En realidad, este inciso final se limita a formular un mero desiderátum político, con un contenido jurídico difícilmente aferrable y cuya incorporación al texto estatutario resulta más que discutible.

CAPÍTULO IV

ACCIÓN EXTERIOR

CAPÍTULO IV

Acción exterior

Artículo 240. Tratados y convenios

1. La Junta de Andalucía será previamente informada por el Estado de los actos de celebración de aquellos tratados y convenios internacionales que afecten directa y singularmente a materias de su competencia. Una vez recibida la información emitirá, en su caso, su parecer y podrá dirigir al Estado las observaciones que estime pertinentes.

2. Cuando se trate de tratados y convenios que afecten directa y singularmente a la Comunidad Autónoma, la Junta de Andalucía podrá solicitar su participación en las delegaciones negociadoras.

3. La Junta de Andalucía podrá solicitar del Estado la celebración de tratados internacionales en materias de su competencia.

4. La Comunidad Autónoma adoptará las medidas necesarias para la ejecución de los tratados y convenios internacionales en lo que afecten a las materias atribuidas a su competencia, según el presente Estatuto.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20978])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21088]).

Artículo 194. Intervención e información en los tratados internacionales

La Junta de Andalucía, en los términos que establezca la legislación del Estado, intervendrá en el proceso de elaboración, modificación y denuncia de tratados y convenios internacionales, así como de las negociaciones de adhesión a éstos, que afecten a materias de su específico interés.

Asimismo, será informada en tal supuesto de los proyectos y proposiciones de legislación aduanera. Una vez recibida la información, el Consejo de Gobierno emitirá en su caso su parecer.

Artículo 211. Información sobre tratados y convenios

1. La Junta de Andalucía será preceptivamente informada por el Estado e intervendrá en el proceso de elaboración, modificación y denuncia de tratados y convenios

internacionales que afecten a materias de su específico interés. En tales supuestos será informada asimismo de los proyectos y proposiciones de legislación aduanera. Una vez recibida la información, emitirá, en su caso, su parecer.

2. Cuando se trate de tratados y convenios que afecten directa y singularmente a Andalucía, la Comunidad Autónoma podrá solicitar formar parte de las delegaciones negociadoras.

Artículo 215. Ejecución de tratados y convenios

La Comunidad Autónoma adoptará las medidas necesarias para la ejecución de los tratados y convenios internacionales en lo que afecten a las materias atribuidas a su competencia, según el presente Estatuto.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23704]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23940]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24297]).

Artículo 236. Tratados y convenios

1. La Junta de Andalucía será preceptivamente informada por el Estado e intervendrá en el proceso de elaboración, modificación y denuncia de tratados y convenios internacionales que afecten a materias de su específico interés. Asimismo será informada de los proyectos y proposiciones de legislación aduanera. Una vez recibida la información emitirá, en su caso, su parecer y podrá dirigir al Estado las observaciones que estime pertinentes.

2. Cuando se trate de tratados y convenios que afecten directa y singularmente a la Comunidad Autónoma, la Junta de Andalucía podrá solicitar su participación en las delegaciones negociadoras.

3. La Junta de Andalucía podrá solicitar del Estado la celebración de tratados internacionales en materias de su competencia.

4. La Comunidad Autónoma adoptará las medidas necesarias para la ejecución de los tratados y convenios internacionales en lo que afecten a las materias atribuidas a su competencia, según el presente Estatuto.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 44]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 243]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 296]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 347]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 143]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 23

1. *La Junta de Andalucía será informada, en la elaboración de los Tratados y Convenios Internacionales, así como de los proyectos de legislación aduanera, en cuanto afecten a materias de su específico interés.*

2. *La Comunidad Autónoma adoptará las medidas necesarias para la ejecución de los Tratados y Convenios Internacionales en lo que afecten a las materias atribuidas a su competencia, según el presente Estatuto.*

3. *Conforme a lo establecido en el artículo 12. 3. 4.º, la Junta de Andalucía podrá dirigirse al Gobierno de la Nación instándole a la celebración de Convenios o Tratados con países de recepción de emigrantes andaluces para una especial asistencia a los mismos.*

Artículo 72

[...]

5. *La Comunidad Autónoma podrá solicitar del Gobierno que celebre y presente, en su caso, a las Cortes Generales, para su autorización, los tratados o convenios que permitan el establecimiento de relaciones culturales con los Estados con los que mantenga particulares vínculos culturales o históricos*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

País Vasco (arts. 20.3 y 20.5); Cataluña (arts. 12, 13 y 196); Galicia (arts. 7.2 y 35.3); Principado de Asturias (arts. 8, 12.1, 24.12 y 33.4); Cantabria (art. 9.13); La Rioja (arts. 14.5 y 14.7); Murcia (art. 12.3); Comunidad Valenciana [art. 62.1 a, b, d y e], Aragón (arts. 8.2 y 97); Castilla-La Mancha (arts. 7, 34 y 40.3); Canarias (art. 38); Comunidad Foral de Navarra (arts. 58.2 y 58 bis. 2, 3 y 4); Extremadura [arts. 3.3 y 69.1 e y 2)]; Baleares (arts. 11.2 y 102); Madrid (arts. 16.3.1 y 32); Castilla y León (arts. 9.3 y 68).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Decreto 347/2004 por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de la Presidencia.
- Decreto 61/1995, de 14 de marzo, relativo a la Secretaría General de Acción Exterior.
- Decreto 557/2004, de 14 de diciembre, por el que se crea la Comisión Interdepartamental de Acción Exterior.

E. JURISPRUDENCIA

STC 44/1982, FJ 4.º
 STC 58/1982, FJ 4.º
 STC 125/1984, FJ 1.º
 STC 154/1985, FJ 5.º
 STC 252/1988, FF.JJ. 1.º y 2.º
 STC 137/1989, FF.JJ. 1.º a 5.º
 STC 153/1989, FJ 8.º
 STC 54/1990, FJ 3.º
 STC 17/1991, FJ 6.º
 STC 76/1991, FJ 5.º
 STC 100/1991, FJ 5.º
 STC 172/1992, FJ 3.º
 STC 80/1993, FJ 3.º
 STC 165/1994, FF.JJ. 5.º, 6.º, 8.º y 9.º
 STC 175/1995, FF.JJ. 3.º y 4.º
 STC 67/1996, FJ 2.º
 STC 148/1998, FJ 4.º
 ATC 79/2004, FJ 4.º
 ATC 458/2004, FJ 1.º
 STC 31/2010, FF.JJ. 126.º a 129.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALBERTÍ ROVIRA, Enoch: «Las relaciones de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 14 (1985), págs. 135-177.

ALCAIDE FERNÁNDEZ, Joaquín: «Las regiones autónomas en el Derecho Internacional: entre la relevancia y la indiferencia. El Reino de España y las Comunidades Autónomas», en CATALDI, G., y PAPA, A. (A cura di): *Formazione del diritto comunitario e internazionale e sua applicazione interna: ruolo delle Regioni e dello Stato nelle esperienze italiana e spagnola*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2005, págs. 113-154 [también publicado en la *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 56 (2004), págs. 69-111].

ARIAS MARTÍNEZ, María Antonia: «Comunidades Autónomas y relaciones internacionales. Un estudio de jurisprudencia constitucional», en *Autonomías*, núm. 21 (1996), págs. 359-388.

ARRUFAT CÁRDABA, Alberto-Delfín: *La proyección internacional de las Comunidades Autónomas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009;

—: *Asambleas Autonómicas y Acción Exterior*, Corts Valencianes, Valencia, 2009.

ASTOLA MADARIAGA, Jasone: «La actividad exterior de la Comunidad Autónoma del País Vasco», *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 68 (2004), págs. 45-76.

BELTRÁN GARCÍA, Susana: *Los acuerdos exteriores de las Comunidades Autónomas españolas. Marco jurídico actual y perspectivas de futuro*, Institut d'Estudis Autònoms/Universitat Autònoma de Barcelona, Barcelona, 2001.

BORRÁS RODRÍGUEZ, Alegría: «Proyección exterior de las Comunidades Autónomas», en Vv.AA.: *Relaciones Internacionales y Comunidades Autónomas*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 1990, págs. 23-38.

BUSTOS GISBERT, Rafael: *Relaciones internacionales y Comunidades Autónomas*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1996.

CABELLOS ESPIÉRREZ, Miguel Ángel: «La regulación de las relaciones con la Unión Europea y la acción exterior en los nuevos estatutos de autonomía», en CASTELLÀ ANDRÉU, J. M., y OLIVETTI, M. (Coords.): *Nuevos estatutos y reforma del Estado: las experiencias de España e Italia a debate*, Atelier, Barcelona, 2009, págs. 323-338.

CANO BUESO, Juan: «El derecho de las Comunidades Autónomas a ser informadas en la elaboración de los tratados internacionales que afecten a materias de su específico interés», en *Revista de las Cortes Generales*, núm. 18 (1989), págs. 207-226.

CARRILLO DONAIRE, Juan Antonio: «La acción exterior de la Junta de Andalucía en el marco internacional extracomunitario», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Cívitas, Madrid, 2008, págs. 1217-1247.

CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio: *Curso de Derecho Internacional Público*, Tecnos, Madrid, 1991, pág. 25 y ss.

CASANOVAS Y LA ROSA, Oriol: «La acción exterior de las Comunidades Autónomas y su participación en la celebración de tratados internacionales», en PÉREZ GONZÁLEZ, M. (Dir.), y MARIÑO MENÉNDEZ, F., y ALDECOA LUZÁRRAGA, F. (Coords.): *La acción exterior y comunitaria de los Länder, Regiones, Cantones y Comunidades Autónomas, Vol. I*, IVAP, Bilbao, 1994, págs. 43-64.

COLINO, CÉSAR: *La acción internacional de las comunidades autónomas y su participación en la política exterior española*, Observatorio de Política Exterior, Fundación Alternativas, Documento de Trabajo 10/2007, Madrid, 2007 (disponible en <http://www.falternativas.org/opex>, consultado el 31 de mayo de 2010)

CONDE MARTÍNEZ, Carlos: *La acción exterior de las Comunidades Autónomas. La institucionalización de los gobiernos territoriales y la integración territorial*, Tecnos, Madrid, 2000.

DE CASTRO RUANO, José Luis, y UGALDE ZUBIRI, Alexander: *La acción exterior del País Vasco (1980-2003)*, IVAP, Oñate, 2004.

—: «La acción exterior vasca en la propuesta de Estatuto Político de la Comunidad de Euskadi de 30 de diciembre de 2004», en *Anuario de Derecho Internacional*, 2006, vol. 22, págs. 3-22.

DE CASTRO RUANO, José Luis: «La acción exterior del País Vasco: una práctica consolidada», en GARCÍA PÉREZ, R. (Dir.): *La acción exterior de las Comunidades Autónomas en las reformas estatutarias*, Tecnos, Madrid, 2009, págs. 319-346.

ESCRIBANO COLLADO, Pedro: «Las Comunidades Autónomas y las relaciones internacionales», en VV.AA.: *Comunidades Autónomas, solidaridad, estatutos, organización y convenios*, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1980, pág. 258 y ss.

FAYA BARRIOS, Antonio Luis y SÁNCHEZ DE LA CUESTA SÁNCHEZ IBARGÜEN, Pastora, en ORTIZ SÁNCHEZ, M., y CARRASCO LÓPEZ, I. (Coords.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía. Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo*, IAAP, Sevilla, 2008, págs. 1037-1049.

FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, Carlos: «La Comunidad Autónoma del País Vasco y el Derecho Internacional», en VV.AA.: *Primeras Jornadas de Estudio del Estatuto de Autonomía del País Vasco, vol. III*, IVAP, Oñate, 1981, págs. 1573-1619.

—: «La acción exterior de las Comunidades Autónomas: desarrollos recientes», en *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gastéiz 1996*, Tecnos, Madrid, 1997, págs. 269-318.

—: *La acción exterior de las Comunidades Autónomas. Balance de una práctica consolidada*, Universidad Rey Juan Carlos/Dilex, Madrid, 2001.

FERNÁNDEZ DE MUNIAIN LETAMENDIA, Carlos: *Régimen de distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas*. Relaciones Internacionales, Ministerio para las Administraciones Públicas, Madrid, 1992.

FERNÁNDEZ PÉREZ, Bernardo: «Actividad exterior del Principado de Asturias», en ARCE JANÁRIZ, A. (Dir.): *Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias. Estudio sistemático*, Junta General del Principado de Asturias, Oviedo, 2003, págs. 689-720.

FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, Pablo Antonio: «El nuevo Estatuto de Autonomía de Andalucía y la acción exterior», en *Anuario de Derecho Internacional*, 2006, vol. 22, págs. 53-88.

FERNÁNDEZ SOLA, Natividad: «La acción exterior de la Comunidad Autónoma en el nuevo Estatuto de Autonomía de Aragón», en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 14 (2007). Disponible en [http://www.reei.org/reei%2014/FernandezSola\(reei14\).pdf](http://www.reei.org/reei%2014/FernandezSola(reei14).pdf) (consultado el 31 de mayo de 2010).

GALERA VICTORIA, Adoración: «La acción exterior de la Comunidad Autónoma de Andalucía», en GARCÍA HERRERA, M. A., y VIDAL BELTRÁN, J. M. (Coords.): *El Estado Autonómico: integración, solidaridad, diversidad, Vol. 2*, COLEX-Ministerio de Administraciones Públicas-INAP, Madrid, 2005, págs. 397-408.

GARCÍA PÉREZ, Rafael (Dir.): *La acción exterior de las Comunidades Autónomas en las reformas estatutarias*, Tecnos, Madrid, 2009.

—: «La reforma que no fue: el Estatuto de Autonomía y la acción exterior de Galicia», en GARCÍA PÉREZ, R. (Dir.): *La acción exterior de las Comunidades Autónomas en las reformas estatutarias*, Tecnos, Madrid, 2009, págs. 263-283.

GARCÍA SEGURA, Caterina: *L'activitat exterior de les regions: una dècada de projecció exterior de Catalunya*, Colección Politiques, Fundació Jaume Bofill, Barcelona, 1995.

GARCÍA SEGURA, Caterina, MORGADES GIL, Silvia, y RODRIGO HERNÁNDEZ, Ángel José: «Las relaciones exteriores de la Generalitat en el Estatuto de Autonomía de Cataluña de 2006», en *Anuario de Derecho Internacional*, 2006, vol. 22, págs. 23-52.

GONZÁLEZ CAMPOS, Julio Diego: «La participación de las Comunidades Autónomas en la celebración y ejecución de los tratados internacionales», en VV.AA.: *Relaciones internacionales y Comunidades Autónomas*, Institut d'Estudis Autònoms, Barcelona, 1990, págs. 39-57.

GONZÁLEZ LAXE, Fernando: «Una visión amplia de la nueva acción gallega en la política exterior», en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 16 (2008), disponible en http://www.reei.org/reei%2016/doc/GONZALEZLAXE_Fernando.pdf (consultado el 31 de mayo de 2010).

HOLGADO GONZÁLEZ, María: «Acción Exterior», en TEROL BECERRA, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, págs. 647-650.

JANER TORRENS, Joan David: «La acción exterior de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares tras la entrada en vigor del nuevo Estatuto de Autonomía», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 14 (2008), disponible en [http://www.reei.org/reei%2014/JanerTorrens\(reei14\).pdf](http://www.reei.org/reei%2014/JanerTorrens(reei14).pdf) (consultado el 31 de mayo de 2010).

JÁUREGUI BERECIARTU, Gurutz: *Las Comunidades Autónomas y las relaciones internacionales*, IVAP, Oñate, 1986.

—: *La Comunidad Autónoma del País Vasco y las relaciones internacionales*, IVAP, Oñate, 1989.

JUSTE RUIZ, José: «La acción exterior», en BAÑÓ LEÓN, J. M. (Coord.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana*, Thomson-Cívitas, Valencia, 2007, págs. 1075-1113.

MANGAS MARTÍN, Araceli: «Acción exterior de la Comunidad Autónoma», en VV.AA.: *Derecho público de Castilla y León*, Lex nova, Valladolid, 2008, págs. 667-703.

MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, José: «El derecho de información de las CC AA en el proceso de celebración de los tratados internacionales: evolución a la luz de la práctica y de las recientes reformas de los estatutos de autonomía», Informe Comunidades Autónomas, 2007, págs. 83-108.

NIETO FERNÁNDEZ, María Isabel: *Las relaciones exteriores de Extremadura. Historia de una década (1990-1999)*, Junta de Extremadura (Presidencia), Mérida, 2003.

PARDO CUERDO, José Luis: *La Acción Exterior de las Comunidades Autónomas. Teoría y práctica*, Colección Escuela Diplomática, N.º 1, Madrid, 1995.

PELÁEZ MARÓN, José Manuel: «El Estatuto de Autonomía de Andalucía y la actividad internacional», en *Revista de Estudios Andaluces*, núm. 2 (1984), pág. 99 y ss.

PÉREZ GONZÁLEZ, Manuel: «Comunidades autónomas y relaciones internacionales: Reflexiones sobre el caso gallego», *Revista de Estudios Internacionales*, vol. 6, nº. 3, 1985, págs. 633-655.

—: «La acción exterior del Estado y las Autonomías: Desarrollos en la práctica estatutaria», en *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gastéiz 1986*, Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, Bilbao, 1987, págs. 257-362.

—: «Acción de las Comunidades Autónomas en el exterior y su participación en el proceso de celebración de Tratados por España», en VV.AA.: *La celebración de tratados internacionales por España. Problemas actuales*, Ministerio de Asuntos Exteriores, Madrid, 1990, págs.127-146.

PÉREZ GONZÁLEZ, Manuel (Dir.), y MARINO MENÉNDEZ, Fernando y ALDECOA LUZÁRRAGA, Francisco (Coords.): *La acción exterior y comunitaria de los Länder, Regiones, Cantones y Comunidades Autónomas*, Vol. I, IVAP, Bilbao, 1994.

PÉREZ GONZÁLEZ, Manuel, y PUEYO LOSA, Jorge (Coords.): *Constitución, Comunidades Autónomas y Derecho Internacional*, VI Jornadas de profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales, Servicio de Publicaciones de la Xunta de Galicia, Santiago de Compostela, 1982.

PÉREZ MORENO, Alfonso et ál.: *Comentarios al Estatuto de Andalucía*, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1981, págs. 135-139 y 337-339.

PÉREZ TREMPES, Pablo, CABELLOS ESPIÉRREZ, Miguel Ángel, y ROIG MOLÉS, Eduard: *La participación europea y la acción exterior de las Comunidades Autónomas*, Marcial Pons, Madrid, 1999.

POMED SÁNCHEZ, Luis Alberto: «La proyección exterior de las Comunidades Autónomas ante el Tribunal Constitucional», en *Revista de Administración Pública*, núm. 123 (1990), pág. 211 y ss.

PONS FAFOLS, Francesc Xavier, y SAGARRA TRÍAS, Eduard: *La acción exterior de la Generalitat en el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña*, Publicacions y Edicions de la Universitat, Barcelona, 2006 [también publicado en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 12 (2006). Disponible en [http://www.reei.org/reei%2011/Pons&Sagarra\(reei1\).pdf](http://www.reei.org/reei%2011/Pons&Sagarra(reei1).pdf) (consultado el 31 de mayo de 2010)].

PONTE IGLESIAS, María Teresa, y PUEYO LOSA, Jorge (Coords.): *La actividad exterior y comunitaria de Galicia. La experiencia de otras Comunidades Autónomas*, Colección Derecho, núm. 9, Fundación Alfredo Brañas, Santiago de Compostela, 1997.

PUEYO LOSA, Jorge: «Sobre el principio y los mecanismos de colaboración entre el Gobierno central y las Comunidades Autónomas», en *Revista de Instituciones Europeas*, vol. 16 (1989), pág. 29 y ss.

—: «Algunas reflexiones sobre la actividad exterior de Galicia y las relaciones internacionales del Estado», *Dereito-Revista Xuridica da Universidade de Santiago de Compostela*, vol. III, núm. 2, 1994, págs. 9-46.

—: «La participación de Galicia en las relaciones internacionales del Estado», *Dereito-Revista Xuridica da Universidade de Santiago de Compostela*, vol. IV, núm. 3, 1995, pág.199 y ss.

REMIRO BROTONS, Antonio: «La actividad exterior del Estado y las Comunidades Autónomas», en RAMÍREZ JIMÉNEZ, M. (Ed.): *Estudios sobre la Constitución española de 1978*, Pórtico, Zaragoza, 1979, pág. 353 y ss.

—: *La acción exterior del Estado*, Tecnos, Madrid, 1984.

—: «La estructura compleja del Estado y la atribución de competencias en el ámbito de las relaciones internacionales», en ALZAGA VILLAAMIL, O.: *Comentarios a la Constitución española de 1978*, vol. XI, Cortes Generales-Editoriales de Derecho reunidas, Madrid, 1999, págs. 237-254.

REMIRO BROTONS, Antonio et ál.: *Derecho Internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007.

RIPOLL NAVARRO, Rafael: «La acción exterior de la Comunidad Valenciana en el nuevo Estatuto», en *Revista Valenciana d'Estudis Autonòmics*, núm. 49-50 (2006), págs. 285-307.

RIQUELME CORTADO, Rosa María: «Las Comunidades Autónomas en la negociación de los tratados internacionales», en *Sistema. Revista de Ciencias Sociales*, núm. 66 (1985), págs. 77-104.

RUIZ ROBLEDO, Agustín: «Relaciones Internacionales y Comunidades Autónomas», núm. 2702 XII, *La Ley*, 1992, págs. 1160-1168.

SOBRINO HEREDIA, José Manuel: *La acción exterior de las Comunidades Autónomas. Especial referencia a Galicia*, Fundación Galicia-Europa, Santiago de Compostela, 2001.

VV.AA.: *Relaciones internacionales y Comunidades Autónomas*, Institut d'Estudis Autonòmics, Barcelona, 1990.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LAS COMPETENCIAS «EXTERIORES» EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA. I. La Constitución y los primeros Estatutos. II. Los cambios sociopolíticos y la doctrina del Tribunal Constitucional: la reserva estatal de las «relaciones internacionales» y sus elementos esenciales. El principio de cooperación-coordinación. C. LA ACCIÓN EXTERIOR DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA: PARTICIPACIÓN EN LA ELABORACIÓN Y APLICACIÓN DE TRATADOS INTERNACIONALES. I. La participación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en la celebración de tratados internacionales por el Estado: las cláusulas de instancia o solicitud (art. 240.3) y de información (art. 240.1) y la participación en la delegación negociadora (art. 240.2). II. La ejecución de tratados internacionales por la Comunidad Autónoma de Andalucía (art. 240.4)

A. INTRODUCCIÓN

- 1** El art. 240 EAAnd es el primer precepto de los que el Capítulo IV (arts. 240 a 244) dedica a la «Acción exterior»¹, dentro del Título IX («Relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma»); un título que no sólo incluye en otros capítulos de forma diferenciada de esa acción exterior a las relaciones con el Estado (Capítulo I, arts. 218 a 225) y con otras comunidades y ciudades autónomas (Capítulo II, arts. 226 a 229), sino también –como los otros nuevos Estatutos, salvo el EAE²– a las relaciones con las instituciones de la Unión Europea (Capítulo III, arts. 230 a 239) y –de forma singularísima– a la cooperación al desarrollo (Capítulo V, arts. 245 a 247), que impropiamente incluye también la cooperación interregional y transfronteriza (art. 246)³, y que el propio Estatuto no deja de considerar parte de la acción exterior,

¹ Desde la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía y hasta su tramitación en las Cortes Generales, se rubricaba «Relaciones con el exterior». El G. P. Popular de Andalucía propuso la rúbrica «Acción en el exterior» y, en la enmienda núm. 774, de modificación, no incorporada, de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía, «Proyección externa de la Junta de Andalucía».

² Tanto el EAC (Capítulos II, arts. 184 a 192, y III, arts. 193 a 200, del Título V «De las relaciones institucionales de la Generalitat») como el EAAR (Capítulos III, arts. 92 a 95, y IV, arts. 96 a 98, del Título VI «Cooperación institucional y acción exterior»), el EAIB (Capítulos I, arts. 101 a 105, y II, arts. 106 a 113, del Título VI «Relaciones institucionales») y el EAEL (Capítulos II, arts. 61 a 66, y III, 67 y 68, del Título IV «Relaciones institucionales y acción exterior de la Comunidad de Castilla y León») reservan a las relaciones con la UE y a la acción exterior dos capítulos distintos dentro de un mismo título, en el que se agrupan también las relaciones con el Estado y otras CC AA, y sólo el EAIB regula la acción exterior antes que las relaciones con la UE. El EAV las ubica en dos títulos distintos: las relaciones con la UE, en el Título VI (art. 61), y la acción exterior, en el Título VII (art. 62). Tras su última reforma, la LORAFNA contempla las relaciones con la Unión Europea en el art. 68 y la acción exterior en el art. 68 bis. Por el contrario, el EAE contempla la «Representación y participación en la Unión Europea» (art. 70) dentro del Capítulo II, «De la acción exterior de Extremadura» (arts. 68 a 72).

³ Todos los otros nuevos Estatutos incluyen la cooperación al desarrollo (e interregional, en parte, y transfronteriza) dentro de la acción exterior; la única singularidad entre estos Estatutos a este respecto es que el EAAR sólo contempla la cooperación al desarrollo en el precepto relativo a las competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma (art. 71.36.º).

como ponen de manifiesto la rúbrica del art. 247 («Coordinación de la acción exterior en materia de cooperación») y su texto. En cualquier caso, contrasta el interés por destacar la acción exterior, y la cooperación al desarrollo, de la Comunidad Autónoma de Andalucía, con la falta de voluntad por elevar a rango estatutario el entramado institucional en esos ámbitos⁴. Además de aquella muy relevante disminución de los contenidos estatutarios de la acción exterior (que puede entenderse, en lo atinente a las relaciones con la Unión Europea, por las diferencias entre la novedosa estructura jurídica propia del ámbito de la Unión Europea y la estructura jurídica tradicional de las relaciones internacionales⁵), diversas lagunas son reseñables particularmente.

Entre esas lagunas destaca, en primer lugar, que no exista en el Estatuto de Andalucía una disposición general sobre la acción exterior de la Comunidad Autónoma de Andalucía⁶. En segundo lugar, tampoco existe propiamente una previsión acerca de la coordinación de las acciones exteriores, en general, de entes locales y otros organismos o entes públicos de Andalucía⁷, porque esa coordinación se prevé en el Estatuto andaluz específicamente en materia de lo que el Estatuto considera cooperación al desarrollo (art. 247), lo cual puede no ser excesivamente razonable a pesar de que no hay mucha más acción exterior de esos entes y organismos públicos (si exceptuamos las universidades). Por lo demás, estas disposiciones son criticadas por algunos, porque contradiría la autonomía de que eventualmente disfrutaban esos entes u organismos, a pesar de que las disposiciones prevean no perjudicar o declaren respetar tal autonomía; sorprendentemente, las críticas, a veces, provienen de quienes no dudan en defender la coordinación por el Estado de las acciones exteriores de las comunidades autónomas. Lo cierto es que la constitucionalidad de la previsión acerca de la coordinación de las acciones exteriores, en general, de entes locales y otros organismos o entes públicos contenida en el art. 199 EAC fue impugnada ante el Tribunal Constitucional ²

⁴ La Secretaría General de Acción Exterior [Decreto 347/2004, de 245 de mayo (*BOJA* núm. 104, de 28 de mayo de 2004), que ejerce las funciones previstas en el Decreto 61/1995, de 14 de marzo (*BOJA* núm. 44, de 18 de marzo de 1995)], la Comisión Interdepartamental de Acción Exterior [Decreto 557/2004, de 14 de diciembre (*BOJA* núm. 245, de 17 de diciembre de 2004)]; o, como se trata en el comentario al art. 245 EAAnd, la Agencia Andaluza de Cooperación Internacional al Desarrollo (AACID), el Consejo Andaluz de Cooperación Internacional para el Desarrollo, la Comisión de Cooperación para el Desarrollo, o la Fundación Tres Culturas, etcétera.

⁵ A pesar de que el TC ha afirmado que corresponde al Estado, como Estado miembro de la UE y obligado por el Derecho de la UE, relacionarse con sus instituciones y los otros Estados miembros [SSTC 172/1992 (FJ 3.º) y 80/1993 (FJ 3.º)], haciéndose eco en esta última sentencia del principio de autonomía institucional y procedimental señalado por el TJUE.

⁶ Como, por el contrario, existe en otros nuevos Estatutos, claramente en el EAC (art. 193) y el EAE (art. 68) y, en menor medida, en el EAV (apartados 1 y 2 del art. 62), el EAIB (apartados 1 y 2 del art. 101) o el EAEL (art. 67.1). El G. P. Andalucista propuso la adición de una disposición general (enmienda núm. 278, de adición, a la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía) que decía: «La Junta de Andalucía impulsará la proyección exterior de Andalucía y promoverá sus intereses en este ámbito. A estos efectos, las competencias de Andalucía incluyen la capacidad para llevar a cabo las acciones exteriores inherentes a cada una de ellas, directamente o a través del Estado central».

⁷ Análoga a la prevista en el art. 199 EAC. Los nuevos preceptos del EAE, apartados a, b y e del art. 72, tampoco cumplen exactamente esa función, limitada además a la cooperación al desarrollo. El G. P. Andalucista también propuso la adición de una disposición análoga sobre «Coordinación de la acción exterior» (enmienda núm. 282, de adición, a la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía) que decía: «Andalucía impulsará y coordinará, en el marco de sus competencias, la acción exterior de los entes locales y de los organismos y otros entes públicos, sin perjuicio de la autonomía de todos ellos».

precisamente por presunta infracción de la autonomía local y éste, en su STC 31/2010 (FJ 128.º), expresa que

[e]s suficiente la lectura del precepto para advertir que expresamente deja a salvo la autonomía de los entes locales y de los organismos y otros entes públicos cuyas acciones exteriores debe impulsar y coordinar la Generalitat, de modo que, a falta de una más fundada argumentación, debe desestimarse, sin más, la tacha de inconstitucionalidad que se dirige al art. 119 EAC.

- 3 En tercer lugar, sorprende aún más no tanto que no se prevea la proyección internacional de las organizaciones de Andalucía⁸, como que no se prevean oficinas para la representación, defensa y promoción de los intereses de la Comunidad Autónoma de Andalucía en el exterior⁹. La imprevisión de esas oficinas exteriores sorprende especialmente por tres razones: porque la representación, defensa y promoción de los intereses de la Comunidad Autónoma de Andalucía no siempre pueden estar satisfechas funcionalmente por la «delegación permanente» de la Junta de Andalucía ante la Unión Europea prevista en el art. 236 EAAnd (a pesar de que las funciones de esta Delegación pueden desbordar el ámbito de la Unión¹⁰); porque esas oficinas exteriores existen en la práctica, a través de la Agencia Andaluza de Promoción Exterior (EXTENDA¹¹); y porque el Tribunal Constitucional supo distinguir entre esta práctica de las comunidades autónomas de abrir oficinas exteriores, de un lado, y, de otro, las relaciones entre Estados o entre Estados y organizaciones internacionales, no asimilando aquella práctica a tales relaciones internacionales. Y no sólo las distinguía en lo concerniente a la práctica de abrir oficinas en Bruselas. Es cierto que la STC 165/1994 (FF.JJ. 8.º y 9.º) resolvió el

⁸ Como hace, por el contrario, el art. 200 EAC, cuya impugnación por inconstitucional ha sido desestimada mediante STC 31/2010 (FJ 129.º), contando la sentencia con los votos particulares discrepantes al respecto de los magistrados Ramón Rodríguez Arribas y Javier Delgado Barrio. El G. P. Andalucista propuso la adición de una disposición sobre «Proyección internacional de las organizaciones sociales, culturales y deportivas andaluzas (enmienda núm. 283, de adición, a la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía) que decía: «Andalucía promoverá la proyección internacional de las organizaciones sociales, culturales y deportivas de la misma y, en su caso, la afiliación de las mismas a las entidades correspondientes de ámbito internacional» (en el mismo sentido la enmienda núm. 148 presentada por el Grupo Parlamentario Vasco [EAJ-PNV] durante la tramitación de la Propuesta de reforma en el Congreso de los Diputados).

⁹ El G. P. Andalucista también propuso la adición de una disposición sobre «Delegaciones en el exterior» (enmienda núm. 279, de adición, a la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía) que decía: «Para la promoción de los intereses de Andalucía, ésta podrá establecer delegaciones u oficinas de representación en el exterior. El personal de dichas delegaciones tendrá el estatuto necesario para el cumplimiento de sus funciones»; igualmente, este mismo G. P. incluyó en otra enmienda (núm. 280, de adición) la creación de centros andaluces en el exterior para la difusión y el conocimiento de la cultura e historia de Andalucía. En el mismo sentido, las enmiendas núms. 146 y 147 presentadas por el G. P. Vasco (EAJ-PNV) durante la tramitación de la Propuesta de reforma en el Congreso de los Diputados y la enmienda núm. 49 presentada a esa disposición por el G. P. de Coalición Canaria (GPCC) durante la tramitación en el Senado.

¹⁰ En este sentido, el art. 2 del Decreto 164/1995, de 27 de junio, por el que se crea la Delegación de la Junta de Andalucía en Bruselas (*BOJA* núm. 104, de 25 de julio de 1995), prevé entre sus funciones la colaboración en la promoción exterior de la Comunidad Autónoma de Andalucía y cualesquiera otras que le sean encomendadas por el Director General de Asuntos Europeos y Cooperación Exterior (hoy por el Secretario General de Acción Exterior).

¹¹ www.extenda.es, consultado el 31 de mayo de 2010. Las fórmulas escogidas en un principio para dar cobertura jurídica a esas oficinas –agencias de desarrollo, sociedades anónimas, patronatos, etcétera– respondían más bien a la falta de una habilitación expresa en el Derecho español, a diferencia de lo que sucedía en Alemania o Italia.

conflicto al estimar la constitucionalidad de la Oficina Vasca en Bruselas, atendiendo a la especificidad del Derecho de la Unión Europea y del reparto interno de competencias (a pesar de que la Oficina tenía por objeto coordinar las relaciones entre las instituciones vascas y no sólo la Unión Europea, sino también el Consejo de Europa); y sólo esas oficinas obtuvieron un reconocimiento legal explícito a través del Real Decreto 2105/1996, de 20 de septiembre, que crea la Consejería para Asuntos Autonómicos en la Representación Permanente de España ante la Unión Europea¹², adscrita al Ministerio de Administraciones Públicas, «con competencia única para relacionarse con las oficinas de las comunidades autónomas en Bruselas», y mediante el acuerdo adoptado por la Comisión para Asuntos relacionados con las Comunidades Europeas (en adelante, CARCE, aunque hoy se denomine CARUE), de 11 de diciembre de 1997, sobre seguridad social y asistencia sanitaria de las personas que prestan sus servicios en las delegaciones y oficinas de las comunidades autónomas en Bruselas.

Pero, posteriormente, el art. 36.7 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, dispone que la Administración General del Estado en el exterior colaborará «en especial con las oficinas de las comunidades autónomas», no sólo las oficinas en Bruselas, y el Tribunal Constitucional ha desestimado la impugnación de la constitucionalidad de estas oficinas exteriores, haciéndola depender –eso sí– de las competencias que las comunidades autónomas les atribuyan. En efecto, en el conflicto positivo de competencia 5781/2003 promovido por el Gobierno central contra los arts. 3.1 c) y 5.3 del Decreto de la Generalidad de Cataluña 156/2003, de 10 de junio, de regulación de las oficinas de la Generalidad de Cataluña en el extranjero, el Pleno del Tribunal Constitucional, mediante ATC 79/2004, decidió mantener la suspensión de las oficinas de la Generalidad de Cataluña, previstas en el art. 3.1 c) del Decreto 156/2003, por entender que

la indeterminación y amplitud con que el citado artículo enuncia las funciones atribuidas a estas oficinas de la Generalidad de Cataluña, es suficiente para entender que ya, de modo actual, la norma es susceptible de producir confusión ante los órganos del Estado en cuyo territorio se halle la oficina, acerca de la titularidad del ejercicio del *jus legationis* del Reino de España, comportando de tal modo una perturbación afectante a la acción exterior del Estado (FJ 4.º).

En la medida en que el (nuevo) Gobierno central se desistió en su recurso, el Tribunal Constitucional no tuvo que fallar en este conflicto (ATC 458/2004, FJ 1.º). Después, otros nuevos Estatutos de autonomía han ofrecido una base jurídica para esas oficinas, y su constitucionalidad no ha sido impugnada¹³. Y, en cualquier caso, como en el derecho

¹² Ocupada por un funcionario público del servicio exterior del Estado y no, de modo análogo a las figuras creadas en Alemania y en Bélgica, por un representante autonómico designado por las propias CC AA.

¹³ Estas oficinas en el exterior están contempladas en los nuevos EAC (art. 194), EAAr (art. 96.1), EAIB (art. 30.11), EAEL (art. 67.3) y EAE [art. 69.1 b)], así como en la última reforma de la LORAFNA (art. 68 bis.1). La particularidad del art. 61.1 del Estatuto valenciano es que se ubica en el Título VI (Relaciones con la Unión Europea), a continuación de la delegación en Bruselas, si bien lo que prevé en realidad es la apertura de una red de oficinas de promoción de negocios «en todos aquellos países y lugares donde crea que debe potenciarse la presencia de las empresas valencianas». En todos estos nuevos Estatutos las oficinas en el exterior son establecimientos distintos de las delegaciones en Bruselas o ante la UE.

comparado¹⁴, tales oficinas carecerán de estatuto internacional (STC 165/1994, FJ 5.º); desde luego, de lo que carecerán en rigor será de un estatuto diplomático.

- 6 Por último, en cuarto lugar, no existe una base jurídica para los viajes oficiales de representantes de la Comunidad Autónoma de Andalucía al exterior (sea para la promoción política, comercial, cultural o del turismo, la asistencia a emigrantes, formalización de acuerdos de colaboración, la participación en organismos internacionales, la cooperación transfronteriza e interterritorial, etcétera), y ello a pesar de que en el Derecho español existan dos circulares específicamente aplicables, de 31 de octubre de 1983 y de 13 de marzo de 1984, dirigidas, respectivamente, a los delegados del Gobierno en las comunidades autónomas y a las embajadas y consulados en el extranjero, con el fin de «canalizar las relaciones exteriores de dichas comunidades»¹⁵ y de que fracasaran en un par de ocasiones al menos (1983 y 1989) los intentos de aprobar una regulación más precisa¹⁶. El Estatuto de Autonomía de Andalucía no ha aprovechado la oportunidad de, en lo posible, resolver los problemas que plantean los viajes al extranjero de las autoridades de las comunidades autónomas, y que pueden agravarse debido a su misma proliferación: estatuto de los representantes autonómicos, descoordinación y falta de planificación por omisión de información previa; problemas de protocolo (símbolos, lengua, etcétera); contradicción con la política exterior de España; deterioro de la imagen exterior; coste económico, etcétera.
- 7 Por lo demás, como se comentó en relación con el art. 6 EAAnd, durante la tramitación parlamentaria se fueron depurando los términos «externo» y «exterior», particularmente del Título IX, que en un primer momento¹⁷ se rubricó «Relaciones externas de la Comunidad Autónoma»¹⁸ e incluía las relaciones tanto con el Estado y

¹⁴ Por ejemplo, art. 8 de la Ley alemana de 12 de marzo de 1993, de cooperación entre la Federación y los Länder en asuntos de la UE.

¹⁵ El órgano al que corresponde coordinar y centralizar todos los contactos exteriores que puedan llevar a cabo los órganos y autoridades de las CC AA es la Secretaría General Técnica del Ministerio de Asuntos Exteriores, y, a tal efecto, se instituyen dos mecanismos. En primer lugar, la transmisión de información de los delegados del Gobierno a la Secretaría General Técnica. En segundo lugar, la transmisión de instrucciones a las embajadas y consulados de España en el extranjero «siempre en un espíritu de comprensión y colaboración mutua que redundará en beneficio de la acción exterior del Estado en orden a hacer más eficaz la labor de apoyo de las representaciones de España en el exterior, así como a una mejor coordinación de la necesaria unidad de acción en el exterior». En el caso de que algún órgano o autoridad autonómicos se dirija directamente a una embajada o consulado español solicitando cualquier tipo de gestión con las autoridades del Estado y órgano en que esté acreditado, la embajada o consulado «deberá ponerlo previamente en conocimiento de este Ministerio [de Asuntos Exteriores] del que recibirá las instrucciones pertinentes».

¹⁶ En 1983, un grupo de trabajo sin representación autonómica elaboró un proyecto de Real Decreto relativo a los viajes al exterior de las autoridades y altos cargos de los consejos de Gobierno y asambleas legislativas de las CC AA que nunca llegó a aprobarse y, después, el 21 de febrero de 1989, el entonces ministro para las Administraciones Públicas dirigió una Carta a los presidentes autonómicos para que los viajes institucionales se desarrollen en un marco de lealtad constitucional y de colaboración, pero tampoco se celebró reunión alguna con representantes de las CC AA, con el objeto de abordar el contenido de la carta.

¹⁷ En las Bases para la Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, de 16 de diciembre de 2003, se incorporaban en el base décima, «De la acción exterior de la Comunidad», las relaciones con otras comunidades y con las instituciones de la UE, la acción exterior, la cooperación al desarrollo (llamada "exterior") y la cooperación interregional y transfronteriza, junto a la colaboración con Gibraltar».

¹⁸ Esta rúbrica contenida en la Proposición de reforma de Autonomía fue objeto de diversas enmiendas: el G. P. Andalucista propuso que el Título IX pasara a denominarse «Las relaciones de

otras comunidades autónomas como con el exterior, propiamente dicho, aunque los ámbitos de unas y otras no siempre estaban bien definidos (por ejemplo, en la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía se incluía un art. 194 dentro del Capítulo I, «Relaciones con el Estado», sobre la intervención e información en los tratados internacionales)¹⁹. Como acabamos de apuntar, después se cambió la rúbrica del Título IX por la vigente de «Relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma», distinguiéndose (no con la nitidez necesaria²⁰) ente la acción exterior, de un lado, y, de otro, las relaciones con el Estado, otras comunidades y ciudades autónomas, instituciones de la Unión Europea e, incluso, la cooperación al desarrollo²¹.

8 Pero, en parte por eso, y al margen de que parece que el propio Estatuto no deja de considerar la cooperación al desarrollo como parte de la acción exterior, otras disposiciones estatutarias son aplicables a la acción exterior: en particular los arts. 218 y 220. Aunque ubicado ya dentro del Capítulo I («Relaciones con el Estado»), el art. 218 es en realidad una disposición general que abre el Título IX, pues se refiere a «los supuestos previstos en el presente título»; no obstante, se olvida en buena medida de la acción exterior de la Comunidad Autónoma de Andalucía, ya que prevé su participación en las decisiones o instituciones «del Estado y de la Unión Europea», pero no en organismos internacionales (a los que sin embargo se refiere el art. 242), y precisa que dicha participación se hará «de acuerdo con lo que establezcan en cada caso la Constitución, la legislación del Estado y la normativa de la Unión Europea», sin alusión alguna al derecho internacional. Por su parte, no referente a la acción exterior de la Comunidad Autónoma de Andalucía, sino del Estado, entre las funciones de la Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado el art. 220.2 h) prevé la deliberación, la formulación de propuestas y, si procede, la adopción de acuerdos, en general, con relación al seguimiento de la acción exterior del Estado que afecte a las competencias propias de la Comunidad Autónoma de Andalucía. E, igualmente importante en la delimitación y el funcionamiento de las «competencias exteriores» del Estado y de las comunidades autónomas, la afirmación del art. 219.1 de que, en el marco del principio de solidaridad, las relaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía con el Estado «se fundamentan en la colaboración, cooperación, lealtad institucional y mutuo auxilio», previéndose en los arts. 219.2, 220 y 221 la relación a través de instrumentos, procedimientos y órganos bilaterales y multilaterales.

Andalucía con el Estado, con otras comunidades autónomas y con la Unión Europea. Las relaciones exteriores de Andalucía» (enmienda núm. 252, de adición); y, las que fueron incorporadas, de los grupos Socialista y Popular de Andalucía, que de acuerdo con el Dictamen del Consejo Consultivo propusieron rubricar el Título IX «Relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma» (enmiendas núms. 413 y 751, de modificación, respectivamente). No obstante, el G. P. Popular en el Congreso todavía presentaría la enmienda núm. 281, rechazada por mayoría de ambas ponencias, durante la tramitación de la Propuesta de reforma en el Congreso de los Diputados proponiendo una nueva rúbrica: «De las relaciones institucionales de Andalucía».

¹⁹ Esta disposición fue suprimida, al incorporarse la enmienda núm. 416, de supresión, presentada por el G. P. Socialista de Andalucía, porque era redundante con el art. 211 (actual art. 240 EAAAnd).

²⁰ Por ejemplo, la formulación de los arts. 246 y 247 EAAAnd representa una encrucijada entre la acción exterior, la cooperación al desarrollo, la cooperación interregional y transfronteriza y la cooperación entre CC AA.

²¹ De esa depuración quedó al margen el art. 6, y en su apartado 2, las expresiones «exterior», de un lado, y, de otro, «fuera de Andalucía» –lo que incluye el resto de España– parecen considerarse sinónimas.

B. LAS COMPETENCIAS «EXTERIORES» EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

I. La Constitución y los primeros Estatutos

⁹ La Constitución española contempla de un modo muy disperso las competencias «exteriores», que pueden sistematizarse esencialmente en función de sus titulares: la Corona (art. 63), las Cortes Generales (arts. 93 a 96), el Gobierno (art. 97) o el Estado (art. 149.1). Es evidente, de un lado, que entre esos titulares no están formalmente las comunidades autónomas, y, de otro, que se atribuye al Gobierno (central) la dirección de la «política exterior» (art. 97) y al (o, más precisamente, a los órganos centrales del) Estado la competencia exclusiva en materia de «relaciones internacionales» (art. 149.1.3.^a) y otras, tales como el régimen aduanero y arancelario y el comercio exterior (art. 149.1.10.^a) o la sanidad exterior (art. 149.1.16.^a), lo que además pone de manifiesto que aquellas «relaciones internacionales» no agotan todas las relaciones exteriores o externas o toda la política o acción exterior²². Los primeros Estatutos de autonomía, por otra parte, se atuvieron sencillamente a respetar las competencias del Estado y a prever la participación de las comunidades autónomas en la capacidad exclusiva del Estado de celebrar tratados internacionales (participación en forma de recepción de información y de facultad de propuesta o instancia, y excepcionalmente de la emisión del «parecer»²³), así como a considerar la ejecución de los tratados internacionales²⁴, todo en el ámbito de las competencias de las comunidades autónomas²⁵. Y pocas precisiones se añadieron en esos primeros Estatutos al reparto de competencias exteriores entre el Estado y las comunidades autónomas: por ejemplo, se salvaguarda(ba) la competencia del Estado en la determinación del alcance y contenido del reconocimiento de identidad de las comunidades asentadas fuera de la Comunidad Autónoma²⁶ o en comercio exterior²⁷, o se reserva(ba) al Estado la competencia en materia de migraciones exteriores²⁸, o se declara(ba) la competencia sobre ferias

²² Para un primer análisis de la cuestión, REMIRO BROTONS, A., 1979, pág. 353 y ss, y 1984, pág. 1 y ss; o ESCRIBANO COLLADO, P., 1980, pág. 258 y ss. También FERNÁNDEZ DE MUNIAIN LETAMENDIA, C., 1990, pág. 1 y ss; RUIZ ROBLEDO, A., 1991, pág. 1160 y ss; y de nuevo REMIRO BROTONS, A., 1999, pág. 237 y ss.

²³ En esos primeros Estatutos, estas cláusulas de información y solicitud o instancia, sobre competencias autonómicas en general o sobre materias concretas, se contenían o contienen en el EAPV (arts. 6.5 y 20.5), EAC (apartados 4 y 5 del art. 27), EAG (arts. 7.2 y 35.3), EAAnd (apartados 1 y 3 del art. 23, y art. 72.5), EAAst (arts. 8, 24.12 y 33.4), EACant (arts. 6 y 9.13), EAR (apartados 5 y 7 del art. 14), EARM (art. 12.3, tras la reforma de la LO 1/1998, de 15 de junio), EAAr (art. 40.1), EACM (arts. 7 y 40.3), EACan (apartados 1 y 3 del art. 38), LORAFNA (art. 68), EAE (arts. 3.3 y 15.1), EAIB (art. 8.2 y apartados 3 y 4 del art. 17), EAM [art. 16.3(l) y apartados 1 y 2 del art. 32] y EAEL (arts. 7.3 y 38.4).

²⁴ En esos primeros Estatutos, esta cláusula de ejecución se contenía o contiene en el EAPV (art. 20.3), EAC (art. 27.3), EAAnd (art. 23.2), EAAst (art. 12), EAR (art. 14.6), EACM (art. 34), EACan (art. 38.2), LORAFNA (art. 58.2), EAE (art. 15.2), EAIB (art. 8.2 y apartados 3 y 4 del art. 17), EAM [art. 32.3] y EAEL (art. 38.4).

²⁵ Para un análisis de conjunto, véanse PÉREZ GONZÁLEZ, M., y PUEYO LOSA, J. (Coords.), 1982; y PÉREZ GONZÁLEZ, M., 1987, págs. 257-362.

²⁶ Por ejemplo, el EAG (art. 7.1), el EAAst (art. 8), el EACant (art. 6), el EAR (art. 6.3), el EACM (art. 7), el EACan (art. 7) o el EAE (art. 3.3).

²⁷ En este sentido, por ejemplo, el EAPV (art. 10.21), el EAC (art. 9) o la LORAFNA (art. 44.24).

²⁸ Por ejemplo, el EAC (art. 11), el EAG (art. 29), el EAAst (art. 12.10), el EACant (art. 26.11), el EAR (art. 11.1.3), el EARM (art. 12.1.10), el EACM (art. 33.11), el EAE (art. 9.11) o el EAM (art. 28.1.12).

internacionales²⁹ o para concertar operaciones de crédito exterior³⁰; también se declara(ba) que ningún tratado internacional podrá afectar a las atribuciones y competencias de la Comunidad Autónoma, si no es mediante el procedimiento del art. 152.2 CE, salvo en lo previsto en el art. 93 CE³¹.

II. Los cambios sociopolíticos y la doctrina del Tribunal Constitucional: la reserva estatal de las «relaciones internacionales» y sus elementos esenciales. El principio de cooperación-coordinación

Mientras que España se sumaba al proceso de integración supranacional progresiva que hoy representa la Unión Europea, y el mundo cambiaba (entrábamos en la era de la llamada «globalización», donde lo regional se interrelaciona con lo local, lo nacional, lo supranacional y lo mundial), el proceso de descentralización autonómica en España se iba desarrollando y consolidando. Estos cambios sociopolíticos en España, Europa y el resto del mundo (descentralización, integración supranacional, globalización económica y financiera, etcétera) nos sitúan ante el reto de la «gobernanza global» –donde las fronteras internacionales y los principios de soberanía y territorialidad atribuidos típicamente al Estado moderno aparecen muy desdibujados– y, obviamente, se reflejan en la realidad (o práctica) y en todas las manifestaciones del derecho³². Por lo que nos interesa, aunque durante décadas no hubo otras normas generales en el derecho interno (distintas de las que constituyen el «bloque de la constitucionalidad») que aportaran nuevas precisiones (al margen de la participación de las comunidades autónomas en los asuntos de la Unión Europea, las excepciones más reseñables son los viajes al extranjero y, en parte, la cooperación transfronteriza), el derecho español debió reajustarse ante la creciente voluntad y práctica de acción exterior de las comunidades autónomas³³ –como ocurrió en otros Estados, salvando las diferencias, y del mismo modo que el derecho de la Unión Europea se abrió de algún modo a las regiones. Y ello con el trasfondo de un derecho internacional suficientemente flexible para acoger las adaptaciones que exigen nuevas realidades de la vida internacional y que puede contribuir a ese reto, propiciando el paso de un derecho liberal y exclusivamente interestatal hacia un derecho de una comunidad internacional auténtica –en el que los Estados también cuentan– y, al mismo tiempo, la creación de un espacio político donde las decisiones se tomen con proximidad a los ciudadanos –evitando el riesgo de la atomización del poder político–³⁴.

²⁹ Por ejemplo, el EAC (art. 11), el EAAst (art. 12.3), el EACant (art. 26.3), el EAR (art. 11.1.7), el EARM (art. 12.1.2), el EAE (art. 9.3) o el EAM (art. 28.1.5).

³⁰ EAR (art. 57.2).

³¹ Por ejemplo, el EAPV (art. 20.3) o, sin mencionar el art. 150.2 CE, el EAR (art. 14.6).

³² Una perspectiva de Derecho comparado en PÉREZ GONZÁLEZ, M. (Dir.), y MARIÑO MENÉNDEZ, F., y ALDECOA LUZÁRRAGA, F. (Coords.), 1994, pág. 19 y ss. Y para una reflexión sobre las causas, las dimensiones de la proyección exterior, los modelos de Estado, la democratización del ámbito internacional, etc., ARRUFAT CÁRDABA, A.-D., 2009, pág. 25 y ss.

³³ Esta práctica ha sido abordada, entre otros, en: JAUREGUI BERECIARTU, G., 1986, pág. 1 y ss; BORRÁS RODRÍGUEZ, A., 1990, pág. 23 y ss; PARDO CUERDO, J. L., 1995, pág. 1 y ss; GARCÍA SEGURA, C., 1995, pág. 1 y ss; BUSTOS GISBERT, R., 1996, pág. 1 y ss; PÉREZ TREMPES, P., CABELLOS ESPÍERREZ, M. A. y ROIG MOLÉS, E., 1999, pág. 1 y ss; CONDE MARTÍNEZ, C., 2000, pág. 1 y ss; FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, C., 1997, pág. 269 y ss, y 2001, pág. 19 y ss; o COLINO, C., 2007, pág. 1 y ss. En relación, particularmente, con la Comunidad Autónoma de Andalucía, PELÁEZ MARÓN, J. M., 1984, pág. 99 y ss; y GALERA VICTORIA, A., 2005, pág. 397 y ss.

³⁴ Para el estudio de la interacción del derecho español y el derecho internacional en la regulación de la acción exterior de las CC AA, entre otros, ALCAIDE FERNÁNDEZ, J., 2005.

- 11 En la tensión entre descentralización territorial del poder político como forma de aproximar la adopción de decisiones a los ciudadanos y a sus necesidades, de un lado, y, de otro, como etapa intermedia en un horizonte de secesión del Estado, ha sido el Tribunal Constitucional el que ha ido sentando las bases –bien que caso por caso, y siempre que se le ha planteado un conflicto de competencia, al menos hasta la STC 31/2010 sobre el nuevo Estatuto catalán– que han permitido el reajuste del derecho español para delimitar los ámbitos de la acción exterior que corresponden al Estado y los que corresponden a las comunidades autónomas³⁵. Y, con apego a la doctrina del Tribunal Constitucional –aprovechando todas las posibilidades que brinda la Constitución española³⁶–, los nuevos Estatutos han ido perfilando la delimitación de competencias exteriores entre el Estado y las comunidades autónomas³⁷. Pero, a decir verdad, sólo excepcionalmente ese reajuste se ha traducido en la reforma de un Estatuto de autonomía³⁸.
- 12 Esta doctrina –que el propio Tribunal Constitucional sintetiza en la STC 31/2010 (FJ 125.º)– afirma la constitucionalidad de la acción exterior de las comunidades autónomas, siempre que sea en el ejercicio de una de sus competencias (conforme a la STC 125/1984, la dimensión exterior de un asunto no puede servir para realizar una interpretación expansiva del art. 149.1.3.ª CE que venga a subsumir en la competencia

³⁵ Esta perspectiva de la jurisprudencia constitucional es abordada por, entre otros, POMED SÁNCHEZ, L. A., 1990, pág. 211 y ss; y ARIAS MARTÍNEZ, M. A., 1996, págs. 359-388.

³⁶ Probablemente los límites de la CE a la acción exterior (quizás más por alguna cuestión relativa al ámbito europeo) de las CC AA se rebasaban en la propuesta rechazada por el Congreso de los Diputados de nuevo Estatuto Político de la Comunidad de Euskadi (cuya regulación de la acción exterior, no obstante, parece razonable a DE CASTRO RUANO, J. L., y UGALDE ZUBIRI, A., 2006, págs. 3-22), pero el propio TC ha desestimado expresamente en su STC 31/2010 (FF.JJ. 126.º a 129.º) todas las impugnaciones a la constitucionalidad de los preceptos del Capítulo III («Acción exterior de la Generalitat») del Título V del nuevo EAC, esto es, las impugnaciones a los arts. 195, 198, 199 y 200.

³⁷ Un primer análisis de las reformas de los Estatutos de autonomía desde la perspectiva de la acción exterior de las CC AA, en particular de Andalucía (por I. Marrero Rocha), Castilla y León (por A. A. Herrero de la Fuente y M. M. Corral Suárez), Cataluña (por C. García y J. Vaquer), Comunitat Valenciana (por J. Juste Ruiz y A. Enguñidanos Weyler), Extremadura (M. I. Nieto Fernández) e Islas Baleares (J. D. Janer Torrens) en GARCÍA PÉREZ, R. (Dir.), 2009, págs. 67-316; o en CABELLOS ESPÍERREZ, M. A., 2009, págs. 323-338. Particularmente sobre la acción exterior en algunos de los nuevos Estatutos de autonomía, pueden verse también, entre otros: GARCÍA SEGURA, C., MORGADES GIL, S., y RODRIGO HERNÁNDEZ, A. J., 2006, págs. 23-52; PONS FAFOLS, F. X., y SAGARRA TRIAS, E., 2006, pág. 1 y ss; RIPOLL NAVARRO, R., 2006, págs. 285-307; FERNÁNDEZ SOLA, N., 2007, pág. 1 y ss; JUSTE RUIZ, J., 2007, pág. 1075 y ss; MANGAS MARTÍN, A., 2008, págs. 667-703; JANER TORRENS, J. D., 2008, pág. 1 y ss; o : o ARRUFAT CÁRDAVA, A.-D., 2009-I y 2009-II, pág. 58 y ss, con énfasis en las funciones de las Asambleas autonómicas, pág. 87 y ss. Y más particularmente, la acción exterior (incluida la cooperación al desarrollo y la cooperación interregional y transfronteriza) en el nuevo EAAand se estudia también, entre otros, en: FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., 2006, págs. 53-88; CARRILLO DONAIRE, J. A., 2008, págs. 1217-1247; FAYA BARRIOS, A. L., y SÁNCHEZ DE LA CUESTA SÁNCHEZ IBARGÜEN, P., 2008, págs. 1037-1049; o HOLGADO GONZÁLEZ, M., 2009, págs. 647-650.

³⁸ Es notorio que todas las CC AA tienen hoy día una acción exterior más o menos desarrollada y que pocos Estatutos de autonomía han sido reformados para dar cobertura a dicha acción exterior. En este sentido, por ejemplo, el País Vasco y el EAPV (FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, C., 1981, pág. 1573 y ss; JAUREGUI BERECIARTU, G., 1989, pág. 1 y ss; ASTOLA MADARIAGA, J., 2004, pág. 45 y ss; DE CASTRO RUANO, J. L., y UGALDE ZUBIRI, A., 2004, pág. 1 y ss; o DE CASTRO RUANO, J. L., 2009, págs. 319-346); Galicia y el EAG (PÉREZ GONZÁLEZ, M., 1985, pág. 633 y ss; PUEYO LOSA, J., 1994, pág. 9 y ss, y 1995, págs. 199 y ss; PONTE IGLESIAS, M.ª T., y PUEYO LOSA, J., 1997, pág. 1 ss; SOBRINO HEREDIA, J.M., 2001, pág. 1 ss; GONZÁLEZ LAXE, F., 2008, pág. 1 y ss, o GARCÍA PÉREZ, R., 2009, págs. 263-283).

estatal toda medida de una cierta incidencia exterior por remota que sea, pues de lo contrario se produciría una reordenación del propio orden constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas [FJ 1.º]³⁹), con el límite de la reserva que la Constitución efectúa a favor del Estado y, en particular, de la prevista en el art. 149.1.3.ª CE. En este sentido, de un lado, no puede excluirse que, para llevar a cabo correctamente las funciones que tengan atribuidas, las comunidades autónomas hayan de realizar determinadas actividades «no ya sólo fuera de su territorio, sino incluso fuera de los límites territoriales de España» y, en este sentido, las «relaciones internacionales» reservadas al Estado no se identifican con todo tipo de actividad con alcance o proyección exterior o con el contenido que posee dicha expresión en sentido sociológico, ni con cualquier actividad exterior (STC 165/1994, FF.JJ. 3.º y 5.º). Y, de otro lado, la reserva a favor del Estado del título «relaciones internacionales» del art. 149.1.3.ª CE, «supone forzosamente que quedarán fuera de las competencias de las comunidades autónomas todas aquellas actuaciones que sí sean incluíbles en ese título» (STC 165/1994, FJ 5.º). No toda «actividad de relación exterior» supondrá, en todo caso, una infracción de la reserva estatal, y los criterios o directrices generales pertinentes para determinar la competencia exterior de las comunidades autónomas son, por tanto: a) la efectiva existencia de una atribución competencial estatutaria; b) que las actividades no incidan en el contenido de la reserva estatal; y c) que las actividades no perturben o condicionen tal reserva (STC 165/1994, FJ 6.º). No cabe excluir, pues,

que las comunidades autónomas puedan llevar a cabo actividades que supongan una conexión o relación con entidades públicas exteriores al Estado, en tanto tales conexiones o relaciones no incidan en la reserva estatal prevista en el art. 149.1.3.ª, o perturben el ejercicio de las actividades que la integran (STC 165/1994, FJ 8.º).

De ahí que fuera necesario determinar los elementos esenciales que conforman el contenido del título «relaciones internacionales» del art. 149.1.3.ª CE. Sin ánimo de exhaustividad, el Tribunal Constitucional identificó en su STC 153/1989 (FJ 8.º) «lo que comúnmente se integra en aquel concepto o materia de relaciones internacionales (tratados, paz y guerra, reconocimiento de Estados, representación exterior, responsabilidad internacional, etc.)»; y, posteriormente, tras afirmar que ahí se integra también «la garantía de la ejecución de los compromisos adquiridos frente a otros sujetos de derecho internacional» (STC 80/1993, FJ 3.º), en su STC 165/1994 (FJ 5.º) reiteró que se incluían en dicho contenido materias «tan características del ordenamiento internacional como son las relativas a la celebración de tratados (*jus contrahendi*) y a la representación exterior del Estado (*jus legationis*), así como a la creación de obligaciones internacionales y a la responsabilidad internacional». En definitiva, el más tradicional contenido de las relaciones «jurídicas» internacionales (que el Tribunal Constitucional distingue de las relaciones «sociales» internacionales), es decir, de las relaciones «regidas por el derecho internacional general y los tratados... en vigor para España» y que se ocupa esencialmente de las relaciones entre Estados independientes y soberanos⁴⁰ (del Estado «con un Poder público extranjero», como diría la STC 154/1985, FJ 5.º) y, en una

13

³⁹ Después, el TC ha reiterado esta afirmación o afirmaciones con un análogo resultado, eventualmente buscando el título prevalente en caso de conflicto a partir de la naturaleza de la norma enjuiciada; por ejemplo: SSTC 153/1989 (FJ 8.º), 54/1990 (FJ 3.º), 17/1991 (FJ 6.º), 76/1991 (FJ 5.º), 100/1991 (FJ 5.º), 80/1993 (FJ 3.º), 175/1995 (FJ 3.º) o 148/1998 (FJ 4.º).

⁴⁰ Como afirmó también en SSTC 154/1985 (FJ 5.º) o 17/1991 (FJ 6.º).

evolución más reciente, entre esos Estados y organizaciones intergubernamentales, o entre estas organizaciones intergubernamentales.

14 No cabe duda de que el Tribunal Constitucional es plenamente consciente del carácter evolutivo y dinámico del derecho internacional y, particularmente, de categorías jurídico-internacionales tales como «sujetos internacionales» (es decir, sujetos del derecho internacional) o «relaciones internacionales» (es decir, relaciones regidas por el derecho internacional). Los (o algunos de los) Estados tal vez sigan siendo los principales sujetos del derecho internacional, pero ya no son los únicos; y el derecho internacional ya no se ocupa exclusivamente de la guerra o de la paz entre los Estados. Otras entidades son titulares de derechos y deberes que tienen su fundamento en el derecho internacional (pueblos, movimientos de liberación nacional, oenegés, empresas multinacionales, el ser humano, etcétera)⁴¹, y esto porque, es verdad, los Estados han permitido que esas otras entidades participen hoy de un modo u otro en algo de eso que comúnmente se integra en el concepto o materia de relaciones internacionales (tratados, paz y guerra, representación exterior o responsabilidad internacional). Participar de las relaciones internacionales a través de la titularidad de derechos y deberes internacionales es adquirir la condición, por limitada que sea, de sujeto del derecho internacional. Lo que, obviamente, esas otras entidades no hacen es participar en esas relaciones internacionales en tanto que Estados, porque ni son Estados ni son reconocidas como tales; el problema se plantea(ría) si esas entidades que podrían participar en las relaciones internacionales, podrían llegar a ser Estados y así lo pretenden, siendo la reivindicación de participar en las relaciones internacionales –y, por eso, ser sujetos internacionales o tener un estatuto jurídico internacional– una forma de reafirmar esa pretensión. Justamente por eso, la práctica pone de manifiesto que sólo excepcionalmente se reconoce a entidades territoriales dotadas de autonomía política, pero parte de un Estado –como las comunidades autónomas–, una personalidad internacional propia, por limitada que sea, distinta de la del Estado del que son parte. Por los riesgos que para la unidad del Estado podría tener ese reconocimiento respecto de entidades territoriales autónomas que pudieran pretender ser reconocidas como Estados soberanos e independientes, aquellos Estados recelan enormemente de dicho reconocimiento. Pero, nótese, demostrada la relativa flexibilidad del derecho internacional y su adaptación a las nuevas necesidades y realidades de la vida de relación internacional, la condición de sujeto del derecho internacional y la participación en las relaciones regidas por el derecho internacional de esas entidades territoriales (no en tanto que Estado, puesto que esto requeriría una voluntad o declaración de independencia y el reconocimiento de los otros Estados) depende tanto del derecho internacional como del derecho interno.

15 En otras palabras, y esto no siempre es afirmado con rotundidad por el Tribunal Constitucional⁴², el derecho internacional ni es el único ni es el último obstáculo para

⁴¹ Por todos, véase CARRILLO SALCEDO, J. A., 1991, pág. 25 y ss.

⁴² En la STC 165/1994 (FJ 5.º), el TC construye un razonamiento que no me parece del todo exacto: puesto que las CC AA no son sujetos del derecho internacional, «necesariamente» no pueden participar en las relaciones regidas por el derecho internacional. Creo que, más bien, sería al contrario: puesto que no participan en relaciones regidas por el derecho internacional, las CC AA no son sujetos internacionales; pero es sin duda en el derecho interno español donde no se prevé tal participación, como el propio TC reconoce a renglón seguido: «[e]n el caso de España tal posibilidad no se contiene, ni explícita ni implícitamente, en la Constitución. Y ello se corrobora, además, con las previsiones de los

que las comunidades autónomas en tanto que tales –y no en representación o en nombre y por cuenta del Estado– puedan, por ejemplo, celebrar por y para sí mismas tratados internacionales⁴³ o establecer órganos permanentes de representación dotados de un estatuto internacional⁴⁴ (a salvo, lógicamente, de que para celebrar un tratado internacional o para establecer esa representación debe existir al menos otra parte con capacidad y voluntad para hacerlo). Esos límites, y los límites al *jus contrahendi* del Estado en virtud de las competencias atribuidas a las comunidades autónomas⁴⁵ y la posibilidad de transferir o delegar en las comunidades autónomas facultades correspondientes a materias de titularidad estatal (art. 150.2 CE)⁴⁶, están en la

Estatutos de autonomía [...]».

⁴³ Por ejemplo, el art. 3 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969 (BOE núm. 142, de 13 de junio de 1980), y su análogo de la Convención sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales, de 1986, aún no en vigor, se ocupan de los acuerdos internacionales no comprendidos en el ámbito de las respectivas convenciones, y afirman que el hecho de que dichas convenciones no se apliquen a los acuerdos internacionales celebrados con otros sujetos de derecho internacional o entre esos otros sujetos de derecho internacional, no afecta, entre otras cuestiones, al valor jurídico de dichos acuerdos. Por tanto, en principio, no hay obstáculo en derecho internacional para que el derecho interno de un Estado autorice a sus partes a celebrar tratados internacionales por su propia cuenta (por ejemplo, Alemania, Argentina, Austria, Bélgica, Canadá, Dinamarca, EUA, México, Suiza) con terceros con esa misma capacidad que consentían; el proyecto de artículos sobre el Derecho de los Tratados aprobado por la CDI en 1966 (luego Convención de 1969) contenía una disposición de acuerdo con la cual: «los Estados miembros de una unión federal podrán tener capacidad para celebrar tratados si esa capacidad está admitida por la constitución federal y dentro de los límites indicados en ésta» [Informe de la CDI, 18.º periodo de sesiones. Asamblea General, Documentos Oficiales. 21.º periodo de sesiones, 1966. Suplemento núm. 10 (A/21/10)]. Esta disposición encontró la oposición de los (al menos, algunos) Estados de estructura compleja, oposición que se basaba esencialmente en dos motivos: a) la voluntad de poner freno a las pretensiones de autonomía-independencia en política exterior; y b) las dificultades para determinar los límites a la capacidad de los Estados federados. No obstante, la exclusión de tal propuesta se matizó finalmente con el art. 3 de ambas convenciones.

En el derecho español, durante el proceso constituyente, el G. P. Vasco presentó una enmienda al anteproyecto constitucional, en la que se proponía que la competencia exclusiva del Estado se entendiese «sin perjuicio de que en aquellas materias comprendidas en el ámbito de la potestad normativa de los territorios autónomos éstos puedan concertar acuerdos con el consentimiento del Gobierno del Estado». La enmienda fue derrotada en la Comisión de Asuntos Constitucionales del Congreso y retirada en el debate plenario, y una parte de la doctrina puso de manifiesto la ocasión perdida.

⁴⁴ Que, en todo caso, se podría inspirar en el estatuto de las misiones diplomáticas recogido en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, de 1961, pero no denominar «misión diplomática», pues esa denominación está reservada para las relaciones exclusivamente entre Estados; incluso la representación de un Estado ante una organización internacional no se denomina «misión diplomática», sino «representación permanente».

⁴⁵ Por ejemplo, art. 20.3 EAPV. Como aduce en constante jurisprudencia el TC, no se puede interpretar el art. 149.1.3.ª CE para reordenar el propio orden constitucional de distribución de competencias entre el Estado y las CC AA (por ejemplo, STC 80/1993, FJ 3.º).

⁴⁶ Como se ha dicho, las relaciones internacionales a las que se refiere el art. 149.1.3.ª CE engloban materias que sería ridículo considerar –por su propia naturaleza– no transferibles o delegables (REMIRO BROTONS, A., et ál., 2007, pág. 192. Lo cierto es que los Estatutos de autonomía no contemplan esa posibilidad: por ejemplo, en la tramitación parlamentaria del nuevo EAAnd, el G. P. Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía presentó una enmienda (núm. 551) de modificación del art. 211 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía (que con modificaciones y adiciones resultaría en el vigente art. 240 EAAnd) que, entre otras cuestiones, preveía lo siguiente: «2. Andalucía instará del Estado la delegación de la facultad de negociar tratados internacionales que afecten a materias de su competencia, o que incidan en su territorio» (en el mismo sentido, la enmienda núm. 34 presentada por el G. P. Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds durante la tramitación de la Propuesta de reforma en el Congreso de los Diputados).

Constitución, tal como ha sido interpretada por el Tribunal Constitucional, no existiendo por lo demás en el derecho español una habilitación genérica alguna que permita a los representantes de las comunidades autónomas comprometer la voluntad del Estado. Y los nuevos Estatutos de autonomía, incluido el nuevo EAAnd, potencian enormemente la acción exterior de las comunidades autónomas⁴⁷ dentro de esos límites, cuya violación fundamental podría, por otra parte, viciar el consentimiento y resultar en la nulidad de un tratado internacional⁴⁸. Pero que la acción exterior se sitúe dentro de los límites constitucionales no obsta para que la distinta formulación de los ámbitos de esa acción exterior y de las disposiciones que la regulan ponga de manifiesto la diferencia entre unos Estatutos de autonomía que sacan todo el partido constitucionalmente posible a la autonomía (particularmente, el EAC) y aquellos que dejan mayor protagonismo a la acción exterior del Estado (particularmente el EAV), con el Estatuto andaluz como una síntesis de ambos posicionamientos. También la LORAFNA (art. 68 bis.1) y el nuevo EAE (arts. 68 y 71) muestran mucho respeto por la unidad de la acción exterior del Estado y las competencias del Estado al respecto.

- 16 La unidad de acción exterior, consagrada constitucionalmente al asignarse al Gobierno central la dirección de la política exterior (art. 97 CE), trae consigo la vigencia de un principio de cooperación o principio de leal colaboración (la llamada «lealtad constitucional») que, en la medida en que existe título habilitante (en particular, los arts. 97 y 149.1.3.^a CE), se traduce en un principio de coordinación⁴⁹. Por eso, a la luz de la reserva estatal del art. 149.1.3.^a y de la afirmación de una acción exterior de las comunidades autónomas, el Tribunal Constitucional afirma que, a fin de que la acción exterior de las comunidades autónomas no incida, perturbe o condicione la reserva estatal,

dentro de esa competencia exclusiva estatal se sitúa la posibilidad de establecer medidas que regulen y coordinen las actividades con proyección externa de las comunidades autónomas, para evitar o remediar eventuales perjuicios sobre la dirección y puesta en ejecución de la política exterior que, en exclusiva, corresponde a las autoridades estatales⁵⁰.

⁴⁷ La acción exterior en general, incluso la cooperación al desarrollo y la cooperación interregional y transfronteriza, y, en particular, en materia de lengua propia (art. 6.4 EAC), de territorios con vínculos históricos, lingüísticos o culturales (por ejemplo, arts. 12 EAC y 5 EAIB) y de las comunidades en el exterior (por ejemplo, arts. 13 EAC, 6 EAAnd, 8 EAAr, 11 EAIB, 9 EAEL y 3.3, 68 y 69.1 h EAE), de comercio exterior (por ejemplo, arts. 125.3 EAC y 70.1.18.º EAEL), de turismo (art. 30.11 EAIB y 9.19 EAE), de proyección exterior de las empresas y de fomento de la presencia cultural, económica y social en el exterior (apartados 7 y 18 del art. 16 EAEL).

⁴⁸ En virtud de los arts. 46 y 47 de las convenciones de Viena de 1969 y 1986 sobre el derecho de los tratados.

⁴⁹ Sobre este principio, por ejemplo, las SSTC 252/1988 (FJ 2.º) y 67/1996 (FJ 2.º), en las que el TC afirma que «[l]a concurrencia de intereses u objetivos diversos encomendados a órganos o entes distintos en un procedimiento de actuación pública que requiere una cierta unidad de acción es relativamente frecuente tanto en las relaciones orgánicas dentro de una misma Administración, como en las que tienen lugar entre entes territoriales distintos. Cuando esto ocurre resulta necesario establecer técnicas o mecanismos de cooperación y, si existe título habilitante, de coordinación, que permitan la actuación de las distintas instancias implicadas al objeto de satisfacer los intereses que cada una de ellas tenga atribuidos». En la doctrina, han estudiado este principio, en general, entre otros, ALBERTÍ ROVIRA, E., 1985, pag. 135 y ss, y, en particular en el contexto de la acción exterior, por ejemplo, PUEYO LOSA, J., 1989, pág. 29 y ss.

⁵⁰ STC 165/1994 (FJ 6.º). El TC identifica como supuestos en los que las autoridades estatales han llevado a cabo ese tipo de actividad coordinadora la Carta de 31 de octubre de 1983 de la Secretaría

En virtud de la(s) reserva(s) estatal(es), la Administración central puede ordenar y coordinar las actividades con relevancia exterior de las comunidades autónomas, «de forma que no condicionen o perjudiquen la dirección de la política exterior, competencia exclusiva del Estado», suponiendo la vulneración de tales normas ordenadoras o coordinadoras «una actuación *ultra vires* de la competencia autonómica»⁵¹. La cooperación es una exigencia del sistema de distribución de competencias establecido en la Constitución española y en los Estatutos de autonomía, es decir, por coherencia con el Estado autonómico y con el bloque de la constitucionalidad, y es particularmente importante en los supuestos en los que la ejecución de un tratado (no la garantía de la ejecución, que corresponde al Estado) compete a las comunidades autónomas. En la medida en que las comunidades autónomas son Estado, y lo que es bueno para ellas también lo es (o debe serlo) para el conjunto del Estado, esa cooperación permite rentabilizar los esfuerzos del Estado y de las comunidades autónomas, evitando no tan hipotéticos problemas (por ejemplo, la negativa de una comunidad autónoma a aplicar un tratado en cuyo proceso de formación no ha participado). No obstante, esa cooperación es independiente del «efectivo cumplimiento por el Estado de sus obligaciones internacionales»⁵².

C. LA ACCIÓN EXTERIOR DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA: PARTICIPACIÓN EN LA ELABORACIÓN Y APLICACIÓN DE TRATADOS INTERNACIONALES

El nuevo Estatuto de Autonomía dedica el art. 240 a los «Tratados y convenios», que se distinguen de otros acuerdos «exteriores» contemplados en el Estatuto (particularmente los «acuerdos de colaboración» previstos en el art. 241 o los acuerdos del art. 6.2, para la asistencia a los andaluces y andaluzas, así como a las comunidades andaluzas fuera de Andalucía, y del art. 246, para la cooperación interregional y transfronteriza) porque esos tratados y convenios, a diferencia de estos otros acuerdos, están regidos por el derecho internacional. No contempla la rúbrica del precepto, y tampoco el apartado 2, el adjetivo «internacionales», que por el contrario sí se utiliza en los apartados 1, 3 y 4, y, salvo en el apartado 3, se repite el uso tan frecuente del genérico «tratado» junto con el de una de las denominaciones («convenio») que, sin trascendencia jurídica⁵³, se da en la práctica a algunos tratados. Este precepto es plenamente coherente con el reconocimiento al Estado en exclusiva de la capacidad para celebrar tratados internacionales (*jus contrahendi*), que, tras la no muy afortunada STC 137/1989, el Tribunal Constitucional afirmó después (STC 165/1994) sólo respecto de los tratados internacionales, y no de otros acuerdos exteriores no regidos por el derecho internacional. Es decir, si bien no siempre es fácil calificar o determinar la naturaleza jurídica de ciertos instrumentos, debe distinguirse entre los tratados internacionales y

General Técnica del Ministerio de Asuntos Exteriores a los delegados del Gobierno en las CC AA relativa a los viajes y contactos exteriores de las autoridades autonómicas; y el Real Decreto 124/1988, de 12 de febrero, cuyo art. 4.2 establece la cooperación entre la Oficina Española de Turismo y las CC AA cuando éstas realicen actividades de promoción del turismo en el exterior.

⁵¹ STC 165/1994 (FJ 8.º).

⁵² STC 175/1995 (FJ 4.º).

⁵³ Un tratado internacional lo es, esencialmente, en función de que el acuerdo se rija por el derecho internacional, «cualquiera que sea su denominación particular». En este sentido, el art. 2.1 a) de la Convención de Viena de 1969 y su análogo de la Convención de 1986.

esos otros acuerdos que, en la expresión del Tribunal Constitucional en la STC 165/1994 (FF.JJ. 5.º y 6.º), que recoge la de los magistrados que disintieron de la mayoría en la STC 137/1989⁵⁴,

no originen obligaciones inmediatas y actuales frente a poderes públicos extranjeros, incidan en la política exterior del Estado, y generen responsabilidad de éste frente a otros Estados u organizaciones internacionales o supranacionales.

- 19 En la doctrina encontramos autores que, no obstante, consideran que la práctica (aunque muy heterogénea por las partes en los acuerdos, las denominaciones y los contenidos de tales acuerdos, etcétera) de celebración de esos acuerdos exteriores podría suponer un reconocimiento de un *jus contrahendi* de las comunidades autónomas, no ciñendo por tanto dicho *jus contrahendi* a la capacidad de celebrar tratados internacionales⁵⁵. El art. 240 EAAAnd –como las disposiciones análogas de los primeros y los otros nuevos Estatutos de autonomía– no entra en estas disquisiciones doctrinales: la capacidad de celebrar tratados internacionales corresponde al Estado, y de lo que se trata es de regular las distintas modalidades de la participación de la Junta de Andalucía (o de la Comunidad Autónoma de Andalucía) en la celebración de tales tratados internacionales⁵⁶. Pero también, y esta participación es indiscutida, en su ejecución.

I. La participación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en la celebración de tratados internacionales por el Estado: las cláusulas de instancia o solicitud (art. 240.3) y de información (art. 240.1) y la participación en la delegación negociadora (art. 240.2)

- 20 Como dijimos, ya casi todos los primeros Estatutos pretendían garantizar⁵⁷ la participación de las comunidades autónomas en la celebración de tratados internacionales por el Estado a través de las cláusulas de información y de instancia o solicitud –y los nuevos Estatutos reiteran o acogen ahora esa garantía⁵⁸–, si bien es cierto que el contenido de las cláusulas no siempre era idéntico: por ejemplo, la cláusula de información del art. 240.1 EAAAnd estaba prevista en el art. 23.1 EAAAnd de 1981, pero la cláusula general de instancia o solicitud del art. 240.3 –que se complementa con las más específicas recogidas en los arts. 6.2 y 243– tiene sus antecedentes en el Estatuto de 1981 en el mucho más específico art. 23.3 (cláusula de solicitud pensada exclusivamente para la asistencia a los emigrantes, y que sería más bien el precedente

⁵⁴ Voto particular discrepante que formuló el magistrado Eugenio Díaz Eimil, al que se adhirieron los magistrados Francisco Tomás y Valiente, Carlos de la Vega Benayas y Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.

⁵⁵ En este sentido, particularmente, BELTRÁN GARCÍA, S., 2001, pág. 112 y ss.

⁵⁶ Un análisis clásico es el de CASANOVAS Y LA ROSA, O., 1994, págs. 43-64.

⁵⁷ Con acierto precisa FERNÁNDEZ PÉREZ, B., 2003, págs. 689-720, que, más que títulos competenciales, estas cláusulas constituyen «garantías institucionales de la participación, aunque limitada, de las comunidades autónomas en la actividad convencional del Estado». Para el estudio de la participación, en general, de las CC AA en la celebración de tratados a la luz de la Constitución y los primeros Estatutos de autonomía, por ejemplo, GONZÁLEZ CAMPOS, J. D., 1990, pág. 39 y ss, y PÉREZ GONZÁLEZ, M., 1990, pág. 127 y ss.

⁵⁸ Las cláusulas de información y solicitud o instancia se recogen en los nuevos EAC (apartados 1 a 3 del art. 196, y arts. 12 y 13), EAV [letras a) y d) del art. 62.1], que no la tenía antes, EAAr (apartados 1 y 2 del art. 97, y art. 8.2), EAIB (apartados 1 y 3 del art. 102, y art. 11.2), EAAC (apartados 1 y 3 del art. 68, y art. 9.3) y EAE (arts. 69.1 e y 69.2). Tras la última reforma, la LORAFNA las contempla en los apartados 2 y 3 del art. 68 bis).

de la cláusula incorporada al actual art. 6.2) y en el art. 72.5, idéntico al actual art. 243⁵⁹. Es una novedad, por tanto, la distinta formulación en el vigente Estatuto andaluz de las cláusulas de información y de instancia o solicitud (además de la inclusión de la cláusula específica de instancia o solicitud del art. 246) y la previsión en el art. 240.2 de la participación de la Junta de Andalucía en la delegación negociadora (que más recientemente se ha recogido en los apartados 2 y 3 del art. 68 bis LORAFNA y en el art. 69.2 EAE), pero estas novedades no aportan en sí mismas luz sobre las dudas que existían acerca del alcance de aquellas cláusulas y, por el contrario, su nueva formulación no hace sino incrementar esas dudas, así como el alcance de la previsión del art. 240.2 suscita dudas nuevas. El hecho de que la necesaria reforma del Decreto 801/1972, de 24 de marzo, del Ministerio de Asuntos Exteriores, relativo a la ordenación de la actividad administrativa en materia de tratados internacionales⁶⁰, esté pendiente desde hace años no ayuda a disipar esas dudas e incluso plantea el interrogante de si existe la intención de abrir ese debate, a pesar de que la cooperación (participación de las comunidades autónomas) es particularmente necesaria en las relaciones de vecindad o la cooperación interregional y transfronteriza, por lo que debe abordarse tal participación, y hacerlo en coherencia con las (nuevas) exigencias derivadas del bloque de la constitucionalidad.

La cláusula de información⁶¹ prevista en el apartado 1 del art. 240 concreta el principio de colaboración en la obligación del Estado (Gobierno central) de facilitar a la Junta de Andalucía información de los actos de celebración de tratados internacionales⁶². De la

21

⁵⁹ Puede estudiarse un comentario a los arts. 23 y 75 EAAnd de 1981 en PÉREZ MORENO, A., et ál., 1981, págs. 135-139 y 337-339, respectivamente.

⁶⁰ BOE núm. 85, de 8 de abril de 1972.

⁶¹ En la enmienda núm. 551, de modificación, presentada por el G. P. Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía al art. 211 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía (después art. 240 EAAnd) se preveía, entre otras cuestiones, no la transmisión de información, sino la «consulta» previa a la suscripción o modificación de tratados internacionales, o a la adopción de medidas en la esfera internacional, siempre que pudieran afectarle (en el mismo sentido la enmienda núm. 34 presentada por el G. P. Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds durante la tramitación de la Propuesta de reforma en el Congreso de los Diputados).

Este derecho a la información ha sido estudiado particularmente, en los Estatutos de autonomía originales, por CANO BUESO, J., 1989, pág. 207 y ss, y, en las reformas de los Estatutos, por MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., 2007, pág. 83 y ss.

⁶² Fue incorporada esencialmente en la redacción de la enmienda núm. 425, de modificación, formulada por el G. P. Socialista al art. 211 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía, si bien con una corrección técnica en su rúbrica, que consistió en suprimir los términos «Información sobre», y de la enmienda núm. 198 del G. P. Socialista en el Congreso al art. 236.1 de la Propuesta de reforma tramitada en el Congreso de los Diputados. La Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía contenía un art. 194 (Intervención e información en los tratados internacionales), finalmente suprimido porque era redundante con el art. 211 (Información sobre tratados y convenios), que modificado y con adiciones es el actual art. 240 EAAnd, y en ambas disposiciones (arts. 194 y 211.1) se preveía, entre otras cuestiones, la intervención de la Junta de Andalucía «en el proceso de elaboración, modificación y denuncia de Tratados y Convenios internacionales, así como de las negociaciones de adhesión a éstos, que afecten a materias de su específico interés», redundando el art. 211.2 en que «cuando se trate de tratados y convenios que afecten directa y singularmente a Andalucía, la Comunidad Autónoma podrá solicitar formar parte de las delegaciones negociadoras». Una redacción mucho menos «autonomista» se pretendió, no obstante, en la enmienda núm. 281, presentada por el G. P. Popular en el Congreso, y rechazada por mayoría de ambas ponencias durante la tramitación de la Propuesta de reforma en el Congreso de los Diputados.

En el EAAnd, el art. 240.1 tiene su correspondiente para el derecho de la UE en el art. 233.

lectura del precepto se desprende que la información ha de ser proporcionada antes o durante la negociación y, desde luego, antes de la autenticación o adopción del texto: la información ha de ser «previa»⁶³ y referida a los «actos de celebración», y no a los tratados celebrados (el art. 23.1 EAAnd de 1981 decía «en la elaboración de los tratados»). Pero no contempla la modificación o denuncia de los tratados⁶⁴.

- 22 Dos precisiones completan esta disposición. Una, la que limita la obligación de información a los tratados «que afecten directa y singularmente a materias de su competencia» (el art. 23.1 EAAnd de 1981 decía: «en cuanto afecten a materias de su específico interés»⁶⁵), por tanto, no necesariamente reducidas a materias de su competencia exclusiva; pero si la afectación «directa» puede entenderse razonablemente, no es tan claro el significado de la afectación «singular» (en la misma medida en que no lo era antes la «especificidad» del interés de la materia para la Junta de Andalucía), y puede ser más difícil identificar los supuestos de tratados que afecten «singularmente» a materias de la competencia de la Junta de Andalucía. La función de la Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado relativa al seguimiento de la acción exterior del Estado que afecte a competencias propias de la Comunidad Autónoma de Andalucía [art. 220.2 h) EAAnd] puede revelarse determinante a tal efecto. La otra precisión es la que añade que, una vez recibida la información, la Junta de Andalucía «emitirá, en su caso, su parecer y podrá dirigir al Estado las observaciones que estime pertinentes»⁶⁶, lo que podría contribuir a afirmar que la información debe ser previa a la celebración del tratado. En principio, no parece que, en la eventualidad del pronunciamiento de ese «parecer» (que sólo unos pocos de los originales Estatutos de autonomía habían previsto anteriormente)⁶⁷ o de la formulación de esas «observaciones», tal parecer o tales observaciones vinculen al Estado (Gobierno central), si bien con base en el principio de colaboración deberían ser tenidos en cuenta de buena fe.

⁶³ En el art. 211 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía y la redacción de la enmienda núm. 425, de modificación, formulada por el G. P. Socialista a ese art. 211, así como en el Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario, se decía que la Junta de Andalucía «será preceptivamente informada por el Estado». El adverbio «previamente» se introdujo en virtud de la enmienda núm. 298, presentada por el G. P. Socialista en el Congreso y aprobada por mayoría de ambas ponencias durante la tramitación de la Propuesta de reforma en el Congreso de los Diputados.

⁶⁴ Como, por el contrario, preveía el art. 211 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía y la redacción de la enmienda núm. 425, de modificación, formulada por el G. P. Socialista a ese art. 211, así como en el Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario.

⁶⁵ También el art. 211 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía y la redacción de la enmienda núm. 425, de modificación, formulada por el G. P. Socialista a ese art. 211, así como en el Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario. La actual redacción se introdujo en la enmienda núm. 298, presentada por el G. P. Socialista en el Congreso durante la tramitación de la Propuesta de reforma en el Congreso de los Diputados.

⁶⁶ En el art. 211 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía se preveía sólo que la Junta de Andalucía emitiera ese «parecer» y la posibilidad de «dirigir al Estado las observaciones que [la Junta de Andalucía] estime pertinentes» se introdujo a partir de la redacción de la enmienda núm. 425, de modificación, formulada por el G. P. Socialista a ese art. 211. La enmienda núm. 551, de modificación, no incorporada, presentada por el G. P. Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía a ese art. 211, previó la obligación del Estado de recabar el parecer de la Comunidad Autónoma previamente a autorizar ciertos usos peligrosos de las bases militares radicadas en Andalucía (en el mismo sentido la enmienda núm. 34 presentada por el G. P. Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds durante la tramitación de la Propuesta de reforma en el Congreso de los Diputados).

⁶⁷ Por ejemplo, el EAAst (art. 24.12), el EACan (art. 37.1), el EAIB (art. 17.3) y el EAM (art. 32.2).

La escasa práctica (es decir, el escaso cumplimiento) del deber de transmitir tal información prevista en los primeros Estatutos de autonomía suscitó hace años un debate parlamentario del que resultó la aprobación, el 22 de diciembre de 1998, de un «Procedimiento acordado conjuntamente por los ministerios de Asuntos Exteriores y de Administraciones Públicas para institucionalizar la información de las comunidades autónomas sobre la elaboración y negociación por España de tratados internacionales que afecten a materias de su específico interés»⁶⁸. En dicho procedimiento se precisa el órgano de la Administración General del Estado encargado de proporcionar la información, el órgano de las comunidades autónomas receptor de la información, la información a proporcionar, el alcance del concepto de «materias de específico interés»⁶⁹ (donde sorprende que no se haga referencia a las materias sobre las que las comunidades autónomas tienen asumidas competencias exclusivas), la periodicidad de la información y, por último, el trámite que se dará al «parecer» de las comunidades autónomas.

La cláusula de instancia y solicitud prevista en el apartado 2 del art. 240, por su parte, hace nacer una facultad de la Junta de Andalucía que desde luego no se correspondería exactamente con una obligación, y menos con una obligación de resultado, del Estado. Es llamativo que al incluirse una formulación general de esta facultad⁷⁰ —que en el Estatuto originario estaba prevista exclusivamente para instar al Gobierno de la Nación la celebración de tratados «con países de recepción de emigrantes andaluces para una especial asistencia a los mismos» (art. 23.3) o «que permitan el establecimiento de relaciones culturales con los Estados con los que mantenga particulares vínculos culturales o históricos» (art. 72.5)— no se haya utilizado la redacción del actual art. 243 EAAAnd o del art. 72.5 EAAAnd de 1981, que se compadece mejor con el derecho español relativo a la celebración de tratados internacionales, y más concretamente con el reparto de competencias entre el Gobierno y las Cortes Generales, al decir no simplemente «podrá solicitar del Estado la celebración de tratados internacionales», sino «podrá solicitar del Gobierno que celebre y presente, en su caso, a las Cortes Generales, para su autorización, los tratados [...]»⁷¹. Claro que esta redacción también podría haberse mejorado, a fin de precisar que el

⁶⁸ El debate fue propiciado por la Moción consecuencia de interpelación núm. 47, presentada por el G. P. Mixto en el Senado, a iniciativa del senador de Coalición Canaria Victoriano Ríos Pérez, aprobada por el Pleno del Senado por asentimiento tal como fue modificada por la enmienda presentada por el G. P. Popular en el Senado, es decir, en vez del proyecto de ley que se proponía, se aprobaría un «procedimiento concreto que, con carácter general y en aplicación del principio de cooperación, institucionalice la información a las CC AA...» que incluya una definición del «específico interés».

⁶⁹ Esas materias de específico interés son: a) aquéllas sobre las que la comunidad autónoma tiene asumidas competencias de ejecución; b) aquéllas otras cuyo conocimiento la Administración General del Estado considere conveniente para el mejor cumplimiento de los fines de la comunidad autónoma; y c) las que por su singularidad hayan sido propuestas por una comunidad autónoma y admitidas a los efectos del procedimiento por la Administración General del Estado.

⁷⁰ Enmienda núm. 281, de adición, formulada por el G. P. Andalucista y, con la redacción que finalmente prosperó, enmienda núm. 425, de modificación, del G. P. Socialista a la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía.

⁷¹ La enmienda núm. 281, de adición, formulada por el G. P. Andalucista a la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía se refería al «Gobierno central», y una redacción muy parecida de esos arts. 72.5 EAAAnd de 1981 y 243 EAAAnd (aunque refiriéndose a la «suscripción» y no a la «celebración» de tratados) se contiene en la enmienda núm. 281, presentada por el G. P. Popular en el Congreso y rechazada por mayoría de ambas ponencias durante la tramitación de la Propuesta de reforma en el Congreso de los Diputados.

Gobierno ha de obtener la autorización de las Cortes Generales antes de la prestación del consentimiento del Estado para obligarse sólo respecto de algunos tratados (los previstos en los arts. 93 y 94.1 CE), pero que respecto de otros es suficiente que se informe inmediatamente a las Cortes Generales de su conclusión (art. 94.2 CE).

25 Igualmente, podría haberse previsto expresamente que la Junta de Andalucía no se limitara a solicitar la celebración de tratados, sino que, análogamente a lo que se recoge en el apartado 1 de este art. 240, pudiera, en su caso, emitir su parecer y dirigir al Gobierno las observaciones que estimara pertinentes durante las negociaciones, si no se considera oportuno solicitar su participación en la delegación negociadora, como se contempla en el apartado 2 del art. 240. No estando, de cualquier forma, obligado el Estado a proponer la apertura de negociaciones con vistas a la celebración del tratado que se le solicita, y mucho menos a celebrar el tratado o, en su caso, a adaptarse al parecer y las observaciones que se le dirijan, el Estado debería no obstante motivar su negativa o la imposibilidad de proponer el inicio de negociaciones y, eventualmente, de negociar o de llegar a un acuerdo en general o, en particular, a un acuerdo que satisfaga el parecer y las observaciones de la Junta de Andalucía. La práctica permitirá resolver las dudas que plantea esta disposición, pero, a decir verdad, teniendo en cuenta que estas cláusulas de instancia o solicitud se contemplaban en muchos de los primeros Estatutos de autonomía, hasta ahora dicha práctica ha sido muy escasa y difícil de conocer.

26 En el derecho español no ha existido durante décadas previsión específica alguna respecto de la participación de las comunidades autónomas en la formación de la posición negociadora del Estado, incluso de su participación en la delegación estatal⁷², si exceptuamos las relaciones con la Unión Europea y sus instituciones⁷³. Lógicamente, esa participación es perfectamente constitucional, y la voluntad política del Gobierno central puesta de manifiesto puntualmente en la práctica, por ejemplo, en la negociación del Tratado hispano-francés de Bayona, de 10 de marzo de 1995, sobre Cooperación Transfronteriza entre Entidades Territoriales –en la que participaron efectiva y activamente las entidades españolas fronterizas con Francia– podría manifestarse más generalmente con ocasión de una posible reforma del Decreto 801/1972. Entretanto, más allá de, y no necesariamente vinculada a, la simple solicitud de celebración de un tratado (arts. 240.3, 243 y 246 EAAAnd), y en estrecha conexión con la obligación del Estado de informar previamente de los actos de celebración de un tratado (art. 240.1 EAAAnd), el apartado 2 del art. 240 incorpora la novedad de que la Junta de Andalucía pueda solicitar su participación en la delegación negociadora de un tratado⁷⁴. En efecto,

⁷² Una disposición en este sentido contenida en el proyecto de Estatuto aprobado por los parlamentarios gallegos en 1979 no llegó a aprobarse en el texto definitivo. Esa disposición era del siguiente tenor: «La Comunidad Autónoma gallega estará adecuadamente representada en las comisiones del Estado que llevan a cabo negociaciones con otros países u organismos internacionales en materias que afectan especialmente a Galicia. En particular se asegura su participación en materias de [...]». Para un estudio de la cuestión, RIQUELME CORTADO, R. M.^a, 1985, pág. 77 y ss.

⁷³ Sólo después de la reforma de 1996, el art. 37.2 EACan dispone que «el Gobierno de Canarias podrá participar en el seno de las delegaciones españolas ante órganos comunitarios europeos cuando se traten temas de específico interés para Canarias, de conformidad con lo que establezca la legislación del Estado en la materia». En el EAAAnd, el art. 240.2 tiene sus correspondientes para el derecho de la UE en los arts. 231, 232 y 234.

⁷⁴ Fue incorporada en la redacción de la enmienda núm. 425, de modificación, formulada por el G. P. Socialista al art. 211 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía. Esta proposición de

esta solicitud es distinta de la solicitud de la celebración del tratado, es decir, se puede solicitar la participación en la delegación negociadora de un tratado cuya celebración no fue instada por la Junta de Andalucía y de cuyos actos de celebración tenga conocimiento la Junta de Andalucía, por ejemplo, por la información previa que debe transmitirle el Estado. La estrecha vinculación entre la cláusula de información y esta solicitud de participación en la delegación negociadora es evidente, no sólo porque la información permita conocer a la Junta de Andalucía la existencia de la negociación – conocimiento que bien (o, si presumimos que el Estado cumple, mejor habría de decirse también) puede llegarle por otros medios–, sino porque, y esto es lo esencial, ambas disposiciones se refieren a los mismos tratados: los que «afecten directa y singularmente a la comunidad autónoma», que es lo mismo que decir «que afecten directa y singularmente a materias de su [de la Junta de Andalucía] competencia». Los interrogantes relativos a la determinación de los tratados en cuestión que plantea el art. 240.1 EAAnd, así como sus posibles respuestas, planean también, por tanto, sobre este apartado 2 del art. 240.

Este apartado, por otra parte, no define más la «participación» de la Junta de Andalucía en la delegación y a qué institución u órgano compete (parece lógico que ²⁷competa al Consejo de Gobierno, pues no se trata de «representar» a la Comunidad Autónoma y, por tanto, no debe presumirse que conforme al art. 117 EAAnd sea una competencia del presidente de la Junta), siendo posible –pero no probable– que la representación de la Junta de Andalucía pueda presidir o encabezar la delegación y, en todo caso, debiéndose obviamente ajustar dentro de la propia delegación y no en las negociaciones las eventuales distintas posiciones negociadoras de la Junta de Andalucía y del Gobierno central. Debe entenderse, asimismo, que este art. 240.2 EAAnd se aplica específicamente cuando la negociación tiene por objeto la celebración de un tratado, sea que la negociación tiene lugar en una conferencia intergubernamental o diplomática, bilateral o multilateral, o en el seno de una organización internacional; otras dos disposiciones del Estatuto prevén más generalmente otras formas de participación de la Junta de Andalucía o de la Comunidad Autónoma en la acción exterior del Estado, y siempre fuera de las relaciones con la Unión Europea o sus instituciones, sea en organismos internacionales, donde se prevé su participación en el seno de la delegación española o directamente (art. 242), sea en foros y encuentros de colaboración entre el Estado y los países fronterizos con Andalucía (art. 244). No está de más apuntar, por

reforma contenía un art. 194 (Intervención e información en los tratados internacionales), finalmente suprimido porque era redundante con el art. 211 (Información sobre tratados y convenios), que, modificado y con adiciones, es el actual art. 240 EAAnd, y en ambos arts. 194 y 211.1 se preveía, entre otras cuestiones, la intervención de la Junta de Andalucía «en el proceso de elaboración, modificación y denuncia de tratados y convenios internacionales, así como de las negociaciones de adhesión a éstos, que afecten a materias de su específico interés», redundando el art. 211.2 que «cuando se trate de tratados y convenios que afecten directa y singularmente a Andalucía, la Comunidad Autónoma podrá solicitar formar parte de las delegaciones negociadoras». Como dijimos anteriormente, el G. P. Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía presentó una enmienda (núm. 551) de modificación de ese art. 211 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía que, entre otras cuestiones preveía la solicitud al Estado de la delegación de la facultad de negociar tratados internacionales que afecten a materias de su competencia, o que incidan en su territorio (en el mismo sentido la enmienda núm. 34 presentada por el G. P. Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya Verds durante la tramitación de la Propuesta de reforma en el Congreso de los Diputados). Por el contrario, esta disposición desaparece en la enmienda núm. 281, presentada por el G. P. Popular en el Congreso y rechazada por mayoría de ambas ponencias durante la tramitación de la Propuesta de reforma en el Congreso de los Diputados.

último, que, junto a la violación manifiesta de una norma de importancia fundamental del derecho interno, relativa a la prestación del consentimiento para obligarse por un tratado, otra de las causas de nulidad de los tratados en derecho internacional es que no haya sido observada una restricción específica de los poderes de un representante para manifestar el consentimiento del Estado en obligarse por el tratado⁷⁵.

II. La ejecución de tratados internacionales por la Comunidad Autónoma de Andalucía (art. 240.4)

28 Una vez celebrados válidamente por el Estado –previa solicitud o no por la Junta de Andalucía, habiendo mediado información o no de los actos de celebración, y con su participación o no en la delegación negociadora–, entrados en vigor y publicados oficialmente en España, los tratados obligan al Estado por lo que respecta a la totalidad de su territorio, en principio⁷⁶, pero en ocasiones su ejecución compete a las comunidades autónomas. Como afirma el Tribunal Constitucional, las disposiciones estatutarias que, eventualmente, contemplan la adopción de las medidas necesarias para la ejecución de los tratados en lo que afectan a materias atribuidas a la competencia de las comunidades autónomas –disposiciones que existían o existen en los primeros Estatutos, como dijimos, y que también se acogen en los nuevos⁷⁷– son una «lógica consecuencia de la organización territorial del Estado» (STC 44/1982, FJ 4.º) e imponen una obligación conforme al Derecho interno (STC 58/1982, FJ 4.º), pero esas disposiciones no atribuyen una competencia nueva, distinta de las que en virtud de otros preceptos ya tiene la Comunidad Autónoma (STC 252/1988, FJ 1.º, y otras posteriores). La reserva estatal del art. 149.1.3.ª CE, en definitiva, no permite extender el ámbito competencial del Estado a toda actividad que constituya desarrollo, ejecución o aplicación de los convenios y tratados internacionales, so pena de vaciar las competencias que el bloque de la constitucionalidad atribuye a las comunidades autónomas⁷⁸. En este sentido, el apartado 4 del art. 240 EAAnd contempla una disposición idéntica al apartado 2 del art. 23 EAAnd de 1981⁷⁹ y la obligación de ejecución (mediante la adopción de las medidas necesarias) se refiere a los tratados «en lo que afecten a las materias atribuidas a su competencia [de la Comunidad Autónoma], según el presente Estatuto». Esas «medidas necesarias» pueden consistir tanto en medidas administrativas o ejecutivas como en medidas legislativas o judiciales, y de ahí que la obligación de ejecutar los tratados adoptando tales medidas no se refiera a la Junta de Andalucía, sino a la Comunidad Autónoma.

29 El supuesto contemplado, por tanto, es el de la ejecución interna por la Comunidad Autónoma de los tratados (no hay una mención específica para los actos normativos

⁷⁵ Arts. 46 y 47 de las convenciones de Viena de 1969 y 1983 sobre el derecho de los tratados.

⁷⁶ Art. 29 de las convenciones de Viena de 1969 y 1983 sobre el derecho de los tratados.

⁷⁷ En los nuevos se contemplan en EAC (art. 196.4), EAV [art. 62.1 e)], que no la tenía antes, EAAr (art. 97.3), EAIB (art. 102.4) y EAEL (art. 68.2). No está en el EAE, pero sí en el art. 68 bis.4 LORAFNA.

⁷⁸ El art. 240.4 EAAnd tiene sus correspondientes para la aplicación (desarrollo y ejecución) del derecho de la UE en los arts. 42.2.4.º y 235 EAAnd.

⁷⁹ Esta disposición se ubicó como apartado 4 del art. 211 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía (luego art. 240.4 EAAnd) mediante una corrección técnica que trajo el contenido del art. 213 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía, mientras se mantenía la enmienda núm. 777, formulada por el G. P. Popular de Andalucía, de supresión de ese art. 213.

de las organizaciones internacionales⁸⁰) cuyo cumplimiento es exigible internacionalmente al Estado⁸¹, pues no ha lugar (al menos, hoy por hoy, conforme al vigente derecho español) a la existencia de tratados exigibles internacionalmente a las comunidades autónomas. No obstante, puesto que el cumplimiento del tratado es exigible internacionalmente al Estado, la Constitución dispone, aunque muy imperfectamente, que corresponde a las Cortes Generales o al Gobierno central, según los casos, la garantía del cumplimiento de los tratados y de otras obligaciones internacionales contraídas por el Estado en virtud de esos tratados; disposición imperfecta, por cuanto la Constitución sólo se refiere a la garantía del cumplimiento de los tratados «por los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución [...] y de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales titulares de la cesión», y porque hace recaer la garantía en las Cortes Generales y el Gobierno central, pero no en los tribunales (art. 93). Lo cierto es que el Tribunal Constitucional extiende esa competencia a todas las obligaciones internacionales del Estado y añade que la «garantía de la ejecución de los compromisos adquiridos frente a otros sujetos de derecho internacional» se integra en el núcleo fundamental que conforma el contenido de la reserva estatal del art. 149.1.3.^a CE (STC 80/1993, FJ 3.º), y que el Tribunal Constitucional había afirmado desde un principio que la unidad de interpretación de los tratados incumbe al Estado, único responsable internacionalmente de la aplicación de los tratados en los que es parte (STC 44/1982, FJ 4.º).

Y esa garantía del cumplimiento de los tratados y de esas otras obligaciones internacionales contraídas por el Estado, de un lado, «necesariamente ha de dotar al Gobierno de la Nación de los instrumentos necesarios para desempeñar esa función garantista, articulándose la cláusula de responsabilidad por medio de una serie de poderes que permitan al Estado llevar a la práctica los compromisos internacionales adoptados (SSTC 252/1988, FJ 2.º, y 80/1993, FJ 3.º) y, de otro, tampoco puede tener una incidencia o proyección interna que venga a alterar la distribución de poderes entre el Estado y las comunidades autónomas operada por el bloque de la constitucionalidad, pues

30

los poderes de control y vigilancia que, para el aseguramiento de la ejecución, deban corresponder al Estado lo que no pueden afectar a la competencia misma que constitucionalmente deban desarrollar y ejercitar las comunidades autónomas, desplazándola o sustituyéndola anticipadamente por el ejercicio de poderes que, en ese caso, no serán ya de control y vigilancia (STC 80/1993, FJ 3.º).

El derecho interno español tiene mecanismos para hacer cumplir en las comunidades autónomas las obligaciones internacionales asumidas por el Estado (en último extremo,

31

⁸⁰ Como, por el contrario, existe expresamente en algunos de los primeros Estatutos, como el EARM (art. 12.3) y el EAM (art. 32.3), y en otros nuevos, como el EAV [art. 62.1 e)], EAAR (art. 97.3) y EACL (art. 68.2). El EAC se contenta con una referencia a las «obligaciones derivadas de los tratados y los convenios internacionales» (art. 194.3), lo que incluye a los actos normativos de las organizaciones internacionales, cuya adopción se basa en el tratado constitutivo.

⁸¹ Conforme al principio básico del derecho de los tratados codificado en el art. 26 de la Convención de Viena de 1969, y su análogo de la Convención de 1983, España tiene el deber de cumplir de buena fe lo dispuesto en el tratado y, además, conforme a la norma recogida en el art. 27 de ambas convenciones, no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento del tratado.

el previsto en el art. 155.1 CE), pero la misma puesta en práctica de estos mecanismos puede suponer un retraso en la ejecución de las obligaciones internacionales de las que ya podría derivarse responsabilidad internacional para el Estado. Manteniendo su vigencia la regla general recogida en el art. 29 de las convenciones de 1969 y 1986, el Estado puede optar, por tanto, entre: ver comprometida su responsabilidad internacional, si falla la cooperación–coordinación con las comunidades autónomas⁸²; mantenerse al margen del tratado, limitando sus relaciones de cooperación internacional; o conseguir la (difícilmente aceptada por terceros) inclusión de una «cláusula federal», en cuya virtud o bien el tratado no es aplicable en tanto que no fuera aprobado por las comunidades autónomas⁸³, o bien la aplicación (y la responsabilidad) corresponde en exclusiva a esas entidades territoriales.

⁸² Conforme al derecho internacional, a efectos de la responsabilidad del Estado, se considerará hecho de un Estado el comportamiento de cualquier órgano del Estado que actúe en calidad de tal, «tanto si pertenece al Gobierno central como a una división territorial del Estado», incluso si actuando en esa calidad se excede en su competencia [arts. 4 y 7 del proyecto de artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, aprobado por la CDI en 2001 y anexo a la resolución 56/83, de 12 de diciembre de 2003, de la Asamblea General de las Naciones Unidas; el texto, junto a los comentarios a los artículos, se publicó en Informe de la CDI, 53.º periodo de sesiones. Asamblea General, Documentos Oficiales. 56.º periodo de sesiones, 2001. Suplemento núm. 10 (A/56/10), págs. 68 y ss., y 86 y ss]. La CDI precisa en el comentario al art. 4 que «no importa... que el derecho interno del Estado confiera o no al Parlamento o Gobierno central la facultad de controlar u obligar o requerir a la división territorial a atenerse a las obligaciones internacionales del Estado» (párr. 9 del comentario al art. 4, CDI 2001, pág. 74).

⁸³ Éste es el efecto que, por otra parte, resultaría en derecho interno, si se considerara la aplicación estricta del art. 19.1 (II) EAR, de conformidad con el cual: «El Parlamento [riojano], de conformidad con la Constitución, el presente Estatuto y el resto del ordenamiento jurídico, ejerce las siguientes funciones: [...] II. Autorizar y aprobar los convenios a que se refiere el art. 14 del presente Estatuto, de acuerdo con los procedimientos que en el mismo se establecen y supervisar su ejecución, por el procedimiento que el propio Parlamento determine», puesto que, a pesar de que el título del art. 14 es «De los convenios con otras comunidades autónomas», los apartados 5 a 7 se refieren a la participación de la Comunidad Autónoma o del Gobierno de La Rioja en la celebración y ejecución de los tratados internacionales suscritos por el Estado.

Artículo 241. Acuerdos de colaboración

La Junta de Andalucía, para la promoción de los intereses andaluces, podrá suscribir acuerdos de colaboración en el ámbito de sus competencias. Con tal fin, los órganos de representación exterior del Estado prestarán el apoyo necesario a las iniciativas de la Junta de Andalucía.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [s/c])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [s/c]).

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23706]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23942]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24297]).

Artículo 237. Acuerdos de colaboración

La Junta de Andalucía, para la promoción de los intereses andaluces, podrá suscribir acuerdos de colaboración en el ámbito de sus competencias. Con tal fin, los órganos de representación exterior del Estado prestarán el apoyo necesario a las iniciativas de la Junta de Andalucía.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 44]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 244]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 296]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 347]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 143]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (arts. 12, 13 y 195); Comunidad Valenciana (art. 62.5); Aragón (arts. 8.2 y 96.2); Extremadura (arts. 69.1 d y 71 g); Baleares (arts. 5 y 101.3); Castilla y León (art. 67.1).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STC 137/1989, FF.JJ. 3.º a 5.º
STC 165/1994, FF.JJ. 5.º y 6.º
STC 31/2010, FJ 126.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ARMENGOL I FERRER, Ferrán: «Els acords d'acció exterior de la Generalitat en el nou marc estatutari», *Revista d'Estudis Autònomic i Federals*, núm. 6 (2008), págs. 272-319.

BELTRÁN GARCÍA, Susana: *Los acuerdos exteriores de las Comunidades Autónomas españolas. Marco jurídico actual y perspectivas de futuro*, Institut d'Estudis Autònomic/Universitat Autònoma de Barcelona, Barcelona, 2001.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA DISTINCIÓN ENTRE LOS ACUERDOS «EXTERIORES» Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES. C. LOS ACUERDOS DE COLABORACIÓN. I. Objeto y fin. II. Procedimiento de celebración. III. La participación del Estado.

A. INTRODUCCIÓN

Partiendo de la distinción entre tratados internacionales (a los que se refiere el art. 240¹ EAAnd) y otros acuerdos «exteriores» que no son tratados porque no se rigen por el derecho internacional, el art. 241 introduce la novedad de la suscripción (tal vez no se hable de «celebración» para marcar diferencias con los tratados) por la Junta de Andalucía de unos de esos acuerdos exteriores, los que denomina «acuerdos de colaboración», y que constituyen un género del que son una especie los acuerdos que la Comunidad Autónoma puede formalizar con las instituciones públicas y privadas de los países donde se encuentren los andaluces y las comunidades andaluzas en el exterior, como prevé el art. 6.2 EAAnd, y tal vez los convenios y acuerdos del art. 246 EAAnd. La suscripción de estos acuerdos se recoge igualmente en otros de los nuevos Estatutos de autonomía¹ y se introdujo en el Estatuto andaluz durante la tramitación parlamentaria².

B. LA DISTINCIÓN ENTRE LOS ACUERDOS «EXTERIORES» Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES

De la simple lectura del precepto, podría afirmarse que los acuerdos cuya celebración² por la Comunidad Autónoma se prevé son acuerdos «exteriores» sólo por su ubicación

¹ En este sentido, el EAC (arts. 12 y 13 y, más generalmente, el art. 195, idéntico al art. 241 EAAnd, y cuya impugnación por inconstitucional ha sido desestimada en la STC 31/2010, FJ 126.º), EAV (art. 62.5), EAAr (arts. 8.2 y, más generalmente, 96.2), EAIB (arts. 5 y, más generalmente, 101.3) y EACL (art. 67.1) y EAE (arts. 69.1 d y 71 g). Para el estudio de la disposiciones pertinentes del nuevo Estatuto catalán, véase ARMENGOL I FERRER, F., 2008, pág. 272 y ss.

² Los GG.PP. Andalucista (enmienda núm. 280) y Socialista (enmienda núm. 426, finalmente incorporada) coincidieron en la propuesta de adición de esa disposición, inspirada en el art. 195 EAC, del que la enmienda socialista es copia, a la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía. También la enmienda núm. 551, de modificación, presentada por el G. P. Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía al art. 211 de la Proposición de reforma del Estatuto (después art. 240 EAAnd), preveía, entre otras cuestiones, la celebración por Andalucía de acuerdos en el ámbito internacional de su competencia.

en el Capítulo IV del Título IX EAAAnd, y porque, no habiendo otros datos que permitan tal afirmación (objeto de los acuerdos, falta de mención a las terceras partes con las que se celebran, etcétera), se prevé el apoyo de los órganos de representación «exterior» del Estado. Y siendo acuerdos exteriores –y, por eso, distintos de los convenios y acuerdos de cooperación que se pueden celebrar con otras comunidades autónomas, como se prevé por ejemplo en los arts. 226 y 227 EAAAnd–, su celebración es plenamente coherente con el reconocimiento al Estado en exclusiva de la capacidad para celebrar tratados internacionales (*jus contrahendi*) y no contradice dicha capacidad exclusiva. En el conflicto positivo de competencia 156/1985, promovido por el Gobierno central, en relación con el denominado «Comunicado de Colaboración» celebrado entre el consejero de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de la Junta de Galicia y la Dirección General del Medio Ambiente del Gobierno del Reino de Dinamarca, las partes contendieron sobre la eficacia vinculante del comunicado. No obstante, aun reconociendo el Tribunal Constitucional que «nuestra Constitución... [no] impide que la cooperación entre el Estado y las comunidades autónomas se proyecte también en este ámbito [de la celebración de tratados internacionales] mediante estructuras adecuadas» (STC 137/1989, FJ 3.º) –y el Tribunal Constitucional se refiere a las amplias posibilidades que para eso ofrecen tanto la propia Constitución (art. 150.2) como el derecho comparado (tratados-marco, etcétera)–, parte de la base de que el título competencial contenido en el art. 149.1.3.ª CE «elimina de raíz cualquier forma de *jus contrahendi* de los entes autonómicos» y, en consecuencia,

todo convenio o acuerdo celebrado por uno de tales entes con una organización internacional, un Estado u otro ente intraestatal extranjeros, adolece de inconstitucionalidad, y ello con independencia de la competencia del ente aludido sobre el sector material de actividad concreto objeto de pación (STC 137/1989, FJ 3.º, en relación con los FF.JJ. 4.º y 5.º).

- 3 Ciertamente, si no siempre es fácil calificar o determinar la naturaleza jurídica de ciertos instrumentos, tras esta no muy afortunada sentencia, el Tribunal Constitucional afirmó después (STC 165/1994) que la exclusividad del Estado en el ejercicio del *jus contrahendi* sólo se refiere a la celebración de tratados internacionales, y no de estos otros acuerdos exteriores no regidos por el derecho internacional. En consecuencia, debe distinguirse entre los tratados internacionales y esos otros acuerdos que, en la expresión del Constitucional en la STC 165/1994 (FF.JJ. 5.º y 6.º), que recoge la de los magistrados que disintieron de la mayoría en la STC 137/1989³, «no originen obligaciones inmediatas y actuales frente a poderes públicos extranjeros, incidan en la política exterior del Estado, y generen responsabilidad de éste frente a otros Estados u organizaciones internacionales o supranacionales». En la doctrina encontramos autores que, no obstante, consideran que la práctica (aunque muy heterogénea por las partes en estos otros acuerdos exteriores, las denominaciones y los contenidos y finalidades de tales acuerdos, etcétera) de celebración de esos acuerdos exteriores podría suponer un reconocimiento de un *jus contrahendi* de las comunidades autónomas, no cifiendo por tanto dicho *jus contrahendi* a la capacidad de celebrar tratados internacionales⁴, pero los arts. 240, 241 o 246 EAAAnd –y sus análogos de los primeros y los otros nuevos

³ Voto particular discrepante que formuló el magistrado Eugenio Díaz Eimil, al que se adhirieron los magistrados Francisco Tomás y Valiente, Carlos de la Vega Benayas y Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer.

⁴ En este sentido puede interpretarse particularmente a BELTRÁN GARCÍA, S., 2001, pág. 112 y ss.

Estatutos de autonomía– no entran en estas disquisiciones doctrinales: la capacidad de celebrar tratados internacionales corresponde en exclusiva al Estado –pudiendo la Junta de Andalucía o la Comunidad Autónoma de Andalucía, en su caso, participar en esa celebración, y ejecutar el tratado, como prevé el art. 240 EAAAnd–, pero las comunidades autónomas pueden celebrar acuerdos exteriores, como los acuerdos de colaboración⁵. Y, en la práctica (muy frecuente en el ámbito de la cooperación al desarrollo y de la cooperación interregional y transfronteriza), estos acuerdos suelen incorporar una cláusula que dice: «el presente [acuerdo] que no comporta obligaciones jurídicas internacionales ni está sometido al derecho internacional, es suscrito por [...]».

C. LOS ACUERDOS DE COLABORACIÓN

I. Objeto y fin

El objeto y fin de los acuerdos de colaboración está delimitado por dos criterios: en primer lugar, por que su finalidad sea la «promoción de los intereses andaluces»; y, en segundo lugar, por que puedan celebrarse en el ámbito de las competencias de la Junta de Andalucía (en realidad, debería decir en el ámbito de las competencias de la Comunidad Autónoma). Este objeto genérico, que responde al patrón común de las disposiciones generales análogas en otros Estatutos, permitiría incluir aquellos acuerdos cuya formalización por la Comunidad Autónoma se prevé en el art. 6.2 EAAAnd y sus análogos en otros Estatutos; en efecto, ese art. 6.2 EAAAnd no sólo precisa que los acuerdos previstos se formalizan con instituciones públicas y privadas de terceros países, sino también que están pensados específicamente para fomentar y fortalecer los vínculos con los andaluces y andaluzas, así como con las comunidades andaluzas en el exterior, prestarles asistencia y garantizarles el ejercicio y defensa de sus derechos e intereses. Y también los acuerdos interregionales y transfronterizos previstos en el art. 246 EAAAnd.

II. Procedimiento de celebración

Debe subrayarse que el Estatuto de Autonomía no presta atención alguna al procedimiento que ha de seguirse para la celebración de los acuerdos exteriores, incluidos los acuerdos de colaboración del art. 241; sólo, que corresponden a la Junta de Andalucía la iniciativa y la competencia para la celebración de acuerdos de colaboración. Lo que no quiere decir que no pueda trasladarse, porque la razón de ser es análoga, la esencia del procedimiento previsto para la celebración de tratados internacionales, y particularmente la intervención del Parlamento de Andalucía, que habría de aprobar previamente la celebración por el Consejo de Gobierno de esos acuerdos o, al menos, ser informado inmediatamente tras su celebración⁶. En este

⁵ No obstante, hay una calculada confusión en la definición de los instrumentos previstos en el art. 12 EAC, que dice, a los efectos previstos, «la Generalitat y el Estado, según proceda, pueden suscribir convenios, tratados y otros instrumentos de colaboración en todos los ámbitos, que pueden incluir la creación de organismos comunes»; todo lo contrario que el art. 62.5 EAV, que califica a tales acuerdos de colaboración con otros Estados como acuerdos «no normativos» y afirma la competencia de la Generalitat para establecerlos «siempre que no tengan el carácter de tratados internacionales».

⁶ En la enmienda núm. 551, de modificación, presentada por el G. P. Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía al art. 211 de la Proposición de reforma del Estatuto (después art. 240 EAAAnd), se preveía, entre otras cuestiones, que los acuerdos que Andalucía podría celebrar en el ámbito internacional de su competencia lo fueran «en el marco de una ley del Parlamento».

sentido, otros nuevos Estatutos de autonomía acogen esa previsión relativa al procedimiento. Por un lado, el art. 62.5 EAV precisa que la Generalitat debe «dar cuenta a Les Corts» del establecimiento de esos acuerdos de colaboración –lo que ilustra, además, que la razón de la marginación del Parlamento de Andalucía de la celebración no debe ser los acuerdos del art. 241 son acuerdos «no normativos», pues esa privación de efectos normativos de tales acuerdos se recoge precisamente en ese art. 62.5 EAV. Por otro, blindando más las competencias de las Cortes de Castilla y León, el art. 67.1 EACL exige que los acuerdos que pretenda suscribir la Junta de Castilla y León sean sometidos a la aprobación de las Cortes de Castilla y León. La escasa atención prestada en general al procedimiento para la celebración de los acuerdos exteriores contrasta con la atención prestada en general en los Estatutos de autonomía a la celebración, publicación o entrada en vigor de los convenios y acuerdos con otras comunidades autónomas, a la que no escapaba el Estatuto andaluz de 1981 (apartados 1 a 4 del art. 72), y no escapa la celebración de los convenios y acuerdos de cooperación con otras comunidades autónomas previstos en el vigente Estatuto (arts. 106.10.º y 226)⁷; pero es que –y esto los explica– la propia Constitución recoge la eventualidad de la previsión estatutaria de la celebración de esos convenios y acuerdos entre comunidades autónomas y de aspectos del procedimiento de su celebración (art. 145.2 CE).

III. La participación del Estado

- 6 El art. 241 EAAnd prevé que, a fin de que la Junta de Andalucía pueda suscribir acuerdos de colaboración en el ámbito de sus competencias para la promoción de los intereses andaluces, los órganos de representación exterior del Estado prestarán el apoyo necesario a las iniciativas de la Junta de Andalucía. La práctica debe definir también el alcance de ese apoyo, que debe estar guiado por el principio de cooperación entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Andalucía; a diferencia de la participación de la Junta de Andalucía o de la Comunidad Autónoma de Andalucía en la celebración de tratados por el Estado [que es acción exterior del Estado y, por tanto, puede tratarse con base en el art. 220.2 h)], no hay una base jurídica específica en el Estatuto andaluz para que la Comisión Bilateral Junta de Andalucía-Estado delibere, haga propuestas y, si procede, adopte acuerdos en este ámbito. Pero que no haya una base específica no quiere decir que no haya base jurídica en el art. 220.2 EAAnd.

⁷ En este sentido, entre otros, también el EAAst (art. 21), EACant (arts. 9.4.º y 31), EAR (apartados 1 a 4 del art. 14, y art. 19.1.11), etcétera. Los reglamentos de los órganos legislativos de las CC AA suelen completar las disposiciones estatutarias, por ejemplo, el art. 179 del Reglamento del Parlamento de Andalucía.

Artículo 242. Participación en organismos internacionales

La Junta de Andalucía participará en los organismos internacionales en asuntos de singular relevancia para la Comunidad Autónoma, en el seno de la delegación española. Podrá hacerlo directamente cuando así lo permita la normativa estatal.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20982])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21090]).

Artículo 213. Participación en organismos internacionales

La Junta de Andalucía participará en los organismos internacionales en asuntos relevantes para la Comunidad Autónoma, directamente cuando lo permita la normativa correspondiente, o en el seno de la delegación española.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23706]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23942]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24298]).

Artículo 238. Participación en organismos internacionales

La Junta de Andalucía participará en los organismos internacionales en asuntos relevantes para la Comunidad Autónoma, directamente cuando lo permita la normativa correspondiente, o en el seno de la delegación española.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 44]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 244]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 296]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 347]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 143]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 198); Comunidad Valenciana [art. 62.1 c)]; Extremadura [art. 69.1 c)]; Baleares (art. 104); Castilla y León (art. 67.2).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STC 31/2010, FJ 127.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

DE CASTRO RUANO, José Luis: «La otra dimensión de la política del tercer nivel en Europa: El Congreso de Poderes Locales y Regionales del Consejo de Europa», en ALDECOA LUZÁRRAGA, F., y KEATING, M. (Eds.): *Paradiplomacia: Las relaciones internacionales de las regiones*, Marcial Pons, Madrid, 2000, pág. 95 y ss.

RUIZ ROBLEDO, Agustín: «La presencia de las comunidades autónomas en las organizaciones internacionales», en *Asamblea-Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, núm. 1 (2006), págs. 139-164.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA INDEFINICIÓN DE LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES. C. LAS MODALIDADES DE PARTICIPACIÓN EN ORGANISMOS INTERNACIONALES. I. En el seno de la delegación del Estado. II. La participación directa.

A. INTRODUCCIÓN

Otra de las novedades que presenta el nuevo Estatuto de Autonomía –y, de forma análoga, otros nuevos Estatutos de autonomía¹– es la previsión de la participación de la Junta de Andalucía en organismos internacionales. La constitucionalidad del análogo art. 198 EAC –análogo, pero no idéntico, esencialmente porque el Estatuto catalán no prevé expresamente la participación directa de la Generalitat en tales organismos, aunque todo hace indicar que la contempla, y porque la participación se hace descansar en la «normativa correspondiente»– fue impugnada ante el TC porque, según los diputados recurrentes, dispone con tal amplitud la genérica participación de la Generalitat en organismos internacionales competentes que implica de manera clara la atribución a la Generalitat de la condición de sujeto de derecho internacional, con infracción de la Constitución y la jurisprudencia del TC (citando los recurrentes, por todas, la STC 165/1994, de 26 de mayo). Tanto el Abogado del Estado como el Gobierno de la Generalitat y el Parlamento catalán negaron que tal disposición reconozca a la Generalitat la condición de sujeto de Derecho internacional, particularmente porque esa participación se supedita a lo dispuesto en la «normativa correspondiente» (lo que fue interpretado como normativa internacional y estatal, por el Abogado del Estado, y simplemente como normativa internacional por la Generalitat). La distinta formulación de esa participación pone de manifiesto, una vez más, la diferencia entre unos Estatutos de autonomía que sacan todo el partido constitucionalmente posible a la autonomía (particularmente, el Estatuto de Cataluña) y aquellas que dejan mayor protagonismo a la acción exterior del Estado (particularmente el Estatuto valenciano), y la síntesis que se ha pretendido alcanzar en el art. 242 EAAnd. Pero, en cualquier caso, el TC consideró que

[e]l precepto, como señala el Abogado del Estado, se circunscribe especialmente a la participación de la Generalitat en organismos internacionales de carácter cultural, como resulta de su propio tenor... En todo caso la participación de la Generalitat, como resulta del inciso final, queda condicionada a lo que disponga la normativa correspondiente, esto es, tanto la del organismo internacional del que se trate como la que dicte el Estado en el ejercicio de la competencia que le reserva el art. 149.1.3.ª CE.

¹ En este sentido, el EAC (art. 198, cuya impugnación por inconstitucional ha sido desestimada en la STC 31/2010, FJ 127.º), EAV [art. 62.1 c)], EAIB (art. 104), EAEL (art. 67.2) y EAE [art. 62.1 c)]. Para un comentario, RUIZ ROBLEDO, A., 2006, pág. 139 y ss.

Del enunciado del precepto no cabe deducir, en consecuencia, la atribución a la Generalitat de la condición de sujeto de Derecho internacional, cualidad que ex art. 149.1.3.^a CE no cabe predicar de los entes territoriales dotados de autonomía política (STC 165/1994, de 26 de mayo, FJ 5).

Y, en consecuencia, por tales razones, el TC desestimó la impugnación del art. 198 EAC (STC 31/2010, FJ 127.^o).

B. LA INDEFINICIÓN DE LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES

- 2 El art. 242 EAAnd no aporta más indicación acerca de los «organismos internacionales» de que se trata, al margen de que por la sistemática del Estatuto hemos de descartar a la Unión Europea, sus instituciones, órganos, organismos o agencias, y de que ha de tratarse de organismos que se ocupen de «asuntos de singular relevancia para la Comunidad Autónoma»², lo que es igualmente necesario definir. El término «organismo» (que se utiliza también en el Estatuto catalán, en el castellano leonés y en el extremeño, pero no en el Estatuto valenciano o en el las Islas Baleares, que emplean el término «organización») evoca, en el lenguaje del derecho internacional, particularmente a los organismos especializados del sistema de las Naciones Unidas, esto es, conforme a la definición que da el art. 57.1 de la Carta de las Naciones Unidas, para las organizaciones establecidas por acuerdos intergubernamentales, que tengan amplias atribuciones internacionales definidas en sus Estatutos, y relativas a materias de carácter económico, social, cultural, educativo, sanitario, y otras conexas, vinculados con la Organización de acuerdo con las disposiciones del art. 63 de la Carta de las Naciones Unidas. Entre estas organizaciones se cuentan la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO), la Organización de la Aviación Civil Internacional (OACI), la Organización Marítima Internacional (OMI), la Organización Mundial de la Salud (OMS), la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (Unesco), el Organismo Internacional de la Energía Atómica (OIEA), el Fondo Monetario Internacional (FMI), la Organización Mundial del Turismo (OMT), etcétera; desde luego no todas, pero muchas de ellas tratan, por tanto, asuntos que pueden ser de singular importancia para la Comunidad Autónoma.
- 3 No hay en el art. 242 EAAnd nada parecido a la mención que el art. 198 EAC hace de «organismos competentes en materias de interés relevante para Cataluña, especialmente la Unesco y otros organismos de carácter cultural», mención de estos organismos culturales que también hace el art. 67.2 EACL. Todo parecería indicar que, en todo caso, se trataría de organismos u organizaciones intergubernamentales sujetos al derecho internacional, porque una de las modalidades de participación prevista en el art. 242 EAAnd, como en el art. 67.2 EACL, es «en el seno de la delegación española» (el Estatuto valenciano y el Estatuto balear hablan más directamente de la «representación del Estado», mientras que el Estatuto de Autonomía de Cataluña hace

² Hasta el trámite parlamentario en las Cortes Generales, esta disposición decía «en asuntos relevantes para la Comunidad Autónoma». La redacción definitiva es resultado de la aprobación por unanimidad de los miembros de la Ponencia de la Comisión y por mayoría de los de la Ponencia de la Delegación de la enmienda transaccional presentada por el Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso durante la tramitación de la Propuesta de reforma en el Congreso de los Diputados.

una referencia absolutamente difusa a «en la forma que establezca la normativa correspondiente»). Y si se trata de esas organizaciones intergubernamentales, son intergubernamentales o interestatales precisamente porque, conforme a sus tratados constitutivos, sus miembros son Estados, si bien es cierto que excepcionalmente pueden ser miembros otras entidades (el art. 1.2 del Pacto de la Sociedad de Naciones permitía el ingreso de dominios y colonias, Bielorrusia y Ucrania fueron miembros originarios de la ONU, algunos organismos especializados de las Naciones Unidas prevén miembros que no son Estados, etcétera), y que la condición de miembro no es el único estatuto que permite participar en la organización (en particular, existe habitualmente un estatuto de observador abierto a muy diversas entidades que no son Estados). No parece, por el contrario, que el art. 241 incluya entre esos organismos internacionales a las organizaciones no gubernamentales internacionales; pero, ya que el art. 242 EAAnd prevé una participación directa en aquellos organismos internacionales, el único argumento que respalda tal afirmación es poco sólido: que en el Estatuto de Cataluña – que, como es notorio, sirvió de inspiración para la redacción del Estatuto de Andalucía – hay un precepto distinto (el art. 200) para la participación (afiliación) de organizaciones de Cataluña a las correspondientes entidades sociales, culturales y deportivas de ámbito internacional (por ejemplo, las federaciones deportivas internacionales). La falta de solidez de este argumento se basa, esencialmente, en que el Estatuto andaluz no ha acogido un precepto distinto al art. 242 EAAnd y análogo al art. 200 EAC.

No es fácil admitir que la participación prevista en el art. 242 EAAnd comprenda la participación en el Congreso de Poderes Locales y Regiones de Europa (CPLRE), en cuya Cámara Regional, seis de los 12 miembros de la delegación nacional, miembros electos de parlamentos de comunidades autónomas, son representantes (y otros seis, suplentes) de las regiones de España, entre un total de 318 miembros posibles de dicha Cámara Regional³, o en el Consejo de Municipios y Regiones de Europa, en el que es miembro la Federación Española de Municipios y Provincias. 4

C. LAS MODALIDADES DE PARTICIPACIÓN EN ORGANISMOS INTERNACIONALES

El Estatuto de Autonomía de Andalucía es aquí, como el de Castilla y León y el de Extremadura, una síntesis de distintas regulaciones estatutarias de la participación de las comunidades autónomas en organismos internacionales, entre la difusa redacción del art. 198 EAC, que no prevé expresamente la posibilidad de una participación en el seno de la representación española o del Estado (sino, como apuntamos anteriormente, «en la forma que establezca la normativa correspondiente») y la reducción de esa participación a la necesaria integración en el seno de las representaciones del Estado [art. 62.1 c) EAV y art. 104 EAIB, que además añade que esa participación en las representaciones del Estado se hará «en la forma que determine la legislación del Estado»]⁴. Lo que no está claro en ningún Estatuto, tampoco en el de Andalucía, es en qué podrá consistir la participación, particularmente cuando es en el seno de la delegación española, pues, si es directa, es de suponer que la Junta de Andalucía será portavoz de los intereses y las 5

³ DE CASTRO RUANO, J. L., 2000, pág. 95 y ss.

⁴ La enmienda núm. 776, de modificación, formulada por el G. P. Popular de Andalucía al art. 213 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía (luego actual art. 242 EAAnd), decía simplemente que «[l]a Junta de Andalucía podrá participar en los organismos internacionales en asuntos relevantes para la Comunidad Autónoma, de acuerdo con la Constitución y la legislación del Estado».

posiciones que entienda que representan, defienden y promueven esos intereses de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Y es de presumir que, como se dice en el Estatuto valenciano, pero no con esa concreción en los de Cataluña, Andalucía, Baleares, Extremadura y Castilla y León, que se refieren a la Junta de Andalucía, la Comunidad Autónoma o la región, respectivamente, la participación corresponderá al Gobierno de la Comunidad.

I. En el seno de la delegación del Estado

- 6 Ésta no es la única previsión de la realización de la acción exterior de la Comunidad Autónoma a través de la participación de la Junta de Andalucía en una delegación del Estado, pues el art. 54.3 EAAAnd prevé la participación de la Junta de Andalucía en la fijación de la voluntad del Estado respecto de las políticas de investigación, desarrollo e innovación tecnológica en el ámbito de la Unión Europea y en otros organismos e instituciones internacionales, y art. 240.2 EAAAnd prevé la participación en una delegación negociadora de un tratado que afecte directa y singularmente a la Comunidad Autónoma. Es por eso trasladable a este supuesto lo comentado respecto de ese precepto acerca de en qué habrá de consistir la «participación» en el seno de la delegación, de la posibilidad –pero no probabilidad– de que la representación de la Junta de Andalucía pueda presidir o encabezar la delegación y de que, en todo caso, deben ajustarse obviamente dentro de la propia delegación y no en las reuniones con otras delegaciones las eventuales distintas posiciones de la Junta de Andalucía y de los otros integrantes de la delegación española.

II. La participación directa

- 7 Conforme al art. 242 EAAAnd, la participación directa de la Junta de Andalucía en organismos internacionales se hace descansar del fundamento jurídico que ofrezca «la normativa estatal»⁵, mientras que los otros Estatutos que contemplan dicha participación directa, el Estatuto de Cataluña (que, aunque no se diga expresamente, todo hace indicar que también contemplaría la participación directa de la Generalitat en tales organismos internacionales) y el Estatuto de Castilla y León, la basan en «la normativa correspondiente». Esta última expresión es mejor, si se interpreta correctamente: corresponde tanto la normativa estatal como la normativa internacional. Y es que, en verdad, habrá que atender también a lo dispuesto en la normativa o derecho internacional aplicable, es decir, en el tratado constitutivo del organismo internacional de que se trate. Como comentamos anteriormente, la STC 31/2010 (FJ 127.º) aclara en este sentido que, conforme a ese inciso final del art. 198 EAC, la participación de la Generalitat en tales organismos queda condicionada tanto a la normativa del organismo internacional de que se trate. Como comentamos anteriormente, la STC 31/2010 (FJ 127.º) aclara, en este sentido, que, conforme a ese inciso final del art. 198 EAC, la participación de la Generalitat en tales organismos queda condicionada tanto a la normativa del organismo internacional como a la que dicte el Estado en el ejercicio de la competencia que le reserva el art. 149.1.3.ª CE.

⁵ Precisión añadida en el trámite parlamentario en las Cortes Generales, pues hasta entonces esa disposición decía, como el art. 198 EAC, «cuando lo permita la normativa correspondiente».

Artículo 243. Relaciones culturales con otros Estados

La Comunidad Autónoma podrá solicitar del Gobierno que celebre y presente, en su caso, a las Cortes Generales, para su autorización, los tratados o convenios que permitan el establecimiento de relaciones culturales con los Estados con los que mantenga particulares vínculos culturales o históricos.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20982])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21090]).

Artículo 214. Relaciones culturales con otros Estados

La Comunidad Autónoma podrá solicitar del Gobierno que celebre y presente, en su caso, a las Cortes Generales, para su autorización, los tratados o convenios que permitan el establecimiento de relaciones culturales con los Estados con los que mantengan particulares vínculos culturales o históricos.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23706]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23942]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24298]).

Artículo 239. Relaciones culturales con otros Estados

La Comunidad Autónoma podrá solicitar del Gobierno que celebre y presente, en su caso, a las Cortes Generales, para su autorización, los tratados o convenios que permitan el establecimiento de relaciones culturales con los Estados con los que mantenga particulares vínculos culturales o históricos.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 44]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 244]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 296]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 347]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 143]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 23

[...]

3. *Conforme a lo establecido en el artículo 12. 3. 4.º, la Junta de Andalucía podrá dirigirse al Gobierno de la Nación instándole a la celebración de Convenios o Tratados con países de recepción de emigrantes andaluces para una especial asistencia a los mismos.*

Artículo 72

[...]

5. *La Comunidad Autónoma podrá solicitar del Gobierno que celebre y presente, en su caso, a las Cortes Generales, para su autorización, los tratados o convenios que permitan el establecimiento de relaciones culturales con los Estados con los que mantenga particulares vínculos culturales o históricos*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

País Vasco (art. 6.5); Cataluña (arts. 12, 13 y 196.3); Galicia (arts. 7.2 y 35.3); Principado de Asturias (art. 8); Cantabria (art. 6); La Rioja (arts. 6.4 y 14.5); Comunidad Valenciana [arts. 3.3 y 62.1 a)]; Aragón (arts. 8.2 y 97.1); Castilla-La Mancha (arts. 7 y 40.3); Canarias (art. 38.3); Extremadura (art. 3.3); Baleares (arts. 5, 11.2 y 102.3); Madrid (art. 32.1); Castilla y León (arts. 9.3 y 68.1).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

[s/c].

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

[s/c].

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. UNA CLÁUSULA «ESPECIAL» DE INSTANCIA O SOLICITUD DE CELEBRACIÓN DE UN TRATADO. C. EL ALCANCE DE LA CLÁUSULA. D. OBJETO Y FIN DE LOS TRATADOS.

A. INTRODUCCIÓN

Este precepto es idéntico al de su precedente en el Estatuto de Autonomía de 1981 (art. 72.5), a su vez copiado del art. 35.3 EAG, y especie de la cláusula genérica de instancia o solicitud prevista en el art. 240.3 EAAnd. ¹

B. UNA CLÁUSULA «ESPECIAL» DE INSTANCIA O SOLICITUD DE CELEBRACIÓN DE UN TRATADO

El Estatuto de Andalucía contempla una cláusula genérica de instancia o solicitud de la celebración de tratados por el Estado (art. 240.3) y dos especies, la cláusula de instancia o solicitud recogida en el art. 6.2 y, en parte relacionada con ésta, la contemplada en el art. 243. Si la redacción de este art. 243 es mejor (pero aún mejorable) que la de las otras dos disposiciones, puede afirmarse que el objeto y fin de los tratados previstos en los arts. 6.2 y 243 coinciden en parte. ²

C. EL ALCANCE DE LA CLÁUSULA

- 3 La cláusula del art. 243 EAAnd, como las otras de los arts. 6.2 y 240.3 EAAnd, hace nacer una facultad de la Comunidad Autónoma (en el art. 240.3 es la Junta de Andalucía) que sólo trae consigo la posibilidad de instar o solicitar la celebración de un tratado. La Comunidad Autónoma, en principio, no está facultada para emitir un «parecer» o dirigir «observaciones» al Estado, como por el contrario prevé el art. 240.1 EAAnd. No obstante, entiendo que la Comunidad Autónoma podrá emitir y dirigir tal parecer y observaciones, así como solicitar también la participación en la delegación negociadora, si el tratado le afecta directa y singularmente, conforme a lo dispuesto en los apartados 1 y 2 del art. 240 EAAnd. De cualquier forma, la posibilidad de instar o solicitar la celebración del tratado no se correspondería exactamente, desde luego, con una obligación, y menos con una obligación de resultado, del Estado, esto es, éste no está obligado a proponer la apertura de negociaciones con vistas a la celebración del tratado que se le solicita, y mucho menos a celebrar el tratado o, en su caso, a adaptarse al parecer y las observaciones que se le dirijan. En el espíritu de cooperación leal, el Estado debería sin embargo motivar su negativa o la imposibilidad de proponer el inicio de negociaciones y, eventualmente, de negociar o de llegar a un acuerdo en general o, en particular, a un acuerdo que satisfaga el parecer y las observaciones de la Junta de Andalucía. Puesto que la reforma del Decreto 801/1972 relativo a la ordenación de la actividad administrativa en materia de tratados internacionales está pendiente desde hace años, la práctica podría permitir resolver las dudas que plantean estas cláusulas, pero teniendo en cuenta que el art. 243 EAAnd es idéntico al art. 72.5 EAAnd de 1981, debe reconocerse que la práctica desde entonces hasta hoy tampoco es particularmente útil a tales efectos.
- 4 Y lo que también hay que reconocer es que la redacción de esta cláusula es más perfecta técnicamente que la de los arts. 6.2 y 240.2 EAAnd, al compadecerse mejor con el derecho español relativo a la celebración de tratados internacionales, y más concretamente con el reparto constitucional de competencias entre el Gobierno central y las Cortes Generales, pues no dice simplemente que se «podrá solicitar del Estado la celebración de tratados internacionales», sino que se «podrá solicitar del Gobierno que celebre y presente, en su caso, a las Cortes Generales, para su autorización, los tratados [...]». Claro que esta redacción también podría haberse mejorado a fin de precisar que el Gobierno ha de obtener la autorización de las Cortes Generales antes de la prestación del consentimiento del Estado para obligarse sólo respecto de algunos tratados (los previstos en los arts. 93 y 94.1 CE), pero que respecto de otros, es suficiente que se informe inmediatamente a las Cortes Generales de su conclusión (art. 94.2 CE).

D. OBJETO Y FIN DE LOS TRATADOS

- 5 El objeto y fin de los tratados cuya celebración puede ser solicitada al Gobierno es permitir «el establecimiento de relaciones culturales con los Estados con los que [la Comunidad Autónoma] mantenga particulares vínculos culturales o históricos». Debe señalarse que el objeto y fin de estos tratados y los de los previstos en el art. 6.2 se solapan en parte: en esta última disposición se prevé que la Comunidad Autónoma pueda instar al Estado la celebración de tratados internacionales no sólo para prestar asistencia y garantizar el ejercicio y defensa de los derechos e intereses de los andaluces

y andaluzas, así como de las comunidades andaluzas en el exterior, sino también para fomentar y fortalecer los vínculos con tales andaluces y andaluzas, y comunidades andaluzas. Es indudable que los países de acogida de estos andaluces y andaluzas, y comunidades andaluzas en el exterior, están entre los Estados con los que la Comunidad Autónoma de Andalucía mantiene particulares vínculos culturales e históricos, y que los vínculos con esos andaluces y andaluzas, y comunidades andaluzas, que se busca fomentar y fortalecer tienen una dimensión esencialmente social y cultural, y no tanto política (más asociada a los derechos e intereses cuyo ejercicio y defensa, por otra parte, pretende garantizarse). La diferencia esencial entre el objeto y fin de unos y otros tratados es, pues, la prestación de asistencia a los andaluces y comunidades andaluzas en el exterior, relevante aportación que trajo al panorama estatutario el Estatuto andaluz de 1981 (art. 23.3), y que se ha recogido en el vigente art. 6.2 EAAnd. Y esta aportación no ha sido seguida por muchos de los primeros y de los nuevos Estatutos que se ocupan de estas materias, que normalmente contemplan una sola disposición que sintetiza lo que de común tienen los vigentes arts. 6.2 y 243 EAAnd¹, y a través de la cual se busca sencillamente establecer relaciones culturales con los Estados donde se encuentren las personas o comunidades oriundas o procedentes de la Comunidad Autónoma en el exterior y/o facilitar el derecho de tales personas y comunidades a compartir la vida social y cultural del pueblo².

¹ La excepción tal vez sean los vigentes EAC y EAIB, que contienen dos disposiciones distintas: una que contempla la suscripción de convenios, tratados y otros instrumentos de colaboración cuyo objeto y fin sea promover la comunicación, el intercambio cultural y la cooperación con las comunidades y territorios que tienen vínculos históricos, lingüísticos y culturales con Cataluña (art. 12 EAC) o Illes Balears (art. 5 EAIB), pero que no formula una cláusula de solicitud o instancia; otra, que prevé la solicitud al Estado de la suscripción de tratados internacionales para fomentar los vínculos sociales, económicos y culturales con, y asistir a, las comunidades catalanas (art. 13 EAC) o isleñas (art. 11 EAIB) en el exterior.

² Por ejemplo, el EAPV (art. 6.5), el EAC de 1979 (art. 27.4), el EAG (art. 7.2), el EAAst (art. 8), el EAAR (art. 8.2), el EACM (art. 7), el EACan (art. 38.3), el EAE (art. 3.3), el EAIB (art. 11.2) y el EAEL (art. 9.3).

Artículo 244. Participación en foros y encuentros

La Comunidad Autónoma participará en los foros y encuentros de colaboración entre el Estado español y los países fronterizos con Andalucía.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20982])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21090]).

Artículo 216. Participación en foros y encuentros

La Comunidad Autónoma participará en los foros y encuentros de colaboración entre el Estado español y los países fronterizos con Andalucía.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23706]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23942]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24298]).

Artículo 240. Participación en foros y encuentros

La Comunidad Autónoma participará en los foros y encuentros de colaboración entre el Estado español y los países fronterizos con Andalucía.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 44]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 244]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 296]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 347]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 143]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Extremadura [arts. 69.1 a y 71 h)].

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

[s/c].

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

GONZÁLEZ GARCÍA, Inmaculada: «Gibraltar: cooperación transfronteriza y nuevo foro tripartito de diálogo» en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 9 (2005), disponible en [http://www.reei.org/reei9/1.GonzalezGarcia\(reei9\).pdf](http://www.reei.org/reei9/1.GonzalezGarcia(reei9).pdf) (consultado el 31 de mayo de 2010).

GONZÁLEZ GARCÍA, Inmaculada y DEL VALLE GÁLVEZ, Alejandro (Coords.): *Gibraltar y el foro tripartito de diálogo*, Dykinson, Madrid, 2009.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LOS FOROS Y ENCUENTROS. C. LA PARTICIPACIÓN. D. LOS PAÍSES FRONTERIZOS CON ANDALUCÍA.

A. INTRODUCCIÓN

- El art. 244 EAAnd aborda de forma singular [no había disposición análoga en el derecho estatutario comparado hasta la reciente reforma del EAE, que incluye los nuevos arts. 69.1 a) –participación en foros multilaterales y conferencias sectoriales– y 71 h) –participación en las reuniones hispano-portuguesas–] la participación de la Comunidad Autónoma en las relaciones de cooperación internacional del Estado, desde una perspectiva que puede interpretarse complementaria de su participación prevista en los arts. 240.2 y 242 EAAnd, así como de la cooperación interregional y transfronteriza prevista en el art. 246 EAAnd: de un lado, en el art. 244 EAAnd no se aborda la cooperación directa de la Junta de Andalucía, como también hace el art. 246 EAAnd, y, además, se refiere a la participación de la Comunidad Autónoma en la cooperación internacional bilateral y no institucionalizada (más concretamente, en la dimensión interestatal de las llamadas «relaciones de vecindad»), complementaria por tanto de la participación en las relaciones de cooperación multilateral e institucionalizada a través de los organismos internacionales a que se refiere el art. 242 EAAnd; de otro, el art. 244 EAAnd no reduce la participación a la negociación de un tratado internacional, como prevé el art. 240.2 EAAnd, o a la promoción de la formalización de acuerdos o convenios interregionales y transfronterizos, como hace el art. 246 EAAnd. Bien es verdad, no obstante, que la distinción de los contenidos de los arts. 240.2, 242 y 244 EAAnd puede no ser tan clara. El grado de institucionalización, es decir, de formalización (también desde la perspectiva del derecho) y permanencia de las relaciones internacionales es diverso (la diferencia entre las organizaciones internacionales, basadas en un tratado constitutivo y con unos propósitos, estructura orgánica permanente, etcétera, y los «G-tantos», G-5, G-7, G-8 o G-20, es un buen botón de muestra), pero también relativo, y, en este sentido, los foros y encuentros se celebran con una relativa periodicidad. Nada impide, además, que sean multilaterales y, por otra parte, las relaciones de vecindad suelen resultar en la adopción de tratados y, a veces, en la creación de organismos internacionales.

B. LOS FOROS Y ENCUENTROS

- Las relaciones de cooperación internacional han sido históricamente «de suma no cero»; es decir, la necesidad de la cooperación multilateral e institucionalizada entre los Estados sentida crecientemente en la vida de relación internacional desde la revolución industrial en el siglo XIX y, más aún, a partir de la segunda mitad siglo XX (lo que resultó en la proliferación exponencial de organizaciones internacionales, regionales y universales, con competencias más o menos genéricas o especializadas, y más

recientemente en grupos más informales y con menos legitimidad, los «G-tantos»), no ha significado la marginación de la cooperación bilateral, permanente (facilitada a través de las relaciones diplomáticas) u ocasional (a través de las «cumbres bilaterales» o «foros y encuentros de colaboración» a que se refiere el art. 244 EAAnd). Por el contrario, la complejidad de nuestro mundo y los retos y oportunidades que ofrece han exigido una intensificación de las relaciones de (buena) vecindad, incluso entre los países miembros de una organización de integración o supranacional como la Unión Europea con competencias atribuidas en una gran diversidad de ámbitos de la vida, y en la que el ejercicio de competencias soberanas de los Estados se transfiere a la organización.

C. LA PARTICIPACIÓN

Nada precisa el art. 244 EAAnd acerca de en qué consistiría la (posible)¹ ³ participación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en esos foros y encuentros de colaboración entre el Estado (el Estado español, como extrañamente dice esta disposición) y los países fronterizos con Andalucía, si la participación es directa (y hay que tener en cuenta que el Estatuto andaluz no se ha ocupado de los viajes de los representantes de la Comunidad Autónoma al extranjero) o en el seno de la delegación española, y a qué institución u órgano de la Comunidad Autónoma compete tal participación. En la práctica, la participación se desarrolla en el seno de la delegación española, y es el presidente de la Junta –que no en vano «ostenta la suprema representación de la Comunidad Autónoma» (art. 117.1 EAAnd)– quien ordinariamente acude en representación de la Comunidad Autónoma, pudiendo los respectivos consejeros solicitar participar en aquellas reuniones sectoriales que les interesen especialmente, salvo en la de Asuntos Exteriores, y, si son más de una las comunidades autónomas que participan, interviniendo uno de los presidentes autonómicos en la reunión plenaria, en nombre de todas esas comunidades autónomas.

D. LOS PAÍSES FRONTERIZOS CON ANDALUCÍA

Tampoco precisa más el art. 244 EAAnd los países que pueden considerarse ⁴ fronterizos con Andalucía (y tampoco son tantos...), y tal vez no se utiliza con mucha propiedad el término «fronterizos» (podría haberse utilizado mejor el término «límitrofes» o, como se utiliza en el art. 245.3 y, para regiones y comunidades, el art. 246 EAAnd, «vecinos»). La cuestión es que el territorio de la Comunidad Autónoma (el art. 2 EAAnd define el territorio de Andalucía como el comprendido por el de los municipios de las provincias que la componen) no parece ser, como el territorio de los Estados, una realidad cuádruple (tierra, mar, aire y aguas fluviales y lacustres). Pero esta cuestión no ha sido óbice para que, en la práctica, la Comunidad

¹ Que el art. 244 EAAnd contenga un mandato o no para la Comunidad Autónoma y/o para el Estado es debatible. Lo cierto es que no prosperó la enmienda núm. 778, de modificación, formulada por el G. P. Popular de Andalucía al art. 216 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía (luego, tal cual, actual art. 244 EAAnd), en la que se proponía una redacción alternativa: «La Comunidad Autónoma podrá participar [...]», reiterada posteriormente por el grupo parlamentario en el Congreso en la enmienda núm. 281, presentada y rechazada por mayoría de ambas ponencias durante la tramitación de la Propuesta de reforma en el Congreso de los Diputados.

Autónoma de Andalucía participe desde hace años en estos foros y encuentros de España con: a) Portugal (el río Guadiana no sirve en cualquier caso de frontera entre España y Portugal en toda la parte de la frontera que está en el territorio de Andalucía, y la Comunidad Autónoma de Andalucía participa junto a las comunidades autónomas de Extremadura, Castilla y León y Galicia); y b) Marruecos (la separación de Andalucía y Marruecos por el mar no ha sido obstáculo para que la Comunidad Autónoma de Andalucía participe en las reuniones bilaterales de alto nivel que se celebran entre España y Marruecos, si bien, sometidas al devenir de las relaciones entre ambos Estados, no se celebran desde 2008, cuando tuvo lugar la IX Reunión, junto a la Comunidad Autónoma de Canarias).

- 5 Menos frecuentes son las cumbres bilaterales entre España y Reino Unido, y particularmente la participación de la Comunidad Autónoma de Andalucía en tales cumbres: obviamente, la razón estriba en el contencioso de Gibraltar, enclavado en el territorio de Andalucía y respecto del que el Estatuto de Autonomía andaluz de 1981 fue –y el vigente Estatuto es– muy prudente. En la disposición adicional primera («Territorios históricos») idéntica en ambos Estatutos, y sin mencionar expresamente a Gibraltar, se dispone que «la ampliación de la Comunidad Autónoma a territorios históricos no integrados en otra comunidad autónoma se resolverá por las Cortes Generales, previo acuerdo de las partes interesadas y sin que ello suponga reforma del presente Estatuto, una vez que dichos territorios hayan vuelto a la soberanía española»². Las relaciones bilaterales con el Reino Unido no están formalizadas a través de la celebración de cumbres bilaterales de alto nivel, y sólo se celebran encuentros anuales entre los ministros de Asuntos Exteriores, y desde 2004 existe un denominado «Foro Tripartito de Diálogo sobre Gibraltar» en el que se reúnen a España, Reino Unido y Gibraltar, para tratar temas de interés común, al margen de los asuntos de la(s) soberanía(s) sobre el Peñón y su istmo. La Junta de Andalucía no participa formalmente en el Foro, a pesar de que ha formulado propuestas e iniciativas en las relaciones de cooperación surgidas espontáneamente entre los municipios del Campo de Gibraltar y la Diputación Provincial de Cádiz con el gobierno de Gibraltar desde 1988 y, asimismo, de que el Presidente de la Junta, Sr. Chaves, presentó en 2002 a los gobiernos de Madrid y Londres y a la Unión Europea un programa de inversiones para el Campo de Gibraltar y el Peñón con vistas al desarrollo regional y la ordenación del territorio mediante la planificación de una política global y común de administración de los territorios fronterizos. En todo caso, su participación está relegada a su interacción con la

² La enmienda núm. 10, de adición, presentada al art. 2 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía (actual art. 2 EAAnd) por el G. P. Andalucista, perseguía añadir un nuevo apartado del siguiente tenor: «La ampliación del territorio andaluz a Gibraltar se resolverá por las Cortes Generales, con autorización del Parlamento de Andalucía, sin que ello suponga reforma del presente Estatuto» (en el mismo sentido, la enmienda núm. 149, presentada por el G. P. Vasco [EAJ-PNV] durante la tramitación de la Propuesta de reforma en el Congreso de los Diputados a la disposición adicional primera, y la enmienda núm. 50, presentada a esa disposición por el G. P. de senadores de Coalición Canaria [GPCC], durante la tramitación en el Senado). Más claramente, la enmienda núm. 556, de modificación, presentada por el G. P. Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía a la disposición adicional primera de esa proposición de reforma, pretendía la sustitución de las expresiones «territorios históricos» de la rúbrica y «territorios históricos no integrados en otra Comunidad Autónoma» del texto del precepto por «Gibraltar», justificada por dicho grupo parlamentario por la necesidad de clarificar –de forma expresa– la referencia que quiere hacer Andalucía a Gibraltar, huyendo de eufemismos que no traducen sino una imagen de temor o duda.

Administración General del Estado y las administraciones locales en la Comisión Mixta de Cooperación y Colaboración entre Gibraltar y la Mancomunidad de Municipios de la Comarca del Campo de Gibraltar³.

³ Por otra parte, en el nuevo EAAAnd no se ha acogido la previsión incluida en la Base décima para la reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, de 16 de diciembre de 2003, que decía que la «Comunidad Autónoma propiciará el establecimiento de mecanismos de colaboración con Gibraltar, para la prestación conjunta de servicios a los ciudadanos y el desarrollo de políticas comunes»; tampoco prosperó la enmienda núm. 110, de adición, al art. 60 (actual art. 64) de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía presentada por el G. P. Andalucista, que añadía un nuevo art. 60 con, entre otros, el siguiente contenido y epígrafe: «Artículo 60. Infraestructuras de transportes y comunicaciones. 2. [...] g) Una ley del Parlamento debe definir la organización y el régimen jurídico y económico de los aeropuertos de interés general y, en su caso, el de Gibraltar, que deben respetar los principios básicos de la legislación del Estado en la materia; f) Los aeropuertos de interés general y, en su caso, el de Gibraltar, tienen un régimen especial de funcionamiento que deben acordar Andalucía y el Estado central a propuesta de la Comisión Bilateral, prevista en el Título IX» (En general, GONZÁLEZ GARCÍA, I, 2005, pág. 1 y ss, en particular pág. 12 y ss; y GONZÁLEZ GARCÍA, I. y DEL VALLE GÁLVEZ, A., 2009, págs. 19 y ss).

CAPÍTULO V

COOPERACIÓN AL DESARROLLO

CAPÍTULO V

Cooperación al desarrollo

Artículo 245. Principio de solidaridad

1. El pueblo andaluz participa de la solidaridad internacional con los países menos desarrollados promoviendo un orden internacional basado en una más justa redistribución de la riqueza.

2. La Comunidad Autónoma de Andalucía desplegará actividades de cooperación al desarrollo en dichos países, dirigidas a la erradicación de la pobreza, la defensa de los derechos humanos y la promoción de la paz y los valores democráticos, particularmente en Iberoamérica, el Magreb y el conjunto de África.

3. Serán también objeto de atención preferente las políticas de cooperación al desarrollo con países vecinos o culturalmente próximos, o que se concierten con Estados receptores de emigrantes andaluces y andaluzas o de procedencia de inmigrantes hacia Andalucía.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20982])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21090]).

Artículo 217. Principio de solidaridad

1. El pueblo andaluz participa de la solidaridad internacional con los países menos favorecidos, promoviendo un orden internacional basado en una más justa redistribución de la riqueza.

2. La Comunidad Autónoma de Andalucía desplegará actividades de cooperación al desarrollo en dichos países, dirigidas a la erradicación de la pobreza, la defensa de los derechos humanos y la promoción de la paz, particularmente en Iberoamérica, el Magreb y el conjunto de África.

3. Serán también objeto de atención preferente las políticas de cooperación al desarrollo con países vecinos o culturalmente próximos, o que se concierten con Estados receptores de emigrantes andaluces o de procedencia de inmigrantes hacia Andalucía.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23707]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23943]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (*BOPA* núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24298]).

Artículo 241. Principio de solidaridad

1. *El pueblo andaluz participa de la solidaridad internacional con los países menos desarrollados promoviendo un orden internacional basado en una más justa redistribución de la riqueza.*

2. *La Comunidad Autónoma de Andalucía desplegará actividades de cooperación al desarrollo en dichos países, dirigidas a la erradicación de la pobreza, la defensa de los derechos humanos y la promoción de la paz y los valores democráticos, particularmente en Iberoamérica, el Magreb y el conjunto de África.*

3. *Serán también objeto de atención preferente las políticas de cooperación al desarrollo con países vecinos o culturalmente próximos, o que se concierten con Estados receptores de emigrantes andaluces o de procedencia de inmigrantes hacia Andalucía.*

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 44]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 244]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 296]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 348]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 143]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 198.3); Comunidad Valenciana (art. 62.3); Aragón (art. 71.3.6.^a); Extremadura (arts. 69.1.g y 72); Baleares (art. 105); Castilla y León (art. 67.4).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 14/2003, de 22 de diciembre, de Cooperación Internacional para el Desarrollo.
- Decreto 283/2007, de 4 de diciembre, por el que se aprueba el Plan Andaluz de Cooperación para el Desarrollo.
- Decreto 353/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Plan Anual de la Cooperación Andaluza.
- Decreto 391/2009, de 22 de diciembre, por el que se aprueban los programas operativos de países prioritarios correspondientes a República Dominicana, Cuba, Guatemala, El Salvador, Nicaragua, Costa Rica, Panamá, Bolivia, Paraguay, Mozambique y Territorios Palestinos.
- Decreto 347/2004, de 25 de mayo, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de la Presidencia.
- Ley 2/2006, de 16 de mayo, de creación de la Agencia Andaluza de Cooperación Internacional al Desarrollo.
- Decreto 1/2008, de 8 de enero, por el que se aprueban los Estatutos de la Agencia Andaluza de Cooperación Internacional para el Desarrollo.
- Decreto 172/2005, de 19 de julio, por el que se regulan el Consejo Andaluz de Cooperación Internacional para el Desarrollo, la Comisión de Cooperación para el Desarrollo y el Registro de Agentes de la Cooperación Internacional para el Desarrollo.
- Decreto 557/2004, de 14 de diciembre, por el que se crea la Comisión Interdepartamental de Acción Exterior.
- Decreto 354/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Programa Operativo de Acción Humanitaria 2010-2012.

E. JURISPRUDENCIA

[s/c].

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

BLÁZQUEZ VILAPLANA, Belén, y RUIZ SEISDEDOS, Susana: «Una nueva competencia de las Comunidades Autónomas: la cooperación al desarrollo», *Revista de Estudios Jurídicos*, núm. 6 (2005), págs. 301-328.

HOLGADO GONZÁLEZ, María: «Cooperación al desarrollo», en TEROL BECERRA, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, págs. 651-652.

ROLDÁN BARBERO, Javier: «La Ley española de Cooperación Internacional para el Desarrollo», en *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. L (1998), pág. 345 y ss.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LOS OBJETIVOS DE LA COOPERACIÓN AL DESARROLLO. C. LOS PAÍSES Y LAS ÁREAS GEOGRÁFICAS OBJETOS PREFERENTES DE LA COOPERACIÓN AL DESARROLLO.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 Este precepto, rubricado «Principio de solidaridad», es la disposición general que abre el singularísimo Capítulo V («Cooperación al desarrollo», arts. 245 a 247) del Título IX («Relaciones institucionales de la Comunidad Autónoma»)¹. Este capítulo es desde luego novedoso, ya que no existe precedente en el primer Estatuto de Autonomía, lo que es lógico, pues en 1981 difícilmente se pensaba que España, en general, y Andalucía, en particular, pudieran pasar de ser «receptores netos» a ser «donantes netos» de ayuda oficial al desarrollo (AOD) conforme a los requisitos marcados por el Comité de Ayuda al Desarrollo (CAD) de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE)². Pero, por distintas (sin)razones de la sistemática del nuevo Estatuto andaluz, ese Capítulo V es tan novedoso como singular. En primer lugar, es difícil separar la cooperación al desarrollo del resto de la acción exterior de la Comunidad Autónoma (Capítulo IV, arts. 240 a 244), como pone claramente de manifiesto, por otras razones –el reforzamiento de la unidad de acción exterior del Estado– la Ley española 23/1998, de 7 de julio, de Cooperación Internacional para el Desarrollo³, pues los contenidos estatutarios de la acción exterior se disminuyen cualitativa y cuantitativamente en exceso y el precio por destacar la cooperación al desarrollo de la Comunidad Autónoma es demasiado alto para la acción exterior.
- 2 Ningún otro Estatuto de autonomía que se ocupe de la cooperación al desarrollo (y lo hacen todos los nuevos, a excepción del extremeño si bien de forma muy minimalista) la regula fuera de la acción exterior⁴, de la que es, con mucho, la principal

¹ En general, véase BLÁZQUEZ VILAPLANA, B., y RUIZ SEISDEDOS, S., 2005, pág. 301 y ss, y, en particular para la cooperación al desarrollo de la Junta de Andalucía, HOLGADO GONZÁLEZ, M., 2009, págs. 651-652.

² Se entiende que esa consideración como «donante neto» es posible desde luego si excluimos de la contabilidad de tal ayuda, como se debe hacer, de un lado, los instrumentos de la política regional de la UE (Fondo de Cohesión, Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER), etcétera) y, de otro, por lo que hace particularmente a Andalucía, el balance de la solidaridad interterritorial en el Estado, tal como se prevé en los arts. 2, 45.2, 138.1, 156.1 y 158.2 CE y en el Preámbulo y los arts. 1.2, 10.3.7.º y 8.º, 175.2 f), 189.2, 191.1 y 219.1 EAAAnd.

³ BOE núm. 162, de 8 julio 1998. Para un breve comentario, ROLDÁN BARBERO, J., 1998, pág. 345 y ss.

⁴ En este sentido, los arts. 197.3 EAC, 62.3 EAV, 71.36.º EAAr, 105 EAIB, 67.4 EACL y 69.1.g y 72 EAE. La reforma de la LORAFNA no ha incorporado previsión alguna sobre la cooperación al desarrollo.

manifestación en términos presupuestarios⁵ y la más desarrollada no sólo legislativa (Ley 14/2003, de 22 de diciembre, de Cooperación Internacional al Desarrollo⁶) y reglamentariamente (planes andaluces de cooperación para el desarrollo⁷, planes anuales de cooperación andaluza⁸, programas operativos por países⁹, etcétera), sino también institucionalmente [Agencia Andaluza de Cooperación Internacional al Desarrollo (AACID)¹⁰, Consejo Andaluz de Cooperación Internacional para el Desarrollo, Comisión de Cooperación para el Desarrollo¹¹, etcétera], antes incluso de la aprobación del nuevo Estatuto de Autonomía, y aunque no haya noticia de estos desarrollos en él¹². Y, además, es en el ámbito de la acción exterior donde con más profusión se utilizan los instrumentos normativos propios de la acción exterior recogidos en el nuevo Estatuto de Autonomía de Andalucía, particularmente los acuerdos de colaboración del art. 241 (memorándum de entendimiento¹³, convenios de colaboración¹⁴, etcétera).

⁵ El art. 189.2 EAAnd dispone que «el gasto público garantizará, dentro del marco de sus competencias, la realización del principio de solidaridad, en cumplimiento de los artículos 2 y 138 de la Constitución, y velará por el equilibrio territorial y la realización interna de dicho principio en el seno de la Comunidad Autónoma, facilitando asimismo la cooperación exterior».

⁶ *BOJA*, núm. 251, de 31 de diciembre de 2010. Esta ley precisa, entre otras cuestiones, los principios rectores y objetivos de la política de cooperación para el desarrollo de la Administración de la Junta de Andalucía (arts. 2 y 3), las prioridades (art. 4) y los criterios de base, que toman en consideración los criterios de ayuda fijados por el CAD de la OCDE (art. 5); la planificación, modalidades e instrumentos de la cooperación para el desarrollo, su evaluación y coordinación (arts. 6 a 10); los órganos competentes (arts. 11 a 14); los recursos materiales y humanos (arts. 15 y 16), y la participación de la sociedad andaluza en la cooperación para el desarrollo (arts. 17 a 23).

⁷ Por ejemplo, Decreto 283/2007, de 4 de diciembre, por el que se aprueba el Plan Andaluz Cooperación para el Desarrollo (PACODE) [*BOJA* núm. 11, de 16 de enero de 2008].

⁸ Por ejemplo, Decreto 353/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Plan Anual de la Cooperación Andaluza (PACA 2010) [*BOJA*, núm. 160, de 17 de agosto de 2010].

⁹ Por ejemplo, Decreto 391/2009, de 22 de diciembre, por el que se aprueban los programas operativos de países prioritarios correspondientes a República Dominicana, Cuba, Guatemala, El Salvador, Nicaragua, Costa Rica, Panamá, Bolivia, Paraguay, Mozambique y Territorios Palestinos (*BOJA*, núm. 8, de 14 de enero de 2010).

¹⁰ La AACID, adscrita a la Consejería de la Presidencia de la Junta de Andalucía, fue creada originalmente por Decreto 347/2004, de 25 de mayo (*BOJA* núm. 104, de 28 de mayo de 2004), como Centro Directivo de esa Consejería y, posteriormente, por la Ley 2/2006, de 16 de mayo (*BOJA* núm. 98, de 24 de mayo de 2006), como entidad de derecho público con personalidad jurídica propia, siendo adaptada a la Ley de Administración de la Junta de Andalucía como agencia pública empresarial y constituida efectivamente una vez aprobados sus Estatutos por el Decreto 1/2008, de 8 de enero (*BOJA* núm. 9, de 14 de enero de 2008).

Para más información, <http://www.juntadeandalucia.es/presidencia/impe/presidencia/navegacion?idSeccion=e7b607f0-b7df-11de-983c-00127968a9ba>, consultado el 31 de mayo de 2010. Desde 1987, por tanto antes de la creación de la AACID, la cooperación al desarrollo de la Junta de Andalucía se canalizaba a través del Instituto de Cooperación Iberoamericana (ICI), que, a partir de noviembre de 1988, se transformó en la Agencia Española de Cooperación Internacional (AECI), hoy Agencia Española de Cooperación Internacional y Desarrollo (AECID).

¹¹ Previstas en la Ley 14/2003, y reguladas mediante Decreto 172/2005, de 19 de julio, por el que se regulan el Consejo Andaluz de Cooperación Internacional para el Desarrollo, la Comisión de Cooperación para el Desarrollo y el Registro de Agentes de la Cooperación Internacional para el Desarrollo (*BOJA* núm. 142, de 22 de julio de 2005).

¹² Las actividades de cooperación al desarrollo de las CC AA y de los entes locales, y sus condiciones, se prevén específicamente en la Ley 23/1998, de 7 de julio, de cooperación internacional para el desarrollo (art. 20); aún antes, los entes locales desplegaron esas actividades con base en la Carta Europea de Autonomía Local de 1985 (arts. 3 y 4) y en la LRBRL (art. 25).

¹³ Por ejemplo, Memorándum de entendimiento entre la AACID y la Agencia de las Naciones Unidas para los Refugiados de Palestina en Oriente Próximo (UNRWA), o el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (Unicef) o la Agencia de las Naciones Unidas para los Refugiados (Acnur), todos de 2009.

- 3 En segundo lugar, esa búsqueda de «visibilidad» de la cooperación al desarrollo resulta, además, en dos deslices: de un lado, la impropia inclusión de la cooperación interregional y transfronteriza (art. 246) en este Capítulo V, porque son cooperación, pero no necesariamente cooperación al desarrollo¹⁵; de otro, la rúbrica y el texto del art. 247 ponen de manifiesto que el Estatuto no deja de considerar como acción exterior a la cooperación al desarrollo, y a la cooperación interregional y transfronteriza, pues la rúbrica dice coordinación «de la acción exterior en materia de cooperación», y todas esas formas de cooperación están incluidas a mayor abundamiento en la expresión «acciones exteriores [...] en materia de cooperación exterior» que se emplea en el texto de ese precepto. La definición de las funciones de la Secretaría General de Acción Exterior¹⁶ y de la Comisión Interdepartamental de Acción Exterior¹⁷ (antes Dirección General y Comisión de Asuntos Europeos y Cooperación Exterior¹⁸, respectivamente, y previamente Dirección General¹⁹ y Comisión de Asuntos Comunitarios²⁰, respectivamente), adscritas a la Consejería de la Presidencia de la Junta de Andalucía, son también ilustrativas. Por ejemplo, entre las funciones de la Secretaría General de Acción Exterior, tal como se precisan en el Decreto 61/1995, de 14 de marzo, se contemplan, entre otras: coordinar la cooperación interregional y transfronteriza; desarrollar acciones de formación, información y divulgación dirigidas a la sociedad andaluza en general sobre cooperación exterior, y coordinar las actuaciones de la Junta de Andalucía en materia de ayuda y cooperación para el desarrollo.
- 4 Si bien no estaba en las Bases para la reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, de 16 de diciembre de 2003 (la cooperación «exterior» se incluía en la Base décima, «De la acción exterior de la Comunidad Autónoma»), ya en la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía aparecían separadas la acción exterior y la cooperación al desarrollo, y este Capítulo V apenas se modificó durante la tramitación parlamentaria del nuevo Estatuto de Autonomía.²¹

¹⁴ Convenio específico de colaboración entre la AACID y la Organización de Estados Iberoamericanos (OEI) para la Educación, la Ciencia y la Cultura, de 16 de diciembre de 2009.

¹⁵ Aunque más sencilla, no siempre es mejor la sistemática de la regulación de la cooperación internacional en los otros nuevos Estatutos. En algunos Estatutos, la cooperación internacional o exterior se regula en un mismo artículo, pero distinguiendo sus distintas manifestaciones en distintos apartados (por ejemplo, los tres apartados del art. 197 EAC o la regulación conjunta de la cooperación interregional y la transfronteriza, y separadas de la cooperación al desarrollo, en los apartados 3 y 4 del art. 62 EAV), mientras que en otros Estatutos se regulan en artículos distintos, pero inconexos (por ejemplo, los arts. 71.36.º y 98 EAAr y los arts. 103 y 105 EAIB).

¹⁶ Creada también por Decreto 347/2004.

¹⁷ Decreto 557/2004, de 14 de diciembre, por el que se crea la Comisión Interdepartamental de Acción Exterior (*BOJA* núm. 245, de 17 de diciembre de 2004).

¹⁸ Decreto 61/1995, de 14 de marzo, relativo a la estructura orgánica de la Consejería de la Presidencia (*BOJA* núm. 44, de 18 de marzo de 1995).

¹⁹ Decreto 318/1988, de 22 de noviembre, por el que se modifica la estructura orgánica de la Consejería de Presidencia (*BOJA* núm. 96, de 25 de noviembre de 1988).

²⁰ Decreto 122/1991, de 18 de junio, sobre coordinación de Asuntos Comunitarios (*BOJA* núm. 50, de 22 de junio de 1991).

²¹ Las tres únicas excepciones son, una –muy menor– de inclusión en la rúbrica del actual art. 247 EAAr de la precisión «en materia de cooperación», y, otras –más importantes– de cambio de la expresión «países menos favorecidos» por «países menos desarrollados», y la inclusión del inciso «y los valores democráticos» tras el término «paz».

B. LOS OBJETIVOS DE LA COOPERACIÓN AL DESARROLLO

El art. 10.3 EAAAnd incluye entre los objetivos básicos conforme a los que la Comunidad Autónoma debe ejercer sus poderes: «22.º El fomento de la cultura de la paz y el diálogo entre los pueblos» y «23.º La cooperación internacional con el objetivo de contribuir al desarrollo solidario de los pueblos». Tras esa formulación general de los objetivos básicos, más concretamente, en la formulación del principio de solidaridad internacional, los objetivos de la cooperación al desarrollo incorporados en los apartados 1 y 2 del art. 245 EAAAnd son: a) la promoción general de un orden internacional basado en una más justa redistribución de la riqueza (apartado 1)²²; b) la erradicación de la pobreza; c) la defensa de los derechos humanos, y d) la promoción de la paz y los valores democráticos²³. Unos objetivos, en definitiva, que como en otros Estatutos de autonomía²⁴ sobrepasan con mucho la solidaridad económica, y que se basan en la premisa de que desarrollo, paz, democracia y derechos humanos son indisociables. En un Estatuto pensado para el siglo XXI, tal vez hubiera sido pertinente aludir a los «Objetivos del Milenio» de las Naciones Unidas; igualmente, por otras razones, aunque prevista en la Ley 14/2003 (art. 3), no hubiera estado de más incluir la ayuda humanitaria que, como la ayuda al desarrollo y la sensibilización y educación, constituye una de las modalidades de la política de cooperación al desarrollo de la Junta de Andalucía²⁵.

Siempre informada por los principios, objetivos y prioridades establecidos en la Ley 23/1998 (como se prevé en sus arts. 1.2, 4 y 20), con anterioridad a la aprobación del nuevo Estatuto de Autonomía, la Ley 14/2003 había formulado los principios rectores que presiden la política de la Junta de Andalucía en materia de cooperación para el desarrollo (art. 2.2)²⁶ y, en su art. 3, precisado que el objetivo esencial es

²² El G. P. Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía propuso (enmienda núm. 552, de modificación del entonces art. 217.1 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía, no incorporada) la sustitución de «una más» por «la más» justa redistribución de la riqueza.

²³ La inclusión del inciso «y los valores democráticos» tras el término «paz» se debe a la incorporación de una enmienda (núm. 779), de modificación, presentada por el Grupo Parlamentario Popular en Andalucía al entonces art. 217.2 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía (actual art. 245.2 EAAAnd).

²⁴ El art. 62.3 EAV habla del fomento de «la paz, la solidaridad, la tolerancia, el respeto a los derechos humanos y la cooperación al desarrollo con el fin último de erradicar la pobreza» y en un sentido muy parecido se expresa el art. 105 EAIB. El EAE no define explícitamente los objetivos de la cooperación al desarrollo, pero esos objetivos se comprenden dentro de los objetivos de la acción exterior precisados en el art. 68 (contribuir «a la promoción de la democracia, el respeto a los derechos humanos, el fomento de la paz y la concordia internacionales, así como el desarrollo integral, armónico, equilibrado y sostenible de todos los pueblos y naciones del mundo»).

²⁵ En el objetivo específico 4 del PACODE, relativo a la mejora del ciclo de la cooperación andaluza, se establece como una medida específica la aprobación del Programa Operativo de Acción Humanitaria en el que se establecerán las bases y objetivos del modelo andaluz de acción humanitaria adaptado a las características de la cooperación andaluza, y capaz de responder con la máxima prontitud y eficacia en situaciones de emergencia, prevención, rehabilitación, reconstrucción y crisis permanentes, y, en este sentido, la Consejería de Presidencia adoptó el Decreto 354/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Programa Operativo de Acción Humanitaria 2010-2012 (BOJA núm. 158, de 12 de agosto de 2010).

²⁶ Estos principios rectores son: a) La consideración y el reconocimiento del ser humano, en su dimensión individual y colectiva, como protagonista y destinatario de la política de cooperación internacional para el desarrollo; b) El respeto y la defensa de los derechos humanos y las libertades fundamentales y, especialmente, el derecho a la igualdad de todos los seres humanos sin distinción de sexo, raza, cultura o religión; c) La promoción de un desarrollo humano integral, participativo, sostenible

contribuir, en la medida de sus posibilidades, a la erradicación de la pobreza y a la consolidación de los procesos encaminados a asegurar un desarrollo humano sostenible, y para ello: a) Contribuir a la satisfacción de las necesidades básicas de la población, con especial incidencia en las capas más desfavorecidas, y a la formación y capacitación de sus recursos humanos para promover un desarrollo social y económico sostenible; b) Contribuir a la consolidación de la democracia, del Estado de derecho, al fortalecimiento institucional y a la descentralización político-administrativa en los países destinatarios de la ayuda, como instrumento para la resolución de las necesidades de la población y, de esta forma, favorecer la redistribución de la riqueza, la justicia social y la paz, así como la extensión de la educación y la cultura a toda la población; c) Fomentar un desarrollo respetuoso con el medio ambiente que propicie un uso racional y sostenible de los recursos naturales de los países destinatarios; d) Fomentar la acción humanitaria; e) Sensibilizar e informar a la sociedad andaluza sobre la situación desfavorecida que padecen otros pueblos y grupos sociales, e impulsar y dar cauces a la participación y solidaridad social en las acciones de cooperación, y f) Contribuir a un mayor equilibrio y corresponsabilidad en las relaciones comerciales entre los pueblos.

- 7 Junto a la formulación de estos principios rectores y objetivos, entre las prioridades en torno a las que giran las líneas de actuación de la política de la Junta de Andalucía en materia de cooperación para el desarrollo, el art. 4 de la Ley 14/2003 no sólo formula prioridades geográficas, sino también sectoriales (art. 4.3), que se identifican en los países receptores de la cooperación para el desarrollo²⁷ y en la Comunidad Autónoma andaluza²⁸.

y respetuoso con la protección del medio ambiente; d) El fomento del diálogo, la paz y la convivencia y el respeto de los modelos de desarrollo social y económico de otros pueblos y de sus particularidades culturales; e) La concertación entre las partes y la corresponsabilidad en la definición, ejecución y determinación de las actividades de cooperación, y f) El apoyo a las iniciativas dirigidas a la disminución de las desigualdades entre los pueblos.

²⁷ Los servicios sociales básicos, como la educación básica, salud primaria y reproductiva, vivienda digna, saneamiento y acceso al agua potable y seguridad alimentaria; el fortalecimiento de las estructuras democráticas y de la sociedad civil y sus organizaciones; el apoyo a las instituciones, especialmente las más próximas al ciudadano; el respeto de los derechos humanos, la promoción de la igualdad de oportunidades, con especial atención a la integración social de la mujer y de los grupos de población más vulnerables (en particular los menores, respecto de los que la erradicación de la explotación infantil es una prioridad, los refugiados, los desplazados, los retornados, los indígenas y las minorías; la formación y la capacitación de recursos humanos; la dotación, mejora o ampliación de infraestructuras, así como el desarrollo de la base productiva y el fortalecimiento del tejido empresarial básico, en particular las pequeñas y medianas empresas, las empresas artesanales, las empresas de economía social y todas aquellas actuaciones dirigidas a la creación de empleo en los sectores más desfavorecidos; la protección y la mejora de la calidad del medio ambiente y la conservación y el uso sostenible de los recursos naturales; la promoción de la cultura, del patrimonio histórico y de los valores, especialmente en aquellos aspectos directamente relacionados con la identidad de los pueblos, que favorezcan su desarrollo endógeno; y el fomento de la ordenación física, territorial y urbanística, incluyendo la política de suelo y vivienda, la rehabilitación del patrimonio arquitectónico y urbanístico y el transporte público.

²⁸ La educación y la sensibilización de la sociedad andaluza en materia de cooperación para el desarrollo; la promoción de la educación para el desarrollo en los ámbitos educativos de la Comunidad Autónoma andaluza; el fomento de una mayor implicación, coordinación y complementariedad en las tareas de cooperación para el desarrollo de los diversos agentes de la cooperación andaluces; y el fomento de la investigación y la formación sobre la realidad de los países en vías de desarrollo y sobre la cooperación para el desarrollo.

C. LOS PAÍSES Y LAS ÁREAS GEOGRÁFICAS OBJETOS PREFERENTES DE LA COOPERACIÓN AL DESARROLLO

El art. 245 EAAnd detalla los países y las áreas geográficas en los que, o para cuyo desarrollo²⁹, la Comunidad Autónoma desplegará actividades de cooperación al desarrollo conforme a distintos criterios. Con base en el criterio del estado de desarrollo, muy lógicamente se refiere a la cooperación con los países menos desarrollados (apartados 1 y 2), entre los que el Estatuto particulariza expresamente a los países menos desarrollados de tres áreas geográficas: Iberoamérica, el Magreb y el conjunto de África³⁰. Los otros dos criterios (apartado 3) son, de un lado, la vecindad y la proximidad cultural, y, de otro, el fenómeno de las migraciones: se atenderá a las políticas de cooperación al desarrollo con países vecinos o culturalmente próximos, y se concertarán políticas de cooperación al desarrollo con los Estados receptores de emigrantes andaluces y andaluzas o de procedencia de inmigrantes hacia Andalucía. El recurso a estos criterios para determinar los países objeto de la cooperación al desarrollo de la Junta de Andalucía plantea diversas dudas. En primer lugar, es de suponer que la calificación de país menos desarrollado remite a la que se maneja en el seno de las Naciones Unidas. En segundo lugar, puede pensarse que los países a los que se refiere el art. 245.3 EAAnd no tienen por qué ser países menos desarrollados (serán «también» objeto de atención), debiendo definirse de cualquier forma la vecindad y proximidad cultural fuera de los países iberoamericanos, del Magreb y de África. En tercer lugar, como el desarrollo (económico, político, etcétera) es un estado relativo, no parece que el Estatuto de Autonomía descarte políticas de cooperación al desarrollo con otros países o la concertación de políticas de cooperación al desarrollo con otros países (cualquiera que sea el significado de «concertar» una política de cooperación al desarrollo), si bien la cooperación con esos otros países no será objeto de atención «preferente».

En la Ley 14/2003 (art. 4.2), las áreas geográficas prioritarias en torno a las que giran las líneas de actuación de la política de la Junta de Andalucía en materia de cooperación para el desarrollo son: los países de Iberoamérica; los países árabes del norte de África y de Oriente Medio, y los países del África subsahariana. Y dentro de estas áreas geográficas, son prioritarios los países con menor índice de desarrollo humano, de conformidad con lo previsto por el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo.

²⁹ En la enmienda (núm. 281) al Título IX de la Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, presentada por el G. P. Popular en el Congreso y rechazada por mayoría de ambas ponencias, la redacción de esta disposición no contemplaba que las actividades se desplegarían necesariamente «en» dichos países, sino para el desarrollo «de» dichos países.

³⁰ La Base décima de las Bases para la reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, de 16 de diciembre de 2003, se refería a Iberoamérica y el Mediterráneo. El G. P. Popular en Andalucía propuso una redacción alternativa, que no se incorporó, del art. 217.2 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía (actual art. 245.2 EAAnd), en la que se particularizaba a Iberoamérica y al norte de África.

Artículo 246. Cooperación interregional y transfronteriza

La Junta de Andalucía promoverá la formalización de convenios y acuerdos interregionales y transfronterizos con regiones y comunidades vecinas en el marco de lo dispuesto en la Constitución, los Estatutos de Autonomía y la normativa europea de aplicación.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20983])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21090]).

Artículo 218. Cooperación interregional y transfronteriza

La Junta de Andalucía promoverá la formalización de convenios y acuerdos interregionales y transfronterizos con regiones y comunidades vecinas en el marco de lo dispuesto en la Constitución, los Estatutos de Autonomía y la normativa europea de aplicación.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23707]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23943]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24298]).

Artículo 242. Cooperación interregional y transfronteriza

La Junta de Andalucía promoverá la formalización de convenios y acuerdos interregionales y transfronterizos con regiones y comunidades vecinas en el marco de lo dispuesto en la Constitución, los Estatutos de Autonomía y la normativa europea de aplicación.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 45]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 244]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 296]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 348]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 144]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (arts. 197. 1 y 197.2); Comunidad Valenciana (art. 62.4); Aragón (arts. 97.1 y 98); Comunidad Foral de Navarra (art. 68 bis.5); Extremadura [arts. 69.1 d) y f) y 71 d) y g)]; Baleares (art. 103); Castilla y León (art. 68.1).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

[s/c].

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ALBIOL BIOSCA, Gloria: «Las relaciones entre entidades territoriales limítrofes en el marco del Convenio europeo de 21 de mayo de 1980», en PÉREZ GONZÁLEZ, M., y PUEYO LOSA, J. (Coords.): *Constitución, comunidades autónomas y derecho internacional, VI Jornadas de profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales*, Xunta de Galicia, Santiago de Compostela, 1982, págs. 225-233.

—: «Cooperación transfronteriza y unificación europea en el Convenio de Madrid de 21 de mayo de 1980», en *Revista de Instituciones Europeas*, vol. 10 (1983), págs. 455-473.

BELTRÁN GARCÍA, Susana: «La cooperación transfronteriza e interterritorial: un clásico renovado», *Revista d'Estudis Autònomic i Federals*, núm. 4 (2007), págs. 215-246.

BERNAD Y ÁLVAREZ DE EULATE, Maximiliano: «La coopération transfrontalière régionale et locale», en *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, vol. 243, 1993-IV, págs. 297-417.

—: «La Comunidad de Trabajo de los Pirineos en el contexto europeo de cooperación transfronteriza», en *Revista Española de Derecho Internacional*, Vol. XXXVI (1983), págs. 469-490.

BLANCO-MORALES LIMONES, Pilar (Coord.): *Marco jurídico de la cooperación transfronteriza hispano-lusa*, Editora Regional de Extremadura, Mérida, 1996.

CARRERA HERNÁNDEZ, Francisco Jesús (Coord.): *Cooperación transfronteriza: Castilla y León y Portugal*, Tecnos-Centro de Documentación Europea de la Universidad de Salamanca, Madrid, 2000.

DECAUX, Emmanuel: «La Convention-cadre européenne sur la coopération transfrontalière des collectivités ou des autorités locales», en *Revue Générale de Droit International Public*, t. 88, 1984, pág. 582 y ss.

DEL ARENAL MOYUA, Celestino (Coord.): *Las relaciones de vecindad, IX Jornadas de profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales*, Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, Bilbao, 1987.

FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, Carlos: *La frontera hispano-francesa y las relaciones de vecindad. Especial referencia al sector fronterizo del País Vasco*, Servicio de Publicaciones de la Universidad del País Vasco, San Sebastián, 1983, 2.ª Ed., 1990.

—: *La cooperación transfronteriza en el Pirineo: su gestión por las Comunidades Autónomas*, IVAP, Oñate, 1990.

FERNÁNDEZ SOLA, Natividad, y PERALTA LOSILLA, Esteban: «El papel de la Comunidad de Trabajo de los Pirineos y su evolución en el contexto europeo de cooperación transfronteriza territorial», *Revista de Instituciones Europeas*, vol. 21 (1994), págs. 499-528.

GONZÁLEZ GARCÍA, Inmaculada: «Gibraltar: cooperación transfronteriza y nuevo foro tripartito de diálogo» en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 9 (2005), disponible en [http://www.reei.org/reei9/1.GonzalezGarcia\(reei9\).pdf](http://www.reei.org/reei9/1.GonzalezGarcia(reei9).pdf) (consultado el 31 de mayo de 2010).

GONZÁLEZ GARCÍA, Inmaculada, y DEL VALLE GÁLVEZ, Alejandro (Coords.): *Gibraltar y el foro tripartito de diálogo*, Dykinson, Madrid, 2009.

HERRERO DE LA FUENTE, Alberto A.: «La cooperación transfronteriza a nivel regional en Europa», en *Comunidades Autónomas y Comunidad Europea. Relaciones jurídico-institucionales*, Cortes de Castilla y León, Valladolid, 1991, pág. 61 y ss.

—: (Ed.): *La cooperación transfronteriza hispanoportuguesa en 2001*, Tecnos, Madrid, 2002.

JANER TORRENS, Joan David: «Nota al Real Decreto 1317/1997, de 1 de agosto, sobre comunicación previa a la Administración General del Estado y publicación oficial de los convenios de cooperación transfronteriza de comunidades autónomas y entidades locales con entidades territoriales extranjeras», en *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. L (1998), pág. 360 y ss.

LAFOURCADE, Maïté (Comp.): *La frontière franco-espagnole. Lieu de conflits interétatiques et de collaboration interrégionale*, Presses Universitaires de Bordeaux, Toulouse, 1998.

LÓPEZ RAMÓN, Fernando: «Régimen jurídico de los acuerdos de cooperación transfronteriza entre entidades territoriales», *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 12 (1998), págs. 135-151.

MERCHÁN PUENTES, María José: «Tratado bilateral hispano-portugués sobre cooperación transfronteriza de 2002», en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, vol. 7, 2003, pág. 717 y ss.

PÉREZ GONZÁLEZ, Manuel: «Algunas observaciones sobre el empleo de la técnica convencional en la cooperación transfronteriza entre colectividades territoriales», en *Hacia un nuevo orden internacional y europeo. Estudios en homenaje al Prof. D. Manuel Díez de Velasco*, Tecnos, Madrid, 1993, págs. 545-564.

SOBRIDO PRIETO, Marta: «El Tratado hispano-portugués sobre la cooperación transfronteriza territorial», en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 8 (2004), disponible en http://www.reei.org/reei8/SobridoPrieto_reei8_.pdf (consultado el 31 de mayo de 2010).

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. MARCO NORMATIVO APLICABLE A LA COOPERACIÓN INTERREGIONAL Y TRANSFRONTERIZA. C. LAS REGIONES Y COMUNIDADES VECINAS.

A. INTRODUCCIÓN

- ¹ La formulación del art. 246 EAAnd no está falta de ambigüedad. De un lado, porque «promover la formalización de convenios y acuerdos» puede significar tanto que la Junta de Andalucía pueda solicitar al Estado la celebración de tratados internacionales (en el sentido del art. 240.3 EAAnd)¹, como que pueda suscribir –y promover la suscripción de– acuerdos de colaboración (en el sentido del art. 241 EAAnd); únicamente porque la otra parte son «regiones y comunidades vecinas» puede interpretarse que esta disposición prevé más bien la suscripción por la Junta de Andalucía de tales convenios y acuerdos. De otro, porque precisamente es difícil determinar las «regiones y comunidades vecinas» a que se refiere, a lo que no ayuda precisamente la determinación del marco normativo aplicable.

B. MARCO NORMATIVO APLICABLE A LA COOPERACIÓN INTERREGIONAL Y TRANSFRONTERIZA

- ² Los convenios y acuerdos a través de los que se articula las relaciones de vecindad o la cooperación interregional y transfronteriza² se formalizan en un marco normativo en el que este precepto cita «la Constitución, los Estatutos de autonomía y la normativa europea de aplicación». Lo que se considere «normativa europea» no está claro (derecho de la Unión Europea, convenios auspiciados o adoptados en el seno del Consejo de Europa, etcétera) y, desde luego, habría que haber incluido el derecho internacional, como con razón se intentó durante la tramitación parlamentaria del Estatuto a través de la única enmienda propuesta a este precepto³. Pero esta enmienda no se incorporó. Y lo cierto es que, aparte de la Constitución y el Estatuto de Autonomía, el derecho específicamente aplicable a estos convenios y acuerdos formalizados por la Junta de Andalucía es, en primer lugar, el Convenio-marco europeo sobre cooperación transfronteriza entre comunidades o autoridades territoriales, auspiciado por el Consejo de Europa y adoptado en Madrid el 21 de mayo de 1980⁴, del

¹ Por ejemplo, el EACL prevé que la Comunidad de Castilla y León pueda solicitar del Gobierno de la Nación de tratados o convenios internacionales en materias de interés para Castilla y León, en especial en las derivadas de su situación geográfica como región fronteriza (art. 68.1).

² En general, sobre las relaciones de vecindad, DEL ARENAL MOYUA, C. (Coord.), 1987, pág. 1 y ss, y sobre la cooperación transfronteriza e interterritorial, BERNAD Y ÁLVAREZ DE EULATE, M., 1993, pág. 380 y ss; PÉREZ GONZÁLEZ, M., 1993, págs. 545-564; o BELTRÁN GARCÍA, S., 2007, págs. 215-246. Sobre el régimen jurídico de los acuerdos de cooperación transfronteriza entre entidades territoriales, en particular, LÓPEZ RAMÓN, F., 1998, págs. 135-151.

³ El G. P. Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía propuso (enmienda núm. 553, de modificación del entonces art. 218 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía, no incorporada) la inclusión de una referencia a «los tratados internacionales» antes de la expresión «la Constitución».

⁴ En vigor de forma general desde el 22 de diciembre de 1981, y para España desde el 25 de noviembre

que son parte también Francia y Portugal, pero no Reino Unido⁵ ni Marruecos; España no ha firmado los protocolos adicionales al Convenio-marco de 1980, el primero relativo a los procedimientos de concertación de los convenios y acuerdos de cooperación transfronteriza, y el segundo relativo a la cooperación interterritorial⁶, esto es, para extender el Convenio-marco a la cooperación interterritorial (o interregional) más allá de la cooperación a ambos lados de la frontera entre dos Estados. Pero no los ha firmado porque, entiende, la otra normativa aplicable en España responde a tales necesidades⁷. En segundo lugar, el Tratado hispano-portugués sobre cooperación transfronteriza entre entidades e instancias territoriales, concluido en Valencia el 3 de octubre de 2002 y que tiene por objeto la aplicación del Convenio-marco en el ámbito hispano-portugués⁸. Este Tratado de Valencia de 2002 vino a completar el régimen jurídico de la cooperación hispano-portuguesa (o luso-española)⁹ y se inspira en, y se sirve de la experiencia de la aplicación del, Tratado hispano-francés de Bayona, de 1995¹⁰, previendo también la constitución de organismos de cooperación con personalidad jurídica (Asociaciones de Derecho Público y Empresas Intermunicipales en Portugal y Consorcios en España) y sin personalidad jurídica (Comunidades de Trabajo, que se inspiran en la Comunidad de Trabajo de los Pirineos¹¹, y Grupos de Trabajo). Las finalidades de esos organismos incluyen la ejecución de las tareas previstas para los mismos en el Programa España-Portugal de la iniciativa de la Unión Europea conocida como «INTERREG III A» (sustituida hoy por el Objetivo Cooperación Territorial Europea 2007-2013) y el desarrollo de acciones que les permitan beneficiarse de los fondos FEDER. Y, en tercer lugar, el Real Decreto 1317/1997, de 1 de agosto, sobre comunicación previa a la Administración General del Estado y publicación oficial de los convenios de cooperación transfronteriza de comunidades autónomas y entidades locales con entidades territoriales extranjeras¹².

En principio, España condicionó la aplicación del Convenio-marco de 1980 a la previa celebración de acuerdos entre los Estados interesados¹³ y, más tarde, precisó que «[e]n defecto de tales acuerdos interestatales, los convenios de colaboración que suscriban las entidades territoriales fronterizas necesitan para su eficacia, la conformidad expresa de las partes [esto es, de los Estados] implicadas». Pero el Real

de 1990 (*BOE* núm. 248, de 16 de octubre de 1990). Véanse: el estudio de ALBIOL BIOSCA, G. (1982, págs. 225-233), sobre lo que supuso la adopción de este convenio; DECAUX, E., 1984, pág. 582 y ss; y HERRERO DE LA FUENTE, A. A., 1991, pág. 61 y ss.

⁵ Sobre la cooperación transfronteriza con Gibraltar, González García, I., 2005, pág. 1 y ss.

⁶ Tampoco Portugal y Francia han ratificado el Protocolo núm. 2, aunque sí lo han firmado el 5 y el 20 de mayo de 1998, respectivamente.

⁷ El 16 y 17 de noviembre de 2009 se adoptó y abrió a la firma de los Estados miembros del Consejo de Europa el Protocolo núm. 3 al Convenio-marco, para posibilitar la constitución de «Agrupaciones Euroregionales de Cooperación».

⁸ *BOE* núm. 219, de 12 de septiembre de 2002. En vigor desde el 30 de enero de 2004. Para un análisis, MERCHÁN PUENTES, M. J., 2003, pág. 717 y ss; y SOBRIDO PRIETO, M., 2004.

⁹ Para el marco jurídico existente con anterioridad, BLANCO-MORALES LIMONES, P. (Coord.), 1996, pág. 1 y ss; y CARRERA HERNÁNDEZ, F. J. (Coord.), 2000, pág. 1 y ss.

¹⁰ En general, LAFOURCADE, M. (Comp.), 1998, pág. 1 y ss.

¹¹ BERNAD Y ÁLVAREZ DE EULATE, M., 1983, págs. 469-490; y FERNÁNDEZ SOLA, N., y PERALTA LOSILLA, E., 1994, págs. 499-527.

¹² *BOE* núm. 207, de 29 de agosto de 1997. Para un breve comentario, JANER TORRENS, J. D., 1998, pág. 360 y ss.

¹³ Declaración formulada por España en el momento de la firma, el 1 de octubre de 1986, de conformidad con el art. 3.2 del Convenio-marco.

Decreto 1.317/1997, en cuya elaboración participaron las entidades territoriales españolas fronterizas, sustituyó ese procedimiento de conformidad expresa por otro que se articula en torno a una comunicación previa¹⁴ y, en su caso, la publicación oficial. El proyecto de acuerdo debe remitirse a la Secretaría General para las Administraciones Territoriales¹⁵ que, en el plazo de un mes, podrá eventualmente formular objeciones al mismo. Tras solucionar las objeciones a través de la cooperación, o de no formularse objeciones (o no formularse en ese plazo), se podrá proceder a su conclusión, produciendo la firma misma la eficacia del acuerdo entre las partes y exigiéndose su publicación oficial en el *Boletín Oficial del Estado* en el caso de que del acuerdo surgieran obligaciones jurídicas para terceros (eficacia *erga omnes*, siempre de conformidad con el derecho interno).

4 El Tratado de Valencia es aplicable a las comunidades autónomas de Galicia, Castilla y León, Extremadura y Andalucía¹⁶. La cooperación puede tener lugar entre entidades de rango diferente e instrumentalizarse formalmente a través de «convenios» y, en todo caso, debe respetar el derecho interno y los compromisos internacionales de ambos Estados, así como las competencias asumidas en derecho interno por las entidades territoriales, y versar sobre una materia de competencia de las entidades territoriales y de interés común para dichas entidades. Los convenios resultantes no pueden crear obligaciones para los Estados, a través de ellos no se puede disponer de competencias normativas y de control delegadas por el Estado, su duración será ilimitada, se regirán conforme al derecho interno, portugués o español y, en la medida en que sean contrarios al Tratado de Valencia, según los casos, serán nulos, habiéndose de declarar dicha nulidad de acuerdo con el derecho interno aplicable. Esos convenios están previstos, entre otros objetivos, para crear y gestionar equipamientos o servicios públicos en ámbitos de interés común, así como para coordinar las decisiones de las entidades territoriales, eventualmente mediante la creación de –o la participación en– organismos de cooperación, dotados o no de personalidad jurídica (en derecho interno, desde luego), previendo el Tratado de Valencia igualmente las reglas relativas a la celebración y ejecución de contratos a disposición de tales organismos, así como lo relativo a la publicidad, contratación y adjudicación. Por último, el Tratado de Valencia creó la Comisión hispano-portuguesa para la cooperación transfronteriza y organismos de cooperación, de eficacia discutida no tanto por sus competencias como por su composición intergubernamental.

5 La práctica autonómica y de las entidades locales en el ámbito de la cooperación transfronteriza¹⁷ se ha concretado en una pluralidad de convenios y acuerdos, y

¹⁴ En el seno de la Conferencia para Asuntos Relacionados con las Comunidades Europeas (CARCE) y de la Comisión Nacional de Administración Local, se adoptaron sendos acuerdos con el objeto de establecer reglas procedimentales para facilitar el cumplimiento de este procedimiento. Dichos acuerdos se contienen en la Resolución de la Secretaría de Estado para Administraciones territoriales, de 14 de noviembre de 1997 (BOE núm. 297, de 12 de diciembre de 1997).

¹⁵ La no remisión se atacará con base en lo dispuesto en la LOTC, la LRJCA y la LRBR.

¹⁶ También se aplica a las entidades locales pertenecientes a las mismas y a las comarcas u otras entidades instituidas por esas CC AA, y a las áreas metropolitanas y mancomunidades.

¹⁷ Puede consultarse esta práctica en el documento «La cooperación transfronteriza realizada por las entidades territoriales españolas», de la Dirección General de Cooperación Autonómica de la Secretaría de Estado de Cooperación Territorial del Ministerio de Política Territorial, actualizado periódicamente http://www.mpt.es/areas/politica_autonomica/coop_multilateral_ccaa_ue/Menu_Coop_TransfrCooperacion/Coop_Transfronteriza/parrafo/00/text_es_files/file4/2010_11_29_Informe_web_cooperacion_transfronteriza.pdf

organismos de cooperación, con contenido y finalidades (desarrollo tecnológico e investigación, procesos de descentralización y cooperación política, turismo, agricultura, energía, formación profesional, salud, cooperación en materia de desastres naturales, formación y desarrollo local, medio ambiente, deporte escolar, etcétera) no siempre amparados por el Real Decreto 1317/1997, aunque la Dirección General de Cooperación Autonómica del Ministerio de Administraciones Públicas (después Ministerio de Política Territorial) ha considerado que tenían su apoyo en los tratados internacionales celebrados entre los Estados implicados. La Comunidad Autónoma de Andalucía ha sido la última de las regiones españolas vecinas de Portugal en suscribir convenios de colaboración y, hasta el momento, ha suscrito cuatro convenios de colaboración general con entidades regionales portuguesas (no publicados) y en los que se constituyen organismos de cooperación sin personalidad jurídica¹⁸, mientras que ninguno ha sido suscrito por entidades locales de Andalucía. Igualmente, la Junta de Andalucía ha suscrito convenios de cooperación interregional con regiones francesas e italianas¹⁹. En el desarrollo de la práctica de la cooperación exterior, ninguno de estos convenios o acuerdos (salvo el «Comunicado de Colaboración» entre la Junta de Galicia y Dinamarca) han sido impugnados ante el Tribunal Constitucional, y sólo excepcionalmente se concluyen en el marco de un tratado internacional entre España y el otro Estado implicado.

6
Cuál sea la naturaleza jurídica de estos instrumentos, en particular los concluidos con Estados y organizaciones internacionales, no siempre es fácil de discernir. Son constitucionales en la medida en que cumplen el criterio contenido en la STC 165/1994, de 26 de mayo, y en particular, porque no son tratados internacionales (desde luego no son tratados en los que sea parte el Reino de España). En general no se rigen por el derecho internacional y no producen efectos jurídicos internacionales, no generando su incumplimiento violación alguna de una obligación internacional. En la medida en que sean obligatorios –si lo son–, lo serán para las entidades territoriales (y, eventualmente, para los terceros Estados y organizaciones internacionales), obligatoriedad exigible conforme al derecho interno aplicable. Algunos de estos instrumentos precisan otros extremos exigidos por el alto Tribunal: que se concluyen en el marco de la capacidad o competencia de la comunidad autónoma en cuestión, y/o que no alteran ni interfieren en el reparto de competencias realizado por el derecho interno. Claro que esas precisiones no significan en sí mismas que el instrumento no sea contrario a la distribución interna de competencias.

(consultado el 31 de mayo de 2010). Diversas reflexiones doctrinales sobre la cooperación transfronteriza hispano-portuguesa pueden consultarse en las contribuciones publicadas en HERRERO DE LA FUENTE, A. A. (Ed.), 2002.

¹⁸ Protocolo de cooperación entre la Junta de Andalucía y la Comisión de Coordinación de la Región del Algarve, creando la Comunidad de Trabajo «Andalucía-Algarve», suscrito el 27 de julio de 1995; Protocolo de cooperación entre la Junta de Andalucía y la Comisión de Coordinación de la Región del Alentejo, creando la Comunidad de Trabajo «Alentejo-Andalucía», suscrito el 25 de enero de 2001; Convenio de cooperación transfronteriza de adaptación del Protocolo de cooperación entre la Comunidad Autónoma de Andalucía y la Comisión de Coordinación de la Región Algarve de Portugal, suscrito el 27 de julio de 1995, al Tratado de Valencia; y Convenio de cooperación transfronteriza de adaptación del Protocolo de cooperación entre la Comunidad Autónoma de Andalucía y la Comisión de Coordinación de la Región del Alentejo de Portugal, suscrito el 25 de enero de 2001, al Tratado de Valencia.

¹⁹ En concreto, el 5 de mayo de 1992 suscribió un protocolo de cooperación interregional con el Consejo Regional de Poitou-Charentes, y otro, de 19 de marzo de 1997, con la Giunta Regionale de la región de Toscana, en el marco de la iniciativa INTERREG.

C. LAS REGIONES Y COMUNIDADES VECINAS

- ⁷ La principal ambigüedad de este precepto es la determinación de lo que pudiera entenderse por «regiones y comunidades vecinas». De una parte, tal vez habría que excluir a las regiones europeas (de otros Estados miembros de la Unión Europea), de las que se ocupa el art. 239 EAAnd²⁰. De otra, de la lectura del art. 246 EAAnd podría desprenderse que entre esas regiones y comunidades se incluyen las comunidades autónomas españolas distintas de la Comunidad Autónoma de Andalucía (se sabe que, en un primer momento, y con algunas reminiscencias en el texto definitivo, el término «exterior» o «externo» significaba también «fuera de Andalucía», y no sólo fuera de España) lo que explicaría que el marco normativo aplicable estuviera constituido, entre otras normas, por la Constitución y, en plural, los Estatutos de autonomía. Pero, entonces, sería más que dudosa la calificación de esos convenios y acuerdos de cooperación (previstos en los arts. 145.2 CE y 226 a 228 EAAnd) propiamente como de cooperación interregional y transfronteriza y, desde luego, no serían de cooperación internacional o exterior en sentido propio. De ahí que, además de la cooperación interregional distinta de las relaciones de cooperación con otras regiones europeas (incluida, en su caso, Gibraltar²¹), la disposición prácticamente se reduciría a la cooperación transfronteriza «clásica» con regiones y comunidades de Marruecos, si no fuera porque esa interpretación reduccionista y expansionista a un mismo tiempo del ámbito de aplicación del art. 246 EAAnd puede no ser correcta (por ejemplo, puede entenderse que la cooperación transfronteriza «clásica» sigue existiendo entre cualesquiera regiones europeas cuando no se rige por lo dispuesto en el derecho de la Unión Europea, sino en el Convenio-marco de 1980) y, sobre todo, porque a efectos de la cooperación transfronteriza, la vecindad pudiera entenderse más allá de la contigüidad o proximidad geográficas.

²⁰ Como igualmente hace el EACL (art. 66), y a diferencia, por ejemplo, del EAAR (art. 98). El nuevo EAE diferencia la suscripción de acuerdos de colaboración con regiones y entidades territoriales de otros Estados [art. 69.1 d)] y la participación en asociaciones de regiones para la defensa de intereses comunes [art. 69.1 f)] y la cooperación con Portugal (art. 71).

²¹ GONZÁLEZ GARCÍA, I., 2005, pág. 1 y ss, en particular págs. 12 y ss; y GONZÁLEZ GARCÍA, I., y DEL VALLE GÁLVEZ, A., 2009, pág. 19 y ss.

Artículo 247. Coordinación de la acción exterior en materia de cooperación

La Junta de Andalucía impulsa y coordina las acciones exteriores de las Corporaciones locales, de los organismos autónomos y de otros entes públicos de Andalucía en materia de cooperación exterior, respetando la autonomía que en cada caso corresponda.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20983])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21091]).

Artículo 219. Coordinación de la acción exterior

La Junta de Andalucía impulsa y coordina las acciones exteriores de las Corporaciones locales, de los organismos autónomos y de otros entes públicos de Andalucía en materia de cooperación exterior, respetando la autonomía que en cada caso corresponda.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23707]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23943]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24298]).

Artículo 243. Coordinación de la acción exterior

La Junta de Andalucía impulsa y coordina las acciones exteriores de las Corporaciones locales, de los organismos autónomos y de otros entes públicos de Andalucía en materia de cooperación exterior, respetando la autonomía que en cada caso corresponda.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 45]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 244]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 296]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 348]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 144]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (art. 199).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

[s/c].

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

[s/c].

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. OBJETO Y FIN: IMPULSAR Y COORDINAR.
C. LAS CORPORACIONES, ORGANISMOS Y OTROS ENTES REFERIDOS.

A. INTRODUCCIÓN

El art. 247 EAAAnd («Coordinación de la acción exterior en materia de cooperación») ¹ es el que cierra el Capítulo V («Cooperación al desarrollo») y, en realidad, también el Capítulo IV («Acción exterior»). En efecto, no existe propiamente una previsión acerca de la coordinación de las acciones exteriores de entes locales y otros organismos o entes públicos de Andalucía, como por el contrario se acoge en otros nuevos Estatutos de autonomía¹. En el Estatuto andaluz, esa coordinación se prevé específicamente en materia de desarrollo, lo que no es excesivamente razonable a pesar de que no hay mucha más acción exterior de esos entes y organismos públicos (si exceptuamos las universidades). Pero la rúbrica y el texto del art. 247 ponen de manifiesto que el Estatuto no deja de considerar como acción exterior a la cooperación al desarrollo, y a la cooperación interregional y transfronteriza, todas incluidas en la expresión «cooperación exterior» que se emplea en el texto de ese precepto. De cualquier forma, estas previsiones de coordinación de entes y otros organismos autónomos es discutida por algunos, precisamente por la autonomía de que eventualmente disfrutaran esos entes u organismos, a pesar de que las disposiciones de esos nuevos Estatutos de que se trata prevén tener en cuenta y no perjudicar dicha autonomía («respetando la autonomía que en cada caso corresponda», dice el art. 247 EAAAnd) y de que, sorprendentemente, es discutida a veces por quienes no dudan en defender la coordinación por el Estado de las acciones exteriores de las comunidades autónomas. La constitucionalidad de estas disposiciones no ha sido, en todo caso, impugnada.

Durante la tramitación parlamentaria se propuso la supresión de este precepto² o su ² modificación, precisamente para preservar mejor la autonomía de las corporaciones, organismos y otros entes públicos³, y lo único que se modificó fue su rúbrica (para

¹ En este sentido, el art. 199 EAC. No es equiparable a esta disposición, sin embargo, ninguno de los nuevos apartados a) y b) del art. 72 EAE, también referidos a la coordinación de la cooperación al desarrollo entre la Administración autonómica y sus entes instrumentales en la materia y entre la Comunidad, el Estado y, en su caso, otras comunidades, respectivamente. Entre los procedimientos conforme a los cuales la Comunidad Autónoma extremeña concebirá y ejecutará su política de cooperación al desarrollo, el nuevo art. 72 e) EAE prevé, por otra parte, la financiación, evaluación y el control de actuaciones de desarrollo propuestas o ejecutadas por empresas, organizaciones o entidades. El G. P. Andalucista también propuso la adición de una disposición análoga al art. 199 EAC sobre «Coordinación de la acción exterior» (enmienda núm. 282, de adición, a la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía), que decía: «Andalucía impulsará y coordinará, en el marco de sus competencias, la acción exterior de los entes locales y de los organismos y otros entes públicos, sin perjuicio de la autonomía de todos ellos».

² La propuesta de enmienda (núm. 780) del G. P. Popular en Andalucía al art. 219 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía (actual art. 247 EAAAnd, pero entonces con la rúbrica «Coordinación de la acción exterior»), porque entendía dicho grupo parlamentario que no era competencia que debiera corresponder a la Junta de Andalucía en el caso de las corporaciones locales, y porque los organismos autónomos y otros entes públicos de Andalucía son Junta de Andalucía, lo cual resultaba tautológico.

³ El G. P. Izquierda Unida Los Verdes-Convocatoria por Andalucía propuso (enmienda núm. 554, de

incluir el inciso «en materia de cooperación»), conforme a la enmienda transaccional del grupo socialista en el Congreso, aprobada por unanimidad de los miembros de la Ponencia de la Comisión y por mayoría de los de la Ponencia de la Delegación. La constitucionalidad de la previsión acerca de la coordinación de las acciones exteriores, en general, de entes locales y otros organismos o entes públicos contenida en el art. 199 EAC fue impugnada ante el Tribunal Constitucional precisamente por presunta infracción de la autonomía local. Pero el Tribunal Constitucional, en su STC 31/2010 ha expresado que

[e]s suficiente la lectura del precepto para advertir que expresamente deja a salvo la autonomía de los entes locales y de los organismos y otros entes públicos cuyas acciones exteriores debe impulsar y coordinar la Generalitat, de modo que, a falta de una más fundada argumentación, debe desestimarse, sin más, la tacha de inconstitucionalidad que se dirige al art. 119 EAC (FJ 128.º).

B. OBJETO Y FIN: IMPULSAR Y COORDINAR

- 3 La cooperación al desarrollo, y la cooperación interregional y transfronteriza, exigen muchos esfuerzos que hay que fomentar, y la eficacia de todos esos esfuerzos, y por tanto de la cooperación, depende de que respondan a una lógica de concertación y colaboración, esto es, de su coherencia, de que se beneficien de la experiencia acumulada por los diferentes agentes y se refuerce la complementariedad allá donde sea posible para mejorar, en definitiva, el impacto y la sostenibilidad de los programas y proyectos. En este sentido, el art. 247 EAAnd dispone que la Junta de Andalucía «impulsa y coordina» la cooperación. El tiempo verbal empleado (presente y no futuro) puede no ser fortuito. En verdad, desde hace más de dos décadas, la Junta de Andalucía trata de guiarse por el objeto y fin de este precepto. Desde 1990, la Junta de Andalucía, mediante la Consejería de la Presidencia, impulsa la cooperación por las oenegés, por las organizaciones sindicales y empresariales, por las universidades y por las entidades locales andaluzas, apoyando técnica y financieramente la ejecución de proyectos de desarrollo y de sensibilización hacia la solidaridad internacional, lo que permite además disponer de recursos materiales y humanos. La Ley 14/2003 busca una mayor implicación y participación de la sociedad andaluza en la cooperación internacional para el desarrollo y, en particular, su art. 18 («Fomento de la cooperación internacional para el desarrollo en Andalucía») dispone que, con tal fin, la Administración de la Junta de Andalucía fomentará la actividad y participación de los agentes de cooperación en el desarrollo de las actuaciones previstas en la ley.
- 4 Como la eficacia de la cooperación depende de la coordinación, es imprescindible, por lo que hace a la Comunidad Autónoma de Andalucía, coordinar la cooperación llevada a cabo por distintos agentes –administraciones públicas y entidades privadas– en tres ámbitos distintos: a) entre la Junta de Andalucía, las otras comunidades autónomas, el Estado y la Unión Europea⁴; b) en la Administración de la Junta de Andalucía; y c) entre

modificación del entonces art. 219 de la Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía, no incorporada) la sustitución de «y coordina las acciones exteriores de las corporaciones locales» por «la cooperación descentralizada y se coordina con las corporaciones locales en sus acciones exteriores».

⁴ La Ley 23/1998 creó la Comisión Interterritorial de Cooperación, y el 28 de octubre de 2009, el vicepresidente tercero y ministro de Política Territorial, Manuel Chaves, y el entonces ministro de Asuntos Exteriores, Miguel Ángel Moratinos, firmaron la constitución de la Conferencia Sectorial de

todos agentes de la cooperación en el ámbito de Andalucía. En 1989, poco después de que la Junta de Andalucía decidiera emprender actividades de cooperación al desarrollo, y en 1997, la Junta de Andalucía y la Agencia Española de Cooperación Internacional (AECI) suscribieron sendos convenios-marco de colaboración para, entre otras cosas, instrumentar esa coordinación, y la Ley 14/2003 respeta los principios, los objetivos y las prioridades de la política española establecidos por la Ley 23/1998, de 7 de julio, de Cooperación Internacional para el Desarrollo, así como los principios de coherencia y complementariedad previstos en el derecho de la Unión Europea. La Administración de la Junta de Andalucía participa activamente, además, en los instrumentos de coordinación de la Ley 23/1998. La multiplicación de las actividades de distintas consejerías, organismos autónomos y empresas públicas de la Junta de Andalucía exigió la coordinación interna de la Administración de la Junta de Andalucía, razón de ser y función de la Comisión de Cooperación para el Desarrollo, creada por la Ley 14/2003 (art. 14). Y, con objeto de conseguir un mayor aprovechamiento y mejorar la eficacia de los recursos, prevé promover la coordinación y la colaboración con la Administración General del Estado, con la de otras comunidades autónomas y con las administraciones locales, con las instituciones competentes en el marco de la Unión Europea y con los organismos internacionales relacionados con la cooperación para el desarrollo (art. 10). En cualquier caso, la coordinación debe ciertamente respetar la autonomía reconocida a las corporaciones locales y otros organismos autónomos, pues como, *mutatis mutandis*, afirmó el Tribunal Constitucional, una competencia de coordinación no puede vaciar la competencia propia de esas corporaciones locales y organismos autónomos (por ejemplo, STC 45/1991, FJ 4.º)⁵.

C. LAS CORPORACIONES, ORGANISMOS Y OTROS ENTES REFERIDOS

Este precepto trata del impulso y la coordinación por la Junta de Andalucía no de todos los esfuerzos encaminados a realizar la cooperación, por cualesquiera agentes de la cooperación –administraciones públicas y entidades privadas–, sino sólo de las «Corporaciones locales, de los organismos autónomos y de otros entes públicos de Andalucía», y siempre «respetando la autonomía que en cada caso corresponda». Además de la autonomía de las «nacionalidades y regiones» y, resultantes de su ejercicio, de las comunidades autónomas (arts. 2 y 137 y 143 a 158), la Constitución reconoce también la autonomía para la gestión de sus respectivos intereses a las corporaciones locales, esto es, los municipios y provincias (arts. 137, 140 y 141.2), y la

Cooperación Internacional para el Desarrollo, a través de un acuerdo que sería suscrito igualmente por los responsables de cooperación internacional de las comunidades autónomas y por el presidente de la FEMP. Esta Conferencia Sectorial habrá de tratar los asuntos relativos a la cooperación internacional para el desarrollo que le sean sometidos por las distintas administraciones públicas, y con su constitución se da cumplimiento al compromiso asumido por el Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, plasmado en el III Plan Director 2009-2012.

⁵ En concreto, sintetizando su jurisprudencia anterior, el TC expresó en esa sentencia que «la competencia estatal de coordinación ex art. 149.1.13.ª, es decir, en el marco de la planificación sectorial, presupone la existencia de competencias autonómicas que no deben ser vaciadas de contenido, pues busca la integración de una diversidad de competencias y administraciones afectadas en un sistema o conjunto unitario y operativo, desprovisto de contradicciones y disfunciones; siendo preciso para ello fijar medidas suficientes y mecanismos de relación que permitan la información recíproca y una acción conjunta, así como, según la naturaleza de la actividad, pensar tanto en técnicas autorizativas, o de coordinación a posteriori, como preventivas u homogeneizadoras».

autonomía de las universidades («en los términos que la ley establezca», art. 27.10). En lo demás, y teniendo en cuenta, entre otros, los arts. 46, 47, 53, 60, 85 y 89 a 98 EAAnd, habrá que atenerse a lo dispuesto por el Parlamento de Andalucía en las leyes 5/1983, de 19 de julio, General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía⁶, y 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía⁷, que modifica a la primera, así como en la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía⁸, y lo dispuesto en el Acuerdo de 27 de julio de 2010, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Plan de Reordenación del Sector Público de la Junta de Andalucía⁹.

⁶ *BOJA* núm. 59, de 26 de julio de 1983.

⁷ *BOJA* núm. 215, de 31 de octubre de 2007. La Ley 9/2007 deroga la anterior Ley 6/1983, de 21 de julio, del Gobierno y la Administración de la Comunidad Autónoma.

⁸ *BOJA* núm. 122, de 23 de junio de 2010.

⁹ *BOJA* núm. 147, de 28 de julio de 2010.

TÍTULO X

REFORMA DEL ESTATUTO

TÍTULO X. REFORMA DEL ESTATUTO

PRESENTACIÓN

MIGUEL REVENGA SÁNCHEZ

El Título X cierra el Estatuto de Autonomía con tres disposiciones de contenido prevalentemente procedimental, dedicadas a la reforma estatutaria. Es una curiosa coincidencia que también el Título X de la Constitución verse sobre la reforma, aunque quien pretenda trascender el plano de lo anecdótico desde ese simple dato no encontrará muchos argumentos más en el cotejo de la estructura de uno y otro cuerpo normativo: la Constitución parece inspirarse en la idea de que, tras las disposiciones preliminares, vienen, por su orden, los derechos, los poderes, la regulación de la economía, el reparto territorial del poder y la defensa de la Constitución; mientras que la sistemática del Estatuto, que es coincidente en el arranque (disposiciones preliminares y «derechos sociales, deberes y políticas públicas») se muestra enseguida más interesada en las competencias de la Comunidad Autónoma que en ninguna otra cosa (Título II), desggranando a continuación aspectos organizativos (territorio en el Título III e instituciones en el IV) y sustanciales de la vida de la Comunidad («Poder Judicial», «Economía, Empleo y Hacienda», «Medio Ambiente», «Medios de Comunicación Social» y «Relaciones Institucionales de la Comunidad Autónoma»), cuestiones a las que el Estatuto dedica, respectivamente, los títulos V a IX. La disposición de tales aspectos sustanciales, y su misma importancia como para merecer los honores de un título separado, son discutibles, como lo son siempre los libérrimos designios del autor de la ley a la hora de encajar su obra en la forma de títulos, capítulos, secciones, y disposiciones transitorias, derogatorias, adicionales y finales del más diverso carácter.

Lo que hay de enjundioso en la regulación de la reforma, de la Constitución, lo mismo que en la del Estatuto de Autonomía, es lo que ella denota por encima de cualquier otra cosa: el estar ante un tipo de norma muy cualificada en razón de su contenido y sujeta, en consecuencia, a un régimen de elaboración y modificación que difiere del que rige en el caso del derecho ordinario. Sea cual fuere la concepción que albergamos de algo tan impreciso como lo agrupado tras el sintagma derecho ordinario, lo que hoy nos parece claro es que un sistema de constitución normativa conlleva algún tipo de desdoblamiento en los modos de producción jurídica y algún tipo de jerarquía entre las normas, incluida la Constitución, que tiene mucho que ver con ellos. El constitucionalismo moderno nació, de hecho, vinculado a la idea de que un autor extraordinario –*unique* podríamos decir en terminología anglosajona– como el Poder constituyente no podía compartir su pedestal con el autor de la ley, por mucha que fuera la dignidad que la representación confiriera a éste. Y aunque la protección del pedestal cobró formas diversas, por no decir antagónicas, el constitucionalismo genuino, esto es, el no falseado por concepciones que dirigieron sus dardos precisamente contra la propia idea de un poder constituyente como *deus ex machina* de la operación constitucional, siempre planteó la reforma como una cuestión de «itinerarios» o de «recorridos» cuya predisposición tanto servía para defender lo existente, como para propiciar y legitimar las actualizaciones de la Constitución que fueran menester.

Hace algunos años dos destacados constitucionalistas, italiano el uno (Alessandro Pace) y español el otro (Joaquín Varela), pero en los dos casos buenos conocedores del devenir histórico del fenómeno constitucional, se embarcaron en un sugerente debate académico sobre el significado de los conceptos de supremacía y rigidez. Se manejaron allí categorías y aportaciones (Bryce, Dicey, pero también Bagehot) que hace ya más de un siglo intentaron dar cuenta de los misterios que encerraba una práctica constitucional como la británica, reputada como *flexible* precisamente en razón de la ausencia de una Constitución escrita. Lo traemos a colación no sólo porque, al hilo de aquel debate, nos parece oportuno insistir en el hecho de que cualquier Constitución escrita lleva en sus señas genéticas una sustancial rigidez, sino también porque los vientos de la historia parecen haber acabado por soldar férreamente los conceptos de supremacía, control, rigidez y desdoblamiento de los modos de producción. Y ello incluso allí donde la conexión se ha materializado por los renglones torcidos de la incorporación de una declaración de derechos (y un intérprete *último* de la misma) que actúan como sucedáneos de un verdadero texto supra-ordenado. No hay que olvidar además que el par de conceptos flexibilidad/rigidez de la Constitución reclaman con urgencia una revisión teórica a la luz de la experiencia acumulada desde los años cincuenta del pasado siglo en algunas de las democracias constitucionales de más honda raigambre.

Por más vueltas que le demos, hablar de supremacía de una norma que se sitúa por encima de otras, de todas, o de todas las producidas en un determinado espacio previamente acotado, es hablar (por decirlo con un neologismo) de una aspiración a la *fundamentalidad* que requiere, aparte de otras muchas cosas, de previsiones que singularicen los cambios que se pretendan introducir en ella con relación a las que, de modo natural y rutinario, se producen en el resto de las normas subordinadas a ella. La «lógica Marshall», en la sentencia *Marbury*, es sencillamente aplastante:

O la Constitución es una ley superior y suprema, inalterable por medios ordinarios; o se encuentra en el mismo nivel que las leyes y, al igual que cualquiera de ellas, puede ser reformada o dejada sin efecto siempre que así lo quiera el Poder legislativo. Si es cierta la primera alternativa, entonces una ley contraria a la Constitución no es ley; en cambio, si es la segunda la que es verdadera, entonces las Constituciones escritas no son sino absurdos intentos del pueblo para limitar un poder que es ilimitable por naturaleza.

El lector puede tener la sensación de que nos hemos ido demasiado lejos, y seguramente tiene razón. Pero, por muy alejado que resulte el circunloquio, esto es, antes que cualquier otra consideración, lo que nos sugiere la rúbrica «Reforma del Estatuto», algo que es, como decimos, en cualquier texto jurídico, el indicio más seguro de hallarse ante un cuerpo normativo especialmente cualificado. Para completar el exordio, lo que corresponde ahora es intentar hacer explícitas las razones por las que el Estatuto tiene esa cualidad, así como plantear si de ella se deriva alguna consecuencia desde el punto de vista de la aplicación de la lógica cartesiana que alumbró el razonamiento Marshall recién transcrito.

Sobre la cuestión de la cualidad del Estatuto, hay suficientes pistas en la Constitución como para entender justificada la atribución al mismo de una naturaleza materialmente constitucional. Ello no es más que la consecuencia de un modo de establecimiento de la Constitución territorial basado en la voluntad de dotarse de Estatutos. Dicha voluntad, acreditada en el pasado (DT 2.^a), o demostrada en el presente –hoy ya pretérito– con mayor (art. 151) o menor intensidad (art. 143) determinó la

topografía de la forma de Estado prefigurada en el art. 2. Pero además de los contornos del mapa, del contenido del Estatuto depende la *orografía* del mapa, es decir, el alcance o modo concreto de ser de cada una de las comunidades autónomas, de las que el estatuto viene a ser su norma institucional básica (art. 147.1). Esta condición del estatuto como norma básica, «dentro de los términos de la Constitución», y aquel peculiar modo de diferir la Constitución territorial a la voluntad de unas nacionalidades y regiones aludidas sólo en abstracto, justifican que la Constitución imponga un contenido *necesario* del estatuto (art. 147.2: denominación, territorio, instituciones y competencias). Y explican también que la previsión del modo de reforma del estatuto venga contemplado como contenido necesario, y respaldado por una disposición (el art. 147.3) que por sí sola permite fundamentar la superioridad formal del estatuto con respecto a cualesquiera otras normas aprobadas en el ejercicio del autogobierno que éste propicia.

«La reforma de los Estatutos, dice el artículo 147.3, se ajustará al procedimiento establecido en los mismos y requerirá, en todo caso, la aprobación por las Cortes Generales mediante ley orgánica». He aquí la gran peculiaridad de una distribución territorial del poder en cuyo ejercicio pueden apreciarse notables semejanzas con respecto a la que practican los Estados que se inspiran en el modelo federal, pero en la que esa forma de inserción de la norma básica en el ordenamiento global, en tanto que ley orgánica, singulariza y complica la adecuación del caso español a los esquemas tradicionales del federalismo.

Conforme se explica en los comentarios que siguen, realizados brillante y exhaustivamente por el profesor José Antonio MONTILLA MARTOS, el principal argumento del Título X del Estatuto es cómo materializar la cooperación entre el Parlamento de la Comunidad Autónoma y las Cortes Generales, de manera tal que ni el protagonismo de la Comunidad Autónoma en cuanto a la iniciativa y en cuanto al propio contenido de la revisión, ni la forma de ley orgánica que tiene el Estatuto, permitan que uno imponga su voluntad sobre el otro. Junto a ese argumento, por así decir central, en el procedimiento de reforma de cualquier Estatuto, hasta el punto de que (con alguna impropiedad) el Estatuto distingue dos procedimientos, ordinario y simplificado, en función del interés que las Cortes Generales pudieran manifestar en el contenido de la reforma, el segundo principio rector de la regulación consiste en el establecimiento de un umbral mínimo de consenso superior al que reclama la lógica (común) de la adopción de acuerdos por mayoría: «la propuesta de reforma, dice el artículo 248.1 b) del Estatuto requerirá, en todo caso la aprobación del Parlamento de Andalucía por mayoría de dos tercios [...]».

Así que, si bien se mira, la reforma estatutaria está presidida por un principio que abarca a los otros dos: el de la llamada a la negociación y la búsqueda de acuerdos entre las fuerzas políticas, de la que resulte un Estatuto *reformado* que concuerde con los deseos de amplias mayorías sucesivas en el tiempo y conformadas en dos «escenarios» representativos que neutralizan la posibilidad de reformas impuestas desde la Comunidad Autónoma al Estado o desde el Estado a la Comunidad Autónoma. La válvula de seguridad de un diseño tan sencillo como efectivo a la hora de situar a los partidos ante la responsabilidad de emprender diálogos constructivos consiste en la reserva, a favor del Parlamento de Andalucía, del control de la iniciativa allí donde ésta corre mayor riesgo de desvirtuarse como consecuencia de la diversidad de las

«miradas» que pueden recaer sobre la propuesta en el transcurso del procedimiento dirigido a convertirla en una ley (orgánica) que también sea expresión de la voluntad de las Cortes. Reuniendo una mayoría incluso inferior de la necesaria para la aprobación de la propuesta de reforma (tres quintos frente a dos tercios), el Parlamento de Andalucía dispone de la posibilidad de desistir de ella hasta el mismo momento de la votación final del proyecto (art. 250 EAAnd).

Toda la combinación de vías y exigencias procedimentales culmina con el requisito de un referéndum positivo entre los electores de la Comunidad Autónoma. Es una previsión que puede reputarse coherente con la función materialmente constitucional que cumple el Estatuto, así como con su *fundamentalidad*, que es la que posibilita el autogobierno de la Comunidad y explica la supremacía del Estatuto con respecto a otras normas, autonómicas y estatales. En esta concepción del referéndum como un ingrediente insoslayable de la operación de reforma, concurren, sin embargo, algunos factores que quisiera dejar apuntados. El hecho de haber plebiscitado afirmativamente en el pasado proyectos de Estatuto –y apréciase el tecnicismo del recurso al verbo «plebiscitar» en lugar de «aprobar en referéndum»– se convirtió gracias a la Constitución en garantía para ciertos territorios de un grado de autonomía que correspondía materializar, dentro de los límites impuestos por el art. 149, a un Estatuto para cuya elaboración el art. 151.2 estableció un camino *ad hoc*. Como es bien sabido, dicho camino *ad hoc*, en el que se daba el protagonismo a los diputados y senadores electos por las provincias afectadas, fue incluido en la Constitución para ser aplicado a aquellos casos en los que la voluntad autonomista de ciertas provincias, expresada a través de las diputaciones y de una amplia mayoría de municipios, fuera expresamente ratificada por los electores de cada una de ellas. Ése fue el modo a través del cual Andalucía pudo constituirse en Comunidad Autónoma tras haber acreditado su voluntad de hacerlo en el referéndum de iniciativa del 28 de febrero de 1980, y haber elaborado el Estatuto. Todo eso es agua pasada. Transcurridas más de tres décadas, lo que llama la atención es el modo en el que la Constitución realiza el referéndum aprobatorio del Estatuto, contemplándolo en las dos diferentes hipótesis del art. 151.2 (acuerdo sobre el contenido del proyecto entre la Asamblea de parlamentarios de las provincias afectadas y la Comisión Constitucional del Congreso, o falta de acuerdo y tramitación del Estatuto como proyecto de ley) como un hito final y concluyente. Parece como si la Constitución hubiera querido tender puentes entre los plebiscitos del pasado y las consultas directas del presente, o bien trazar un paralelismo perfecto entre los momentos inicial (ratificación de la iniciativa autonómica) y final de la aprobación de unos Estatutos, pero no de otros.

La consecuencia de tal forma de anudar la participación directa con el carácter de la autonomía que vinieran a posibilitar ciertos Estatutos contemplados en la Constitución de manera individualizada, es que nuestro Estado autonómico tiene ahí un hecho diferencial que afecta a la raíz de las cosas. El que unos electores y no otros, en función del territorio en el que vivan, tengan la oportunidad de expresar su opinión sobre la aprobación (hoy sobre las reformas) de los Estatutos, dentro de un *iter* procedimental donde la consulta tiene carácter determinante, no deja de ser un argumento para respaldar distingos entre ellos de carácter casi ontológico. Y ello a despecho de teorías jurídicas homogeneizadoras (el estatuto es sancionado en todos los casos como ley orgánica) y con independencia de otras consideraciones que no dejan de

ser un vivero de posibles análisis desde diversos flancos: el porcentaje más bajo de participación (el 28,3 %) en los once referéndums celebrados entre 1976 y 2007 se dio en 1980 con motivo de la consulta sobre el Estatuto de Galicia. Y por sí, a propósito del caso aducido, cupiera pensar en cierta fatiga democrática como consecuencia de la reiteración de consultas en corto espacio de tiempo, los tres referéndums de la década de 2000 tampoco se caracterizaron precisamente por la participación masiva: 41,8 % en el de la Constitución europea (2005), 48,9 % en el del Estatuto de Cataluña (2006) y 35,9 %, en el del Estatuto de Andalucía (2007)¹.

¿En qué medida afecta el procedimiento para la reforma del Estatuto a la aplicación de la «lógica Marshall» de la que hablábamos antes?

Quizá ésa es *la cuestión* que ha atraído el interés de la opinión pública durante los largos meses que transcurrieron desde la aprobación del Estatuto de Cataluña hasta la sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010, de 28 de junio. Naturalmente no corresponde en esta sede entrar siquiera en el debate que esa decisión del Tribunal ha desencadenado en la doctrina académica. Cuando corresponde, el profesor José Antonio Montilla la trae a colación, en sus comentarios, de la manera más atinada. Si quisiera, en cambio, para concluir, y en aras de no «escurrir al bulto», decir algo no tanto de la sentencia en sí, como de la manera en que quien suscribe contempla este asunto de la relación entre supremacía de la Constitución, reforma de los Estatutos y función de la jurisdicción constitucional.

Y de entrada con un lamento que recuerda aquello de la melancolía en la que desembocan los esfuerzos inútiles. Es muy de deplorar que se vaya asentando entre nosotros la idea de que tenemos una Constitución irreformable². A quienes nos dedicamos a enseñarla a generaciones que nacieron cuando la Constitución de 1978 ya tenía varios años de vigencia, cada vez nos cuesta más reconducir la realidad que vivimos a las estipulaciones del texto constitucional. Abundan los puntos ciegos y se agrandan las distancias entre la norma escrita y su vigencia. En el asunto de la Constitución territorial es tanta la letra muerta y tan barroca e indeterminada la letra viva, que no se acierta a ver en el Título VIII sino un repertorio de razones para el reconocimiento hacia quienes fueron capaces, en aquel momento, de poner en pie el arreglo.

Me parece que nadie con un mínimo de sensatez, enfrentado a la alternativa entre reforma de la Constitución más reforma sucesiva de los Estatutos, o bien reforma de los Estatutos seguida de reforma de la Constitución, se decantaría por la segunda. Pero lo que tenemos es peor. La reforma estatutaria, anunciada, por cierto en Andalucía, con carácter pionero, se emprendió como un sucedáneo ante la ausencia de iniciativas factibles para la reforma de la Constitución. Tras el cúmulo de episodios y escaramuzas legales más o menos grotescas, el resultado es que la sensación de padecer una

¹ Tomo los datos del trabajo de LAURA CABEZA y BRAULIO GÓMEZ: «Referéndums sin ciudadanos: el caso del referendo para la reforma del Estatuto de Autonomía andaluz», en *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, núm. 130 (2010), pág. 40 y ss.

² Cuando ya había entregado para la imprenta este Comentario Introdutorio, se produjo de manera sorpresiva para todos la reforma del artículo 135 de la Constitución. Creo que ni el modo en el que esta reforma se materializó, ni el propio contenido de la misma, desmienten las consideraciones que a continuación se realizan.

Constitución *accidental* (Pedro CRUZ VILLALÓN) más que disfrutar de una Constitución normativa, se ha acentuado. Y frente a ello me temo que no sirve de antídoto ni una doctrina jurisprudencial que parece inspirada en el deseo de volver al origen, ni la vacua reivindicación del lugar que le corresponde en el sistema al intérprete supremo.

Porque, tal y como lo vemos, esa función del intérprete supremo, en el caso de la reforma estatutaria, está enmarcada en un contexto de interpretación plural de la Constitución de la que aquél no puede prescindir. El Estatuto no aparece como por ensalmo ante las puertas del juez. Es derivado ante él por quien está legitimado para hacerlo, pero a resultas de un proceso en el que será difícil que la parte actora no haya tenido ocasión de hacer valer sus razones, en dos sedes diferentes, dando lugar a un debate en el que éstas habrán recibido atención detenida por parte de unos y de otros. A mayor abundamiento, y como consecuencia de un diseño no del todo meditado para este tipo de reformas, el juez ha de hacer oír su voz tras una consulta directa entre los electores de la Comunidad Autónoma. Es motivo para plantear si no hubo cierto apresuramiento al proscribir de nuestro diseño de jurisdicción constitucional un recurso previo que hubiera acortado el tiempo que necesitó el tribunal para decidir y aligerado, en consecuencia, la presión política a la que fue sometido. Pero el referéndum no cambia las cosas; tan sólo refuerza la necesidad de que el juez acierte a la hora de considerar la inserción de su aportación en la cadena de interpretaciones, así como a la de calibrar los efectos que producirá más allá de los que resulten de las repuestas al *thema decidendi*.

La reforma de los Estatutos es, en suma, un caso de libro para examinar las perspectivas, las posibilidades (y las dificultades) que la jurisdicción constitucional plantea cuando es contemplada desde el punto de vista de la teoría democrática. Los puntos de vista sobre el asunto oscilan, como es sobradamente conocido, entre quienes se decantan por un constitucionalismo *político*, y sin margen para que el juez se inmiscuya en decisiones que, por su importancia, no deben salir del foro de la representación, y quienes ven en la democracia constitucional, y en el papel más o menos incisivo del juez, según cuál sea la teoría justificativa, el mejor remedio contra la tentación de la tiranía. La regulación de la reforma estatutaria consiste, sobre todo, en reglas; reglas para favorecer un itinerario de diálogo del que resulte consenso. La ventaja de las reglas es que apreciar la medida en que se cumplen o no está al alcance de cualquiera que observe la realidad con un mínimo de conocimientos jurídicos. Y sea cual fuere la teoría que la sustenta, en esto la jurisdicción constitucional debería ser inflexible. Pero más allá de las reglas, cuando el debate se adentra en cuestiones de principio, y aparecen opiniones igualmente plausibles sobre el alcance concreto de este o aquel precepto de la Constitución, o el juicio es más cuestión de sensibilidades de lectura que de conculcación de derechos concretos, son preferibles la autocontención y la deferencia.

Dejando de lado su manifiesta desmesura, quizá el peor defecto de la STC 31/2010 sea que, cuando pretende ser deferente, lo es de manera tortuosa y vergonzante. Y cuando no lo es, realiza unos planteamientos dogmáticos sobre los fundamentos del Estado autonómico, la posición del Estatuto y la categoría de bloque de la constitucionalidad que se apartan manifiestamente del punto hasta el que habíamos –tras centenares de sentencias, incluso de fecha tan reciente como la dictada en 2007 en el recurso contra la reforma del Estatuto de la Comunidad Valenciana– llegado.

Muchos de los pronunciamientos del Tribunal en la sentencia 31/2010 tendrán influjo directo sobre el desarrollo del Estatuto de Andalucía, y mientras tanto, continuará teniendo pleno sentido que, como juristas, nos interroguemos sobre la racionalidad (y la sostenibilidad) de nuestro reparto territorial del poder; como juristas y como ciudadanos.

Artículo 248. Iniciativa y procedimiento ordinario

1. La reforma del Estatuto se ajustará al siguiente procedimiento:

a) La iniciativa de la reforma corresponderá al Gobierno o al Parlamento de Andalucía, a propuesta de una tercera parte de sus miembros, o a las Cortes Generales.

b) La propuesta de reforma requerirá, en todo caso, la aprobación del Parlamento de Andalucía por mayoría de dos tercios, la aprobación de las Cortes Generales mediante ley orgánica y, finalmente, el referéndum positivo de los electores andaluces y andaluzas.

2. Si la propuesta de reforma no es aprobada por el Parlamento o por las Cortes Generales, o no es confirmada mediante referéndum del cuerpo electoral, no podrá ser sometida nuevamente a debate y votación del Parlamento hasta que haya transcurrido un año.

La Junta de Andalucía someterá a referéndum la reforma en el plazo máximo de seis meses, una vez sea ratificada mediante ley orgánica por las Cortes Generales que llevará implícita la autorización de la consulta.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20983])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21091]).

Artículo 220. Iniciativa y procedimiento ordinario

1. La reforma del Estatuto se ajustará al siguiente procedimiento:

a) La iniciativa de la reforma corresponderá al Gobierno o al Parlamento de Andalucía, a propuesta de una tercera parte de sus miembros, o a las Cortes Generales.

b) La propuesta de reforma requerirá, en todo caso, la aprobación del Parlamento de Andalucía por mayoría de tres quintos, la aprobación de las Cortes Generales mediante ley orgánica y, finalmente, el referéndum positivo de los electores andaluces.

2. Si la propuesta de reforma no es aprobada por el Parlamento o por las Cortes Generales, o no es confirmada mediante referéndum del cuerpo electoral, no podrá ser sometida nuevamente a debate y votación del Parlamento hasta que haya transcurrido un año.

3. La ley orgánica que apruebe la reforma del Estatuto establecerá el plazo dentro del cual el Gobierno central deberá autorizar la convocatoria del referéndum.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23707]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (*BOPA* núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23943]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (*BOPA* núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24298]).

Artículo 244. Iniciativa y procedimiento ordinario

1. La reforma del Estatuto se ajustará al siguiente procedimiento:

a) La iniciativa de la reforma corresponderá al Gobierno o al Parlamento de Andalucía, a propuesta de una tercera parte de sus miembros, o a las Cortes Generales.

b) La propuesta de reforma requerirá, en todo caso, la aprobación del Parlamento de Andalucía por mayoría de tres quintos, la aprobación de las Cortes Generales mediante ley orgánica y, finalmente, el referéndum positivo de los electores andaluces.

2. Si la propuesta de reforma no es aprobada por el Parlamento o por las Cortes Generales, o no es confirmada mediante referéndum del cuerpo electoral, no podrá ser sometida nuevamente a debate y votación del Parlamento hasta que haya transcurrido un año.

3. La Junta de Andalucía someterá a referéndum la reforma en el plazo máximo de seis meses, una vez sea ratificada mediante ley orgánica por las Cortes Generales que llevará implícita la autorización de la consulta.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 45]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 244]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 296]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 348]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 144]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 74. [Procedimiento de reforma del Estatuto]

1. La reforma del Estatuto se ajustará al siguiente procedimiento:

a) La iniciativa de la reforma corresponderá al Consejo de Gobierno o al Parlamento Andaluz, a propuesta de una tercera parte de sus miembros, o a las Cortes Generales.

b) La propuesta de reforma requerirá, en todo caso, la aprobación del Parlamento Andaluz por mayoría de tres quintos, la aprobación de las Cortes Generales mediante Ley Orgánica y, finalmente, el referéndum positivo de los electores andaluces.

2. Si la propuesta de reforma no es aprobada por el Parlamento o por las Cortes Generales, o no es confirmada mediante referéndum del cuerpo electoral, no podrá ser sometida nuevamente a debate y votación del Parlamento hasta que haya transcurrido un año.

3. La Ley Orgánica que apruebe la reforma del Estatuto establecerá el plazo dentro del cual el Gobierno de la nación deberá autorizar la convocatoria del referéndum.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

País Vasco (art. 46); Cataluña (art. 223); Galicia (art. 56); Principado de Asturias (art. 56); Cantabria (art. 58); La Rioja (art. 58); Región de Murcia (art. 55); Comunidad Valenciana (art. 81); Aragón (art. 115); Castilla-La Mancha (art. 54); Canarias (art. 56); Comunidad Foral de Navarra (art. 71); Extremadura (art. 91); Baleares (art. 139); Madrid (art. 64); Castilla y León (art. 91).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados, de 16 de marzo de 1993, sobre el procedimiento a seguir para la tramitación de la reforma de los Estatutos de Autonomía.
- Norma supletoria de la Presidencia del Senado sobre procedimiento a seguir para la tramitación de la reforma de los Estatutos de Autonomía, de 30 de septiembre de 1993.

E. JURISPRUDENCIA

STC 31/2010, FF.JJ. 143.º a 147.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ARAGÓN REYES, Manuel: «Reforma de los Estatutos de Autonomía», en ARAGÓN REYES, M. (Coord.): *Temas Básicos de Derecho Constitucional, Tomo II*, Organización del Estado, Cívitas, Madrid, 2001, págs. 273-285.

BALAGUER CALLEJÓN, Francisco: «La reforma del Estatuto», en MUÑOZ MACHADO, S. y REBOLLO PUIG, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Cívitas, Cizur Menor, 2008, págs. 1251-1276.

CRUZ VILLALÓN, Pedro: «Art. 74», en MUÑOZ MACHADO, S. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Andalucía*, Ministerio de Administraciones Públicas/Instituto de Estudios de la Administración Local, Madrid, 1987, págs. 807-813.

DOMÍNGUEZ GARCÍA, Fernando: «No dirás el nombre del Rey en vano (pero se interpreta que lo dices): la convocatoria del referéndum de ratificación de las reformas estatutarias por parte de la Generalitat después de la Sentencia 31/2010», en *Revista Catalana de Dret Public. Especial Sentencia 31/2010 del Tribunal Constitucional, sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña (2010)*, págs. 463-468.

LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki: «La reforma de los Estatutos de Autonomía: una reflexión sobre su teoría y prácticas actuales», en *Revista Catalana de Dret Public*, núm. 31 (2005), págs. 15-56.

REVENGA SÁNCHEZ, Miguel: «Título X. La reforma del Estatuto», en TEROL BECERRA, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, págs. 655-670.

RUBIO LLORENTE, Francisco, y ÁLVAREZ JUNCO, José (Eds.): *El Informe del Consejo de Estado sobre la reforma constitucional. Texto del Informe y debates académicos*, Consejo de Estado/Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2006, págs. 168-177.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN: EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO DE REFORMA ESTATUTARIA EN EL MARCO CONSTITUCIONAL. B. LA INICIATIVA DE REFORMA ESTATUTARIA Y SU APROBACIÓN EN EL PARLAMENTO AUTONÓMICO. C. LA TRAMITACIÓN Y APROBACIÓN DE LA REFORMA ESTATUTARIA EN LAS CORTES GENERALES. D. LA AUTORIZACIÓN Y LA CONVOCATORIA DEL REFERÉNDUM DE REFORMA ESTATUTARIA.

A. INTRODUCCIÓN: EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO DE REFORMA ESTATUTARIA EN EL MARCO CONSTITUCIONAL

- ¹ Resulta bien conocido que la Constitución ha remitido al Estatuto de Autonomía la regulación de su procedimiento de reforma, con la única exigencia de que sea aprobado por las Cortes Generales mediante ley orgánica (art. 147.3 CE). Además, el art. 152.2

CE establece una segunda obligación, cuando señala en relación con los Estatutos aprobados por el procedimiento previsto en el art. 151 CE, como fue el caso de Andalucía, que «solamente podrán ser modificados mediante los procedimientos en ellos establecidos y con referéndum entre los electores inscritos en los censos correspondientes»; esto es, impone un referéndum de reforma estatutaria¹.

Procede mencionar siquiera la importancia de esta reserva al Estatuto para regular el procedimiento de reforma como contenido necesario del mismo en cuanto configura una garantía constitucional de la autonomía política de «nacionalidades y regiones». La norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, que se sitúa en la cúspide del ordenamiento autonómico, subordinada a la Constitución, sólo puede ser modificada siguiendo el procedimiento que ella misma establece. El constituyente ha querido reforzar la rigidez estatutaria para garantizar su fuerza pasiva formal como fuente del derecho. La previsión de un procedimiento para su modificación, regulado en la propia fuente y distinto, por tanto, al utilizado para cualquier otra ley, ordinaria u orgánica, le confiere rigidez como garantía de su contenido y con ello lo acerca a –aunque no lo identifica con– la Constitución. Por un lado, se establece un procedimiento formalizado, como contenido necesario del Estado, pero, por otro, con una trascendencia especial, se garantiza ese contenido estatutario frente a cualquier otra fuente distinta a la Constitución².

De ello resulta, en todo caso, también desde una perspectiva formal, su singularidad en el sistema de fuentes, más allá de su «función materialmente constitucional». En ese sentido, resulta sorprendente que en la STC 31/2010, el Tribunal soslaye esa singularidad, a diferencia de lo que había hecho en su jurisprudencia anterior, con la aséptica, e imprecisa, declaración de que «se integran en el ordenamiento bajo la forma de un específico tipo de ley estatal: la ley orgánica, forma jurídica a la que los arts. 81 y 147.3 CE reservan su aprobación y reforma». El Tribunal parece no extraer las consecuencias jurídico-constitucionales que resultan, por un lado, del art. 152.2 CE y, por otro, del art. 147.3 CE, que remite al propio Estatuto la regulación del procedimiento de reforma. En este sentido, la garantía de la rigidez estatutaria como elemento identificador del Estatuto se mantiene incólume, sobre todo si tenemos en cuenta que, en esta misma sentencia, el Tribunal diferencia la forma de ley orgánica a

¹ A los Estatutos inicialmente aprobados por la vía del art. 143 CE no resulta aplicable el art. 152.2 CE, por lo que no existe esta exigencia constitucional de reforma. Sin embargo, nada impide que el propio Estatuto, al regular el procedimiento de reforma, prevea el referéndum. Así lo han hecho algunos de los Estatutos reformados a partir de 2006. En concreto, el Estatuto de Valencia prevé ahora que la «Generalitat convoque un referéndum de ratificación de los electores» (art. 81.5 EAV), que podrá no convocarse cuando la reforma «sólo implique ampliación de competencias». En el caso de Aragón, se celebrará el referéndum si «así lo acuerdan previamente las Cortes de Aragón con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros» (art. 115.7 EAAr). Igual sucede en el caso de Extremadura (art. 91.2e) No se ha previsto referéndum en las reformas de los Estatutos de Baleares (art. 139 EAB) y Castilla y León (art. 91 EACL). En la STC 31/2010, el TC ha aceptado esta previsión estatutaria del referéndum, al indicar de forma expresa que «los restantes Estatutos (no elaborados por la vía del art. 151 CE), sin contar con esa imposición pueden arbitrar, ex art. 147.3 CE (que a este respecto confiere un amplio margen de configuración al propio Estatuto), procedimientos de reforma que contemplen ese mismo referéndum de ratificación de la reforma previa a la sanción, promulgación y publicación de la ley orgánica que la formalice, o bien referenda insertos en fases antecedentes del procedimiento de revisión, por ejemplo, antes de la remisión a las Cortes Generales del texto acordado en la Asamblea autonómica» (FJ 147.º).

² En este sentido, CRUZ VILLALÓN, P., 1987, pág. 807; BALAGUER CALLEJÓN, F., 2008, pág. 1251.

través de la cual el Estatuto se incorpora al ordenamiento del «texto normativo del Estatuto», que puede tener, en consecuencia, una naturaleza distinta, en cuanto la primera es fruto de la voluntad de las Cortes Generales, y el segundo, de la doble voluntad territorial (autonómica y estatal)³.

- 4 En consecuencia, en la remisión constitucional al Estatuto para que establezca el procedimiento de reforma, con la condición de que se apruebe finalmente por una ley orgánica y, en su caso, sea sometido a referéndum, encontramos las características fundamentales de esta fuente del derecho. Por un lado, la presencia necesaria y concurrente de la doble voluntad, estatal y territorial (STC 56/1990, FJ 5.º). La voluntad estatal se manifiesta a través de su aprobación con la forma de ley orgánica; la territorial, tanto en la previsión en todos los casos de la aprobación de la propuesta en el parlamento autonómico, como por la obligación o posibilidad, según los supuestos, de someterse al cuerpo electoral del territorio. En segundo lugar, no estamos ante una ley orgánica, pese a la utilización por el Estado de esta forma jurídica, derivada de los arts. 81 y 147.3 CE. Las diferencias con otras leyes orgánicas no están sólo en su objeto material o en su procedimiento de elaboración, sino también en su propia naturaleza, como resulta de esta garantía de la rigidez estatutaria, a la que hemos hecho referencia. El Consejo de Estado lo ha afirmado de manera tajante en su Informe sobre modificaciones de la Constitución Española, de febrero de 2006, cuando indica que «los Estatutos no son leyes orgánicas sino una fuente normativa distinta»⁴. También parece importante destacar que la rigidez estatutaria sitúa a esta fuente en la cúspide del ordenamiento autonómico. Cualquier ley autonómica contraria al Estatuto pretendería una reforma del Estatuto sin utilizar los cauces constitucional y estatutariamente previstos. A esto únicamente cabría anotar las excepciones que deriven del propio Estatuto, concretadas en el caso de Andalucía en el art. 178.2 EAAnd y la disposición adicional primera EAAnd.
- 5 En este marco constitucional, el art. 248 EAAnd ha regulado el procedimiento ordinario de reforma estatutaria, sin apartarse demasiado de lo previsto en 1981. Procedemos a su análisis, separando los tres momentos en los que se manifiestan las voluntades que deben concurrir necesariamente, de forma sucesiva: la iniciativa y aprobación en el Parlamento autonómico; la tramitación en las Cortes Generales hasta su aprobación como ley orgánica, y su sometimiento a referéndum en el territorio de la Comunidad Autónoma. Debe recordarse que el Título X del Estatuto se compone de otros dos preceptos: el art. 249 EAAnd, en el que se regula un procedimiento simplificado de reforma, aplicable ahora para el supuesto de que no afecte a las relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado, y el art. 250 EAAnd, que regula

³ Así, la autorización del Estado para la convocatoria del referéndum de reforma estatutaria «no habrá de integrarse en el texto normativo del Estatuto sino en la ley orgánica de aprobación como una disposición específica y separada, sólo imputable a las Cortes Generales» (STC 31/2010, FJ 145.º). En puridad, no compartimos esta interpretación, aparentemente forzada por las reticencias del TC a reconocer la singularidad del Estatuto de autonomía como fuente del derecho. Un reflejo implícito de esas reticencias se advierte en el FJ 3.º de la STC 31/2010.

⁴ Como es conocido, el Informe fue elaborado por el Consejo de Estado a solicitud del Gobierno, en el marco del art. 2.3 de la Ley Orgánica del Consejo de Estado, modificada por la LO 3/2004. El Gobierno solicitó al Consejo de Estado que emitiera un Informe sobre cuatro posibles modificaciones constitucionales planteadas por aquél.

la posibilidad de retirar la propuesta de reforma por el Parlamento de Andalucía durante su tramitación en las Cortes Generales.

B. LA INICIATIVA DE REFORMA ESTATUTARIA Y SU APROBACIÓN EN EL PARLAMENTO AUTONÓMICO

La iniciativa de la reforma del Estatuto corresponderá, conforme al art. 248.1 a) EAAnd al Gobierno o al Parlamento de Andalucía, a propuesta de una tercera parte de sus miembros, o a las Cortes Generales. La redacción es idéntica a la contenida en el art. 74.1 a) del Estatuto de 1981 (LO 6/1981), con la única mínima diferencia de la sustitución del término Consejo de Gobierno por Gobierno. El cambio no parece, por otro lado, muy acertado. Para ser coherente con el Capítulo IV del Título II, que utiliza la denominación Consejo de Gobierno en el marco de la organización institucional, acaso debería haberse mantenido esa denominación. ⁶

Más importancia tiene que continúe reconociéndose esa iniciativa a las Cortes Generales, esto es, al Estado⁵. Podía aceptarse su previsión en el momento constitutivo del Estado autonómico como garantía de la culminación de un modelo de organización territorial del Estado en proceso de formación, pero en la actualidad esa legitimación estatal para iniciar el procedimiento de reforma ha perdido su sentido. En el actual momento de evolución del Estado autonómico ha quedado definida la actuación consecutiva en el tiempo de la doble voluntad, autonómica y estatal. En este sentido, la intervención de la voluntad general, representada por las Cortes Generales, debería haber quedado limitada a un momento ulterior, una vez expresada la voluntad territorial a través de la iniciativa y la aprobación de la propuesta en el Parlamento autonómico, a fin de garantizar su acomodación al interés general. Incluso desde una perspectiva política, esa iniciativa estatal puede tener un «sentido perturbador» si se produce el rechazo por parte del Parlamento autonómico (Aragón Reyes, M., 2001, pág. 277). Téngase en cuenta que, conforme al art. 248.2 EAAnd, si la propuesta no es aprobada por el Parlamento, por las Cortes Generales o no es confirmada mediante referéndum del cuerpo electoral, no podrá ser sometida nuevamente a debate y votación del Parlamento hasta que haya transcurrido un año⁶. Por ello, se ha perdido una oportunidad de eliminar esta iniciativa, ausente –sin provocar ningún conflicto– en el Estatuto de Autonomía de Madrid, y con una naturaleza distinta, en el de Navarra (LORAFNA). ⁷

Por otro lado, no se reconoce iniciativa a los municipios, ni tampoco la iniciativa popular. La iniciativa de los municipios había sido establecida en los Estatutos de Asturias⁷ (art. 56.1 EAAs), La Rioja (art. 58.1 EAR)⁸, Madrid (art. 64.1 EAM)⁹ o

⁵ El ejercicio de esta iniciativa por parte de las Cortes Generales se regula en la Resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados, de 16 de marzo de 1993, sobre procedimiento a seguir para la tramitación de la reforma de los Estatutos de autonomía (punto decimoquinto), en el caso del Congreso, y en la Norma Supletoria de la Presidencia del Senado sobre procedimiento a seguir para la tramitación de la reforma de los Estatutos de autonomía, de 30 de septiembre de 1993 (punto decimosexto), en el caso del Senado.

⁶ En el Estatuto de Valencia no se podrá iniciar un nuevo procedimiento de reforma sobre el mismo punto «durante la misma legislatura de Les Corts» (art. 81.2 EAV).

⁷ «Dos tercios de los municipios».

⁸ «Dos tercios de los municipios, cuya población represente al menos la mayoría del censo electoral».

Murcia (art. 55.1 EARM)¹⁰. También, el nuevo Estatuto de Cataluña ha previsto que los ayuntamientos puedan proponer al Parlamento que ejerza la iniciativa de reforma si así lo solicita un mínimo del 20 por ciento de los plenos municipales que representen a un mínimo del 20 por ciento de la población [art. 223.1 a EAC, en relación con el 222.1 a) EAC]. En este caso, nos encontramos ante una propuesta de iniciativa, trasladada al Parlamento autonómico sin que resulte vinculado por la petición municipal. En cuanto a la iniciativa popular sólo se reconoce en el Estatuto de Cataluña. Los titulares del derecho de voto pueden proponer al Parlamento que ejerza la iniciativa [art. 223.1 a) EAC] de reforma cuando dicha propuesta cuente con 300.000 firmas acreditadas de los ciudadanos de Cataluña con derecho a voto (art. 222.1 a EAC). También en este caso, nos hallamos ante una propuesta de iniciativa¹¹.

⁹ El Estatuto de Andalucía no reconoce ni la iniciativa de los ayuntamientos ni la iniciativa popular¹². A mi juicio, los supuestos son tasados. Se ha sostenido que, en virtud del art. 111.2 EAAnd, según el cual una ley de Parlamento regulará el ejercicio de la iniciativa legislativa de los ayuntamientos y la iniciativa legislativa popular, sería posible que estos sujetos también quedaran legitimados para la iniciativa de reforma estatutaria (REVENGA SÁNCHEZ, M., 2009, pág. 662). Sin embargo, no comparto esta posición, pues aceptar que una ley autonómica pueda ampliar el elenco de sujetos legitimados para iniciar la reforma estatutaria expresamente establecido en el art. 248.1 EAAnd supone eliminar la garantía de la rigidez estatutaria, una «desestatutización» que sólo puede producirse en los supuestos previstos en el propio Estatuto. En definitiva, esa ley autonómica estará modificando el art. 248 EAAnd, en el que no encontramos remisión alguna a ley autonómica, sino la regulación estatutaria de los sujetos legitimados para iniciar la reforma estatutaria. Por ello, sólo a través de la reforma estatutaria podría reconocerse esa iniciativa a los municipios o a la ciudadanía¹³.

¹⁰ En cuanto a la aprobación de la propuesta de reforma por el Parlamento autonómico, se requiere una mayoría cualificada de dos tercios. El art. 248.1 b) EAAnd ha elevado la mayoría exigida, pues el Estatuto de 1981 la establecía en tres quintos, en aras de un mayor consenso, aun a riesgo de una excesiva rigidificación del Estatuto¹⁴. Debe

⁹ «Dos tercios de los municipios de la Comunidad cuya población represente la mayoría absoluta de la Comunidad de Madrid».

¹⁰ «Una tercera parte de los municipios cuya población represente, al menos, la mayoría del censo electoral de la Región».

¹¹ En el voto particular del magistrado Rodríguez Zapata a la STC 31/2010, se sostiene la inconstitucionalidad de esta previsión estatutaria, que no había sido recurrida, alegándose que con ello se pretendía actuar como un «poder constituyente prorrogado o sobrevenido». Véase sobre esta cuestión DOMÍNGUEZ GARCÍA, F., 2010, pág. 464.

¹² Y no es un mero olvido, pues fueron rechazadas las enmiendas presentadas por el G. P. Izquierda Unida-Los Verdes, tanto en el Parlamento de Andalucía como en las Cortes Generales, en las que proponía la legitimación para la iniciativa del diez por ciento de los ayuntamientos que representen al menos al diez por ciento de la población, las comarcas que representen el diez por ciento de la población y de cien mil ciudadanos andaluces.

¹³ El art. 108 del Reglamento del Parlamento de Andalucía reconoce la iniciativa legislativa tanto a los municipios como a la ciudadanía; sin embargo, como resulta obvio, esto nada nos dice sobre la reforma estatutaria, que tiene una naturaleza distinta. Recuérdese en este sentido la relación asimétrica entre el art. 87 CE y el art. 166 CE.

¹⁴ La propuesta de reforma aprobada en el Parlamento de Andalucía mantenía la mayoría de 3/5. Sin embargo, en las Cortes Generales se eleva esta mayoría a 2/3, en virtud de sendas enmiendas del G. P. Popular (núm. 282) y del G. P. Socialista (núm. 300).

recordarse que la propuesta de reforma estatutaria que dio lugar finalmente a este Estatuto fue aprobada en el Parlamento autonómico por una mayoría del 62%, con el apoyo de los grupos parlamentarios Socialista y de Izquierda Unida; esto es, no hubiera sido posible con la nueva exigencia de mayoría. En cualquier caso, aunque algunos de los primeros Estatutos exigían esa mayoría de tres quintos (Asturias, Murcia y Valencia, además de Andalucía), e incluso en otros era suficiente la mayoría absoluta (País Vasco, Castilla-La Mancha, Canarias, Islas Baleares), ya desde el principio eran numerosos los Estatutos que exigían esa mayoría muy cualificada (Cataluña, Galicia, Cantabria, La Rioja, Aragón, Extremadura, Madrid, Castilla y León), y en el actual proceso de reformas estatutarias parece haberse impuesto la exigencia de dos tercios como regla general, pues así se recoge en los otros Estatutos reformados, además de en el de Andalucía (Valencia, art. 81.1 EAV; Cataluña, art. 223.1 b; Extremadura, art. 91.2 a) EAC; Islas Baleares, art. 139.2 EAIB; Aragón, art. 115.2 EAAR; Castilla y León, art. 91.2 EACL). En todo caso, resulta cuestionable que para reformar un Estatuto se prevea la mayoría exigida en la Constitución para la reforma no por el procedimiento ordinario (art. 167 CE), sino por el procedimiento agravado (art. 168 CE).

C. LA TRAMITACIÓN Y APROBACIÓN DE LA REFORMA ESTATUTARIA EN LAS CORTES GENERALES

Una vez aprobada por el Parlamento autonómico la propuesta de reforma será remitida a las Cortes Generales. En relación con la tramitación de la reforma estatutaria en las Cortes Generales, el Estatuto apenas señala nada. Se limita a recoger la fórmula constitucional sobre la necesidad de «aprobación de las Cortes Generales mediante ley orgánica» con un carácter programático, esto es, sin aportación normativa alguna. En definitiva, se limita a mantener la redacción de 1981, con la única novedad de la posibilidad de retirar la propuesta de reforma en tramitación a la que se refiere el art. 250 EAAnd, que luego comentamos. 11

Se ha debatido en torno al alcance de una posible regulación estatutaria de la tramitación de la reforma estatutaria en las Cortes Generales. Por un lado, el art. 147.3 CE señala, como sabemos, que el propio Estatuto regulará el procedimiento de reforma, salvo la aprobación mediante ley orgánica, por lo que no excluye la posibilidad de incorporar rasgos singulares en la tramitación parlamentaria de esta fuente, que se aprobará como ley orgánica. Por otro lado, se ha dicho que forma parte de la autonomía reglamentaria de las cámaras regular esa tramitación, y así se ha hecho, aunque en «derecho débil», pues esa tramitación ha quedado regulada en las citadas Resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados, de 16 de marzo de 1993 y Norma supletoria de la Presidencia del Senado, de 30 de septiembre de 1993; esto es, en resoluciones interpretativas de los reglamentos parlamentarios¹⁵. La cuestión no es baladí. En realidad, al aprobarse una fuente fruto de un doble acuerdo de voluntades, aprobada por dos órganos legisladores distintos, parece obligado regular la forma de resolver los desacuerdos. Y ello debe hacerlo el Estatuto de Autonomía más que las 12

¹⁵ Se ha cuestionado que el procedimiento de reforma estatutaria sea regulado por resoluciones interpretativas de los reglamentos parlamentarios. Sin embargo, en Auto de 31 de enero de 2005, el TC se pronunció expresamente sobre esta cuestión, avalando su constitucionalidad. Sobre ese Auto, desde una perspectiva crítica, véase LASAGABASTER HERRARTE, I., 2005, págs. 45-50.

normas autoorganizativas de las cámaras parlamentarias, pues sólo en los Estatutos concurre la doble voluntad autonómica y estatal, sin perjuicio de que el reglamento parlamentario concrete el procedimiento. En este sentido, el Estatuto podría regular el devenir del texto aprobado en el parlamento autonómico.

- 13 En realidad, todos los Estatutos reformados a partir de 2006, excepto el de Andalucía, se han adentrado en algunos aspectos de la tramitación de la propuesta de reforma en las Cortes Generales, aun respetando la autonomía reglamentaria de las Cortes Generales mediante la remisión a los reglamentos parlamentarios, para que regulen los aspectos concretos del procedimiento. Así, en el Estatuto de Valencia se establece que admitida a trámite en la Mesa y tomada en consideración la proposición por el Pleno, se remitirá a la Comisión Constitucional del Congreso, en el seno de la cual se nombrará una ponencia al efecto que revise, con una delegación de Les Corts, el texto de la misma, de acuerdo con lo dispuesto en las normas reglamentarias del Congreso (art. 81.3 EAV). En los Estatutos de Aragón y Castilla y León, con una redacción similar, se indica que la asamblea autonómica elegirá de entre sus miembros una delegación para participar en la tramitación de la propuesta en el seno de una comisión mixta paritaria¹⁶.
- 14 Finalmente, en Cataluña encontramos la regulación más completa de esta tramitación parlamentaria de la propuesta de reforma. En primer lugar, se establece la posibilidad de que la propuesta sea «ratificada» por Congreso y Senado, una vez presentada por la delegación nombrada por el Parlamento autonómico. En ese caso, se considera aprobada la ley orgánica de reforma estatutaria sin entrar en el contenido de la propuesta. Esta previsión estatutaria fue recurrida ante el Tribunal Constitucional, al considerarse que la intervención de las Cortes Generales no puede reducirse a un mero trámite de ratificación. En la STC 31/2010, considera el Tribunal que, efectivamente, el Estatuto configura un proceso específico de formación de la voluntad de las Cortes, en el que éstas se limitan a pronunciarse sobre la propuesta sin entrar en el contenido, en la forma característica de un procedimiento de aprobación. Sin embargo, considera que es una alternativa a la aprobación que no puede imponerse a las Cortes Generales, sino que se verifica cuando éstas lo deciden libremente, por lo que se considera conforme a la Constitución (FJ 143.º). En el sentido que ahora nos ocupa, resulta claro que el Tribunal acepta la regulación estatutaria de la tramitación de la propuesta de reforma estatutaria en las Cortes Generales. En segundo lugar, prevé también el Estatuto de Cataluña la constitución de una comisión paritaria en el Congreso que deberá formular una propuesta común en el plazo de dos meses, actuando conforme al procedimiento que establezca el Reglamento del Congreso [art. 223.1 e) EAC]. Finalmente, se ocupa el Estatuto de la tramitación de la propuesta en el Senado, en el mismo término que en el Congreso y remitiéndose en caso de falta de acuerdo al procedimiento ordinario previsto en los reglamentos parlamentarios [arts. 223.1 f) y g) EAC].

¹⁶ La redacción tiene, en todo caso, alguna diferencia. El Estatuto de Castilla y León se refiere a participar en la tramitación de la propuesta «de acuerdo con el procedimiento que prevea el Reglamento del Congreso de los Diputados» (art. 91.3 EACL). En el Estatuto de Aragón se presenta de forma alternativa a esa participación, al señalarse que participará «mediante la constitución de una comisión mixta paritaria o el procedimiento que prevea el reglamento del Congreso de los Diputados» (115.4 EAAr).

En conclusión, puede decirse que los nuevos Estatutos han regulado determinados aspectos de la tramitación en las Cortes Generales, de forma detallada en el caso de Cataluña, y que el Tribunal Constitucional ha aceptado en la STC 31/2010 esa posibilidad, siempre que no se condicione la actuación de las Cortes Generales, sino que se produzca «de acuerdo con el procedimiento que establezcan los reglamentos parlamentarios respectivos»¹⁷.

Ello no significa, por tanto, impedir al reglamento parlamentario la concreción de ese procedimiento, pero sí supone reconocer la capacidad estatutaria para regular determinados aspectos de la tramitación de la reforma en las Cortes Generales y, con ello, garantizar la intervención autonómica en esa tramitación. En general, los Estatutos toman como referencia el procedimiento previsto en las citadas resolución de la Presidencia del Congreso y norma supletoria de la Presidencia del Senado, pues en ellas se prevé la constitución de una comisión paritaria de representantes de la cámara estatal y la asamblea autonómica cuando se presenten enmiendas, aunque sólo para los Estatutos tramitados por la vía del art. 151 CE, lo que ahora se extiende por expresa previsión estatutaria al margen del procedimiento de acceso a la autonomía¹⁸.

En cualquier caso, más allá de esa garantía de intervención autonómica, el procedimiento específico e incluso la forma de salvar un hipotético desacuerdo se regulará, según los propios Estatutos, en los reglamentos parlamentarios de las Cortes Generales¹⁹. Por otro lado, no podemos olvidar que en todos los nuevos Estatutos, también en el de Andalucía (art. 250 EAAnd), se recoge el derecho de retirada de la propuesta de Estatuto por la asamblea autonómica en cualquier momento de su tramitación en las Cortes Generales, lo que supone también una previsión estatutaria de intervención autonómica en la tramitación de la reforma en las Cortes Generales. En este caso, era una garantía prevista en las citadas Resolución de la Presidencia del Congreso y Norma supletoria de la Presidencia del Senado para los Estatutos del art. 143 CE, que ahora se extiende también a los del art. 151 CE, y en concreto al de Andalucía, como analizaremos al comentar el art. 250 EAAnd. En conclusión, los Estatutos de autonomía reformados a partir de 2006 garantizan la intervención autonómica en la tramitación de la reforma estatutaria en las Cortes Generales, incluso acumulando las garantías previstas en las normas interpretativas de los Reglamentos del Congreso y del Senado para los distintos tipos de Estatutos, conforme al procedimiento de acceso a la autonomía.

Sin embargo, como hemos indicado, el Estatuto de Andalucía sólo menciona el derecho de retirada, pero nada dice sobre la participación autonómica en la

¹⁷ El Consejo de Estado había cuestionado que los Estatutos incluyan «la regulación del procedimiento al que las Cortes Generales han de ajustarse en el ejercicio de sus propias potestades», pero sobre todo reclama que ese procedimiento sea establecido «mediante normas generales de rango adecuado», «completando las sucintas previsiones que el texto de la Constitución contiene hoy» (RUBIO LLORENTE, F., y ÁLVAREZ JUNCO, J., 2006, pág. 173).

¹⁸ Huelga recordar que Valencia, Aragón o Castilla y León aprobaron sus Estatutos por la vía del art. 143 CE, sin que podamos detenernos ahora en las peculiaridades del caso valenciano (LOTRAVA).

¹⁹ En consecuencia, sigue siendo de aplicación lo establecido en las normas interpretativas de la Presidencia del Congreso y del Senado, según las cuales, transcurrido el plazo de dos meses sin acuerdo en la comisión paritaria, la comisión específica del Congreso y del Senado (Comisión Constitucional y Comisión General de CC AA, respectivamente), se pronunciará sobre las enmiendas al articulado mediante la formulación del correspondiente Dictamen, que será sometido al Pleno de la Cámara.

tramitación de la reforma en las Cortes Generales. Resulta criticable el «olvido» de esta garantía estatutaria de intervención, en un Estatuto que ha querido ser exhaustivo. A diferencia de lo que ocurre con Valencia, Aragón o Castilla y León, esa participación resulta habilitada en la práctica por la regulación interpretativa de los reglamentos parlamentarios, aunque nada diga el Estatuto, pero no existen rasgos específicos como los advertidos en el Estatuto de Cataluña. Sigue siendo aplicable, pese al silencio del Estatuto, lo establecido en las citadas Resoluciones de la Presidencia del Congreso y Norma supletoria de la Presidencia del Senado para la reforma de los Estatutos que se elaboraron conforme a lo previsto en el art. 151.2 CE. En ese sentido, en el caso del Congreso, el debate y votación de las enmiendas presentadas al texto elevado por el Parlamento autonómico y tomado en consideración por el Pleno lo efectúa una Comisión ad hoc formada por los miembros de la Comisión Constitucional del Congreso, más una delegación de la Asamblea proponente «con una adecuada representación de las formaciones políticas presentes en la misma», sin que su número pueda ser superior al de los miembros de la propia Comisión Constitucional (punto séptimo). Debemos entender que esa «adecuada representación» se refiere a la proporcionalidad constitucionalmente exigida (STC 32/1985). En el caso del Senado, la delegación de la asamblea autonómica se incorpora a la Comisión General de las Comunidades Autónomas. En conclusión, en un procedimiento de reforma en el que debe concurrir la doble voluntad, autonómica y estatal, la previsión estatutaria de la intervención en la tramitación en las Cortes Generales, en definitiva la negociación del autor de la propuesta, no establecida expresamente en el Estatuto andaluz, juega como una garantía de la participación de la voluntad autonómica, a la que se une el derecho de retirada e incluso la celebración del referéndum en el territorio, como última fase de la reforma (BALAGUER CALLEJÓN, F., 2008, pág. 1266)²⁰.

D. LA AUTORIZACIÓN Y LA CONVOCATORIA DEL REFERÉNDUM DE REFORMA ESTATUTARIA

- 19 Una vez aprobada la reforma mediante ley orgánica, la propuesta requerirá el «referéndum positivo de los electores andaluces». También aquí el art. 248.1 b) recoge la misma redacción que el Estatuto de 1981, y también nos encontramos ante una norma puramente programática, en cuanto al Estatuto andaluz le resulta aplicable la exigencia constitucional de referéndum del art. 152.2 CE.
- 20 Más alcance tiene la previsión que sobre el referéndum hace el art. 248.3 EAAAnd, cuando señala que «La Junta de Andalucía someterá a referéndum la reforma en el plazo máximo de seis meses, una vez sea ratificada mediante ley orgánica por las Cortes Generales, que llevará implícita la autorización de la consulta». En este caso se han incorporado cambios notables respecto a la redacción de 1981. Por un lado, se establece un plazo para la celebración del referéndum, mientras en la redacción anterior era la ley orgánica la que debía establecer el plazo en el cual el Gobierno de la Nación autorizaba la convocatoria. Debe apuntarse la incoherencia de establecer el plazo para la convocatoria del referéndum en la ley orgánica, pues hasta que no se

²⁰ En general, sobre esta cuestión se extiende el Informe del Consejo de Estado sobre las Modificaciones de la Constitución española, págs. 171-173.

celebre ese referéndum, la ley orgánica en la que se incluye dicho plazo no podrá entrar en vigor, tras la sanción, promulgación y orden de publicación regia²¹. En la nueva redacción se elimina esa situación, al no referirse a la ley orgánica como fuente que ha adquirido vigencia, sino a la ratificación de la ley orgánica por las Cortes Generales, aunque debería haber dicho “propuesta de ley orgánica”. Pero la diferencia más notoria atañe, efectivamente, al procedimiento de convocatoria del referéndum. En el Estatuto de 1981, el art. 74.3 EAAnd indicaba, como se acaba de señalar, que el Gobierno del Estado debía autorizar la convocatoria del referéndum²². Ahora, en la nueva redacción, se apuntan dos rasgos novedosos. Por un lado, será la Junta de Andalucía quien someta a referéndum la reforma, en el plazo de seis meses, una vez ratificada mediante ley orgánica por las Cortes Generales; por otro lado, la ratificación de la reforma mediante ley orgánica llevará implícita la autorización de la consulta, en la misma línea que ya habían previsto desde su redacción primera los Estatutos de Cataluña y Galicia. Excluye, por tanto, la intervención del Gobierno del Estado.

Debemos analizar estos aspectos de la norma estatutaria. En primer lugar, la autorización de la convocatoria implícita en la ratificación de la ley orgánica en lugar de hacerlo el Gobierno del Estado en el plazo que marque la ley orgánica, como se decía en la redacción primera del Estatuto. En segundo lugar, la previsión estatutaria de que la convocatoria del referéndum será efectuada por la Junta de Andalucía. Incluso, merecería también un comentario la utilización de la expresión «ratificación», en lugar de «aprobación», para referirse a la actuación de las Cortes Generales, si no fuera porque la STC 31/2010 ha clarificado esta cuestión²³.

El Tribunal Constitucional se ha ocupado de las cuestiones apuntadas al enjuiciar el art. 223.1 i) EAC. Señala este precepto que «la aprobación de la reforma por las Cortes Generales mediante ley orgánica incluirá la autorización del Estado para que la Generalitat convoque en el plazo máximo de seis meses el referéndum [...]». Como se observa, aun con una redacción distinta, encontramos los dos aspectos antes apuntados: la inclusión de la autorización de la convocatoria del referéndum en la ley orgánica y la convocatoria por la Generalitat, aunque en el caso de Cataluña se establece de forma expresa que la Generalitat convoca por autorización del Estado, lo que no se indica en el

²¹ Remitimos en este sentido al comentario de la disposición adicional quinta, en la que se da cumplimiento a esta previsión estatutaria del art. 74 del Estatuto de 1981, procedimiento utilizado para la reforma estatutaria de 2007.

²² En aplicación de este precepto estatutario, la autorización por parte del Gobierno para la convocatoria del referéndum de reforma estatutaria de 2007 se concede a través de la Orden PRE/3908/2006, de 22 de diciembre, por la que se da publicidad al Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se autoriza la convocatoria del referéndum para la reforma del Estatuto de Andalucía. Se produce la autorización una vez cumplidas dos condiciones: las Cortes Generales han aprobado definitivamente la propuesta de reforma estatutaria, y esta autorización ha sido solicitada al Gobierno por el Consejo de Gobierno de Andalucía. En virtud de ello, el Presidente de la Junta de Andalucía convoca el referéndum a través del Decreto del Presidente 2/2007, de 16 de enero, por el que se somete a referéndum el Proyecto de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía.

²³ En efecto, señala el TC que el uso del término «ratificación» en lugar de «aprobación», que es el utilizado por el art. 147.3 CE, «no puede tener ningún alcance respecto al proceso de formación de la voluntad de las Cortes Generales» siempre que no anude «a ese término ninguna previsión de orden procesal que lo diferencie de la tramitación de un procedimiento de aprobación en sentido propio» (STC 31/2010, FJ 143.º).

art. 248.3 EAAnd²⁴. Precisamente éstas fueron las cuestiones recurridas ante el Tribunal Constitucional a partir de una supuesta «indebida atribución a la Generalitat de la facultad de convocatoria», «cuya autorización no puede entenderse implícita en la aprobación de la reforma por las Cortes Generales». La STC 31/2010 se ha pronunciado sobre ellas.

- 23 En el primer sentido, en cuanto a la «autorización de la convocatoria implícita en la ley orgánica», la STC 31/2010 obliga, inicialmente, a una reinterpretación de los términos utilizados en el Estatuto de Andalucía, pues comienza destacando que la norma estatutaria catalana contempla una autorización no sólo «implícita» al utilizar el término «incluirá», lo que exige una referencia expresa a esa manifestación de voluntad, que no puede darse simplemente por supuesta y que no habrá de integrarse en el texto normativo del Estatuto, sino en la ley orgánica de aprobación como una disposición específica y separada, sólo imputable a las Cortes Generales (FJ 145.º). En consecuencia, cuando el Estatuto de Andalucía dice que la ley orgánica «llevará implícita la autorización de la consulta» debemos interpretarlo como exigencia de manifestación expresa de voluntad, no implícita, e incluida en la ley orgánica de aprobación, no en el Estatuto.
- 24 Pero, más allá del carácter expreso, se plantea también el debate sobre el órgano del Estado al que compete la autorización; esto es: si pueden hacerla las Cortes Generales en la ley orgánica, o corresponde al Gobierno del Estado, en aplicación de lo establecido en el art. 2.2 de la Ley Orgánica 2/1980, Reguladora de las Distintas Modalidades de Referéndum, según la cual «la autorización será acordada por el Gobierno, a propuesta de su Presidente, salvo en el caso en que esté reservada por la Constitución al Congreso de los Diputados». La Constitución nada dice en el art. 152.2 CE, por lo que parecería aplicable lo establecido en la ley orgánica. Sin embargo, considera la STC 31/2010 que

tratándose de un referéndum preceptivo a cuya celebración, satisfechos los trámites procesales de la reforma, nunca podrían oponerse los criterios de oportunidad política que característicamente inspiran la acción del Gobierno, y confiándose además en este caso a las mismas Cortes Generales la autorización para que se celebre el último acto necesario para la perfección de su voluntad legislativa, no puede merecer censura, desde el punto de vista constitucional, que se salvaguarde la indemnidad del *iter* legislativo excluyendo la intervención, siquiera formal y debida, del Gobierno del Estado (FJ 145.º).

- 25 Reconoce el Tribunal que se excepciona la previsión de la Ley Orgánica 2/1980, pero sólo en línea con la excepción que la propia ley orgánica, y la Constitución misma, prevén para determinados supuestos en los que también se reserva al Congreso de los Diputados la autorización de determinados referenda, siendo así que en el presente caso la reserva se hace extensiva a las dos cámaras de las Cortes Generales. Sorprende la debilidad de la argumentación del Tribunal. En primer lugar, porque se manejan

²⁴ En el mismo sentido, aunque con una redacción aún más precisa técnicamente, señala el art. 115.7 EAAr «La aprobación de la reforma por las Cortes Generales, mediante ley orgánica, incluirá la autorización del Estado para que el Gobierno de Aragón convoque referéndum de ratificación del cuerpo electoral de Aragón en un plazo de seis meses desde la votación final en las Cortes Generales». Aunque, como se ha señalado antes, ese referéndum sólo se celebrará «si así lo acuerdan previamente las Cortes de Aragón con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros».

critérios de naturaleza estrictamente política, de política constitucional en el mejor los casos, sobre la función de las Cortes Generales y del Gobierno y, en segundo lugar, porque aunque la Ley Orgánica 2/1980 permite las excepciones derivadas de la Constitución, en este caso no existe tal excepción pues, como se indicaba al inicio, el art. 152.2 CE nada dice sobre esta cuestión. Los argumentos para sostener que la autorización de la convocatoria de referéndum la otorguen en este caso las Cortes Generales en lugar del Gobierno, deben vincularse, en un sentido distinto, a la función materialmente constitucional que cumple el Estatuto de Autonomía. La Constitución le atribuye la regulación del procedimiento de reforma estatutaria en sentido amplio, con el único límite de la aprobación por ley orgánica. En este sentido, puede regular también la convocatoria del referéndum en cumplimiento de esa función delimitadora, materialmente constitucional, sin que pueda oponérsele la previsión incluida en una ley orgánica.

En cuanto al órgano del Estado encargado de la convocatoria, señala el art. 248.3 EAAnd de forma taxativa que la Junta de Andalucía someterá a referéndum la reforma. Debe interpretarse que, una vez autorizada de forma expresa la consulta en la ley orgánica, será convocada por «el Presidente de la respectiva Comunidad Autónoma, siempre en nombre del Rey» (STC 31/2010, FJ 147.º). La cuestión discutida en este punto es la no convocatoria del referéndum por el Rey conforme a lo establecido en el art. 62 c), según el cual corresponde al Rey «convocar a referéndum en los casos previstos en la Constitución». El Tribunal ha utilizado diversos argumentos, de distinto tenor, para justificar la exclusión de la convocatoria regia como condición necesaria para la celebración de la consulta. En primer lugar, destaca que el Rey tiene limitada su actuación en relación con las comunidades autónomas en ámbitos en los que sí lo hace cuando se trata del Estado, matizando con ello la literalidad del art. 62 CE. Así, sólo se extenderá su actuación a los órganos autonómicos cuando expresamente se le atribuya la posibilidad, como en el supuesto del nombramiento del Presidente de la comunidad autónoma. En este sentido, la convocatoria del referéndum de reforma estatutaria no es atribuida expresamente al Jefe del Estado (FJ 146.º). En segundo lugar, plantea el Tribunal la remisión que hace el art. 92.3 CE a una ley orgánica para regular las condiciones y procedimiento de las distintas modalidades de referenda previstas en la Constitución en relación con el art. 2.3 de la Ley Orgánica 2/1980, según el cual corresponde al Rey «convocar a referéndum». Esta aparente contradicción la soslaya el Tribunal aduciendo «razones de pura sistemática institucional». A estos efectos, apela a los Estatutos de Cataluña de 1979 y Galicia de 1981, en los que ya se preveía la convocatoria autonómica, de lo que resultaría una suerte de «convención constitucional ya consolidada», pero sobre todo se apoya en la previsión de referenda de reforma estatutaria no contemplados en la Constitución, sino en los Estatutos (Valencia y Aragón), y respecto a los cuales no resultaría precisa, por tanto, la convocatoria regia. En ese contexto «no tendría sentido que sólo para los elaborados por la vía del art. 151 CE se exigiera la convocatoria regia». Nuevamente nos encontramos ante una argumentación de política constitucional, cuando podía haberse sustentado el planteamiento en la función atribuida por la Constitución al Estatuto de Autonomía en la reforma estatutaria por el art. 147.3 CE. En este sentido, la remisión que hace la Constitución al Estatuto para regular el procedimiento de reforma estatutaria prevalece sobre la remisión que efectúa el art. 92.3 CE a una ley orgánica para regular las condiciones y el procedimiento de las distintas modalidades de referéndum, incluso por

aplicación del principio de especialidad, si aceptamos que también la ley orgánica a la que remite el art. 92.3 CE forma parte del bloque de la constitucionalidad, como parece interpretar el Tribunal Constitucional en esta sentencia. Finalmente, señala el Tribunal que el Presidente de la comunidad autónoma es el representante ordinario del Estado en la comunidad autónoma, y que en el acto de convocatoria del referéndum actúa en calidad de tal, por la naturaleza estatal de la definitiva adopción del Estatuto. Por ello, convoca en representación del Estado y, más específicamente aún, en nombre del Rey, que tiene atribuida de modo general esta función. En ese sentido, el 62 c) no supone obstáculo para que el Presidente de la comunidad autónoma convoque el referéndum de reforma estatutaria, al igual que sucede con la promulgación de las leyes autonómicas.

Artículo 249. Procedimiento simplificado

No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, cuando la reforma no afectara a las relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado, se podrá proceder de la siguiente manera:

a) Elaboración y aprobación del proyecto de reforma por el Parlamento de Andalucía.

b) Consulta a las Cortes Generales.

c) Si en el plazo de treinta días, a partir de la recepción de la consulta prevista en el apartado anterior, las Cortes Generales no se declarasen afectadas por la reforma, se convocará, debidamente autorizado, un referéndum sobre el texto propuesto.

d) Se requerirá finalmente la aprobación de las Cortes Generales mediante ley orgánica.

e) Si en el plazo señalado en la letra c) las Cortes Generales se declarasen afectadas por la reforma, se constituirá una comisión mixta paritaria para formular, por el procedimiento previsto en el Reglamento del Congreso de los Diputados, una propuesta conjunta, siguiéndose entonces el procedimiento previsto en el artículo anterior, dándose por cumplidos los trámites del apartado 1.a) del mencionado artículo.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20983])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21091]).

Artículo 221. Procedimiento simplificado

No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, cuando la reforma no afectara a las relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado, se podrá proceder de la siguiente manera:

a) Elaboración y aprobación del proyecto de reforma por el Parlamento de Andalucía.

b) Consulta a las Cortes Generales.

c) Si en el plazo de treinta días, a partir de la recepción de la consulta prevista en el apartado anterior, las Cortes Generales no se declarasen afectadas por la reforma, se convocará, debidamente autorizado, un referéndum sobre el texto propuesto.

d) Se requerirá finalmente la aprobación de las Cortes Generales mediante ley orgánica.

e) Si en el plazo señalado en la letra c las Cortes Generales se declarasen afectadas por la reforma, ésta habrá de seguir el procedimiento previsto en el artículo anterior, dándose por cumplidos los trámites del apartado a del número 1 del mencionado artículo.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23707]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23943]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24298]).

Artículo 245. Procedimiento simplificado

No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, cuando la reforma no afectara a las relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado, se podrá proceder de la siguiente manera:

a) Elaboración y aprobación del proyecto de reforma por el Parlamento de Andalucía.

b) Consulta a las Cortes Generales.

c) Si en el plazo de treinta días, a partir de la recepción de la consulta prevista en el apartado anterior, las Cortes Generales no se declarasen afectadas por la reforma, se convocará, debidamente autorizado, un referéndum sobre el texto propuesto.

d) Se requerirá finalmente la aprobación de las Cortes Generales mediante ley orgánica.

e) Si en el plazo señalado en la letra c) las Cortes Generales se declarasen afectadas por la reforma, se constituirá una comisión mixta paritaria para formular, por el procedimiento previsto en el Reglamento del Congreso de los Diputados, una propuesta conjunta, siguiéndose entonces el procedimiento previsto en el artículo anterior, dándose por cumplidos los trámites del apartado 1 a) del mencionado artículo.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 45]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 245]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 297]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 348]; corrección de error BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Senado núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 144]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (BOCG. Senado núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (BOCG. Senado núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 75. [Alteración de la organización de los poderes]

No obstante, lo dispuesto en el artículo anterior, cuando la reforma tuviera por objeto la simple alteración de la organización de los poderes de la Comunidad Autónoma y no afectare a las relaciones de ésta con el Estado, se podrá proceder de la siguiente manera:

a) Elaboración del proyecto de reforma por el Parlamento de Andalucía.

b) Consulta a las Cortes Generales.

c) Si en el plazo de treinta días, a partir de la recepción de la consulta prevista en el apartado anterior, las Cortes Generales no se declarasen afectadas por la reforma, se convocará, debidamente autorizado, un referéndum sobre el texto propuesto.

d) Se requerirá finalmente la aprobación de las Cortes Generales mediante Ley Orgánica.

e) Si en el plazo señalado en la letra c) las Cortes Generales se declarasen afectadas por la reforma, ésta habrá de seguir el procedimiento previsto en el artículo anterior, dándose por cumplidos los trámites del apartado a) del número 1 del mencionado artículo.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

País Vasco (art. 47); Cataluña (art. 222); Galicia (art. 57).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados, de 16 de marzo de 1993, sobre el procedimiento a seguir para la tramitación de la reforma de los Estatutos de Autonomía.
- Norma supletoria de la Presidencia del Senado sobre procedimiento a seguir para la tramitación de la reforma de los Estatutos de Autonomía, de 30 de septiembre de 1993.

E. JURISPRUDENCIA

STC 31/2010, FF.JJ. 143.º a 147.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ARAGÓN REYES, Manuel: «Reforma de los Estatutos de Autonomía», en ARAGÓN REYES, M. (Coord.): *Temas básicos de Derecho Constitucional, Tomo II*, Organización del Estado, Cívitas, Madrid, 2001, págs. 273-285.

BALAGUER CALLEJÓN, Francisco: «La reforma del Estatuto», en MUÑOZ MACHADO, M., y REBOLLO PUIG, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Cívitas, Cizur Menor, 2008, págs. 1251-1276.

CRUZ VILLALÓN, Pedro: «Artículo 75», en MUÑOZ MACHADO, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Andalucía*, Ministerio de Administraciones Públicas/Instituto de Estudios de la Administración Local, Madrid, 1987, págs. 814-819.

REVENGA SÁNCHEZ, Miguel: «Título X. La reforma del Estatuto», en TEROL BECERRA, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, págs. 655-670.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. EL SENTIDO DEL PROCEDIMIENTO SIMPLIFICADO EN EL MARCO ESTATUTARIO. C. SU TRAMITACIÓN: INICIATIVA, ELABORACIÓN Y APROBACIÓN AUTONÓMICA. D. LA CONSULTA A LAS CORTES GENERALES Y SUS CONSECUENCIAS. I. Las Cortes Generales no se declaran afectadas. II. Las Cortes Generales se declaran afectadas.

A. INTRODUCCIÓN

- ¹ El art. 249 EAAnd se ocupa del denominado «procedimiento simplificado de reforma estatutaria». En puridad, reitera lo establecido en el art. 75 EAAnd de 1981. Es uno de los pocos artículos que ha pasado de un Estatuto a otro con una redacción similar, incluso manteniendo algunas deficiencias técnicas que, como analizaremos, dificultan su interpretación. Las diferencias entre ambos preceptos estatutarios son menores. Apenas una concreción en los supuestos a los que se aplica. Antes se requería para su utilización que la reforma «tuviera por objeto la simple alteración de la organización de los poderes de la Comunidad Autónoma y no afectare a las relaciones de ésta con el Estado» (art. 75), mientras que en la actualidad se ha eliminado esa doble exigencia, manteniéndose sólo la condición de no afectar a las relaciones con el Estado, en la misma línea que el Estatuto de Cataluña, aunque con matices diferenciadores. También en la iniciativa se prevé expresamente la aprobación por el Parlamento andaluz del proyecto de reforma antes de la consulta a las Cortes Generales, y se concreta la actuación de las Cortes Generales cuando se consideren afectadas por la reforma. Sin embargo, no se ha incluido referencia alguna a la iniciativa, sino a la elaboración del proyecto, y continúa la previsión del referéndum previo a la aprobación de la ley orgánica.

Se ha mantenido, por tanto, en términos similares a 1981, un procedimiento simplificado que había sido incorporado sólo a los Estatutos elaborados por el procedimiento establecido en el art. 151 CE (País Vasco, Cataluña, Galicia y Andalucía), y cuya utilización no ha sido nunca siquiera planteada. Procede recordar que en el Estatuto de Cataluña, una regulación idéntica a la del antiguo art. 75 EAAnd ha sido sustituida por un procedimiento específico de reforma para los títulos que no afecten a las relaciones con el Estado, concretado en el Título I («Derechos, deberes y principios rectores») y II («Instituciones»). Se ha configurado ahora, no como un procedimiento de uso excepcional, sino como la vía adecuada para la reforma de una parte del Estatuto. Incluso se regula antes (art. 222 EAC) que el procedimiento para la «reforma del resto de los títulos» (art. 223 EAC), acaso por una razón puramente sistemática, al afectar a los primeros títulos (I y II). Frente a ello, en Andalucía el procedimiento simplificado mantiene su carácter excepcional en relación con el procedimiento ordinario, salvo que pese a no haberse alterado su redacción, resulte influenciado en la práctica por la nueva concepción del Estatuto catalán y sea interpretado como la vía adecuada para la hipotética reforma del Título I («Derechos sociales, deberes y políticas públicas») y del Título IV («Organización institucional»), aun sin las limitaciones formales del Estatuto catalán. En los restantes Estatutos reformados (Valencia, Baleares, Aragón, Castilla y León) no se ha incluido este procedimiento simplificado, de carácter alternativo o excepcional, e incluso han desaparecido los cauces previstos en los textos originales para la ampliación de competencias.

B. EL SENTIDO DEL PROCEDIMIENTO SIMPLIFICADO EN EL MARCO ESTATUTARIO

Con la previsión de este procedimiento simplificado, se pretende establecer una vía para la reforma del Estatuto en la que se limita la intervención de las Cortes Generales cuando se entienda que dicha reforma no afecta a las relaciones con el Estado. La razón de ser de esta exigencia de manifestación de la doble voluntad, autonómica y estatal, radica en que se presume que las decisiones estatutarias, pese a la limitada eficacia territorial de esta fuente, inciden en el conjunto del Estado. Sin embargo, cuando no existe esa incidencia no resulta necesario, en consecuencia, el juego de la doble voluntad. Como no es posible eliminarla completamente, por las previsiones expresas de la Constitución, tanto en el art. 147.3 CE (aprobación con ley orgánica) como en el art. 152.2 CE, se limita en todo lo que no resulta constitucionalmente exigido y se concreta en una suerte de control final del proceso, una vez que incluso se ha pronunciado el cuerpo electoral. Importa destacar que la decisión sobre la no incidencia de la reforma en las relaciones con el Estado es también consensuada. El Parlamento autonómico lo aprueba, pero finalmente son las Cortes Generales quienes, a través de la consulta, aceptan, siquiera con su silencio, que la reforma no afecta al Estado y, en consecuencia, su intervención en cuanto garante del interés general puede ser más limitada. En este sentido, más que ante un procedimiento simplificado nos encontramos ante un procedimiento con limitada intervención de las Cortes Generales, que se desarrolla casi completamente en el ámbito autonómico, salvo la aprobación final por ley orgánica, y se asemeja con ello al funcionamiento de un Estado federal (CRUZ VILLALÓN, P., 1987, II, pág. 815).

- 4 Pero, ¿cuándo se utiliza el procedimiento simplificado? Hemos señalado ya que en el Estatuto de 1981 se preveía una doble exigencia: no sólo que no afectase a las relaciones con el Estado sino que, además, tuviera por objeto la «simple alteración de la organización de los poderes de la Comunidad Autónoma». Esta doble referencia desaparece ahora, ampliándose con ello la posibilidad de aplicación. No se trata de delimitar ámbitos que no afecten al Estado, sino de acotar determinadas reformas que, a juicio de las dos voluntades concurrentes en el proceso, no incidan en esa relación. En este sentido, pese a la aparente similitud, se diferencia nuestra previsión estatutaria de la incluida en Cataluña. El art. 222.1 EAC limita la utilización de este procedimiento a los títulos dedicados a derechos y a instituciones, presumiendo que el contenido de estos títulos no afecta a las relaciones con el Estado. Se pronuncia en un sentido similar a los primeros Estatutos en los que este procedimiento se aplicaba a la «organización de los poderes». Ahora se añaden los nuevos derechos incluidos en los Estatutos de segunda generación. Sin embargo, pese al sentido clarificador de esa referencia, e incluso a la conversión de este procedimiento en ordinario al vincularlo a la reforma de determinados títulos, en la práctica se limita su utilización pues se impide su uso para la reforma de aspectos de otros títulos del Estatuto aun cuando con dicha reforma no resulten afectadas las relaciones con el Estado. El Estatuto de Andalucía no encuentra esa limitación. En nuestro caso, si la Comunidad Autónoma y el Estado coinciden en que una pretendida reforma no afecta a las relaciones con el Estado, la Comunidad Autónoma, al elevar la consulta, y el Estado, al declararse no afectado, podrá utilizarse este procedimiento simplificado, que limita la intervención de las Cortes Generales, sin ceñirlo a títulos concretos del Estatuto.

C. SU TRAMITACIÓN: INICIATIVA, ELABORACIÓN Y APROBACIÓN AUTONÓMICA

- 5 Una vez apuntado el sentido de este procedimiento simplificado debemos detenernos en su tramitación. El art. 249 EAAAnd se refiere a la «elaboración y aprobación del proyecto de reforma por el Parlamento de Andalucía» y la posterior consulta a las Cortes Generales. Si éstas no se declaran afectadas por la reforma, se convoca el referéndum y, finalmente, se produce la aprobación por las Cortes Generales mediante ley orgánica; si, por el contrario, se declaran afectadas, se elaborará una propuesta conjunta por una comisión mixta, que se tramitará por el procedimiento ordinario (art. 248 EAAAnd). En el apartado siguiente nos ocupamos de la fase de consulta; ahora nos interesan la iniciativa y la aprobación del proyecto de reforma en el Parlamento autonómico.
- 6 Nada dice el Estatuto sobre la iniciativa de reforma en este procedimiento. Se mantiene una crítica referencia a que la elaboración del «proyecto de reforma» corresponde al Parlamento. Podía deducirse de ello que únicamente el Parlamento tiene la iniciativa, pues únicamente este órgano puede elaborar la propuesta de reforma, contenido necesario, como resulta obvio, de una iniciativa legislativa. Otra interpretación, más habitual en la doctrina, consiste en sostener que, al no decirse nada expresamente sobre la iniciativa, resulta aplicable lo establecido en el art. 248 EAAAnd, al que debemos remitirnos, pues el art. 249 EAAAnd se presenta como procedimiento especial en relación con el general.

Ahora bien, desde esta perspectiva, la iniciativa en este procedimiento no sólo ⁷ corresponde al Parlamento, sino también al Gobierno autonómico y a las Cortes Generales, los otros dos sujetos legitimados en el procedimiento ordinario. No resulta sorprendente en el caso del Gobierno, por su interrelación con el Parlamento, pero sí en el de las Cortes Generales, en cuanto se le elevará la consulta una vez aprobado el proyecto por el Parlamento autonómico. En el Estatuto de Cataluña se ha excluido a las Cortes Generales al regularse expresamente la iniciativa en la nueva redacción del procedimiento contenida en el art. 222.1 a). Sin embargo, en Andalucía no parece posible esa limitación: o la iniciativa se ciñe al Parlamento, asimilándose iniciativa con elaboración del proyecto, o se extiende a Gobierno, Parlamento, a propuesta de una tercera parte de sus miembros, y Cortes Generales, aplicándose a este procedimiento la regulación de la iniciativa que contiene el art. 248 EAAnd.

Nos decantamos por esta segunda opción, no sólo porque, en efecto, iniciativa no es ⁸ elaboración, sino –especialmente– por la propia denominación de ambos preceptos. En el art. 248 EAAnd se denomina «iniciativa y procedimiento ordinario», y en el 249 EAAnd, «procedimiento simplificado». La utilización de la conjunción «y» en el art. 248 EAAnd denota que la regulación de la iniciativa no se vincula a ese concreto procedimiento, sino a la reforma del Estatuto en general, abarcando, por tanto, también al procedimiento simplificado. En consecuencia, tienen iniciativa un tercio de los parlamentarios, el Gobierno y las Cortes Generales. Ciertamente resulta ilógico que las Cortes Generales inicien un procedimiento de reforma cuya razón de ser es precisamente que no afecta a las relaciones del Estado, pero es una exclusión que debería haber hecho el Estatuto, como ha ocurrido en Cataluña.

En todo caso, en el procedimiento simplificado la iniciativa deberá limitarse a una ⁹ propuesta de lo que se quiere reformar, pues la elaboración del «proyecto de reforma» deberá realizarla el Parlamento, para adecuarse correctamente a la redacción estatutaria¹. En fin, parece evidente que la reforma estatutaria de 2007 debería haber aclarado este supuesto, como ha hecho el Estatuto de Cataluña [art. 222.1 a) EAC]², en lugar de mantener la indeterminada expresión que se recogía en el Estatuto de 1981.

¹ En ese sentido se ha sostenido que el proyecto de reforma siempre lo elabora el Parlamento, único órgano que ejerce la iniciativa cuando aprueba las propuestas y las eleva, como proyecto de reforma, a las Cortes Generales, mientras los restantes actores ejercen una función de «impulso de la iniciativa» (ARAGÓN REYES, M., 2001, pág. 277). No obstante, parece evidente que los distintos actores con iniciativa presentan textos articulados; esto es, han elaborado una propuesta de reforma, sin perjuicio de que pueda ser modificada en el Parlamento autonómico, al igual que puede serlo posteriormente en las Cortes Generales. Sin embargo, con ello no ejercen la iniciativa, sino que deliberan sobre la iniciativa ya planteada (CRUZ VILLALÓN, P., 1987, pág. 810). En ese sentido, en la regulación de la iniciativa de la reforma estatutaria por las Cortes Generales, tanto la Resolución de la Presidencia del Congreso, de 16 de marzo de 1993, como la Norma Supletoria de la Presidencia del Senado de 30 de septiembre de 1993, indican expresamente que «las propuestas de iniciativa de reforma se presentarán acompañadas de un texto articulado» (punto decimoquinto, dos, y decimosexto, dos, respectivamente).

² El Estatuto de Cataluña de 1979 también se refería a la «elaboración del proyecto de reforma por el Parlamento de Cataluña» [art. 57 a)]. Sin embargo, ahora el art. 222.1 a) señala que «la iniciativa de la reforma corresponde al Parlamento de Cataluña, a propuesta de una quinta parte de sus diputados, y al Gobierno de la Generalitat. Los ayuntamientos de Cataluña pueden proponer al Parlamento el ejercicio de la iniciativa de reforma si así lo solicita un mínimo del 20 por ciento de los plenos municipales, que representen a un mínimo del 20 por ciento de la población. También pueden proponerla 300.000 firmas acreditadas de los ciudadanos de Cataluña con derecho a voto». Como se apuntaba en el texto, resalta la exclusión de la iniciativa de las Cortes Generales, lógica si se tiene en cuenta que se utiliza este

- 10 Una vez elaborado el proyecto de reforma deberá ser aprobado en el Parlamento. Esa mención a la «aprobación» del proyecto, más allá de su elaboración, ha sido incluida en el art. 249 EAAnd, pues no se encontraba en el anterior art. 75 EAAnd. No se indica la mayoría exigida para esa aprobación. Puede interpretarse que resulta aplicable la mayoría de dos tercios prevista para el procedimiento ordinario, pero también puede sostenerse que en ausencia de referencia específica a una mayoría cualificada, como es el caso, se aplicará siempre la regla general de la mayoría simple. El Reglamento del Parlamento de Andalucía, en el único y escuálido precepto dedicado a la reforma del Estatuto (art. 128) señala la aprobación por una mayoría de tres quintos, que debe interpretarse como dos tercios, a la luz del nuevo Estatuto de Autonomía, sin diferenciar ambos procedimientos. En consecuencia, parece claro que también en este procedimiento se requiere una mayoría de dos tercios. En primer lugar, el art. 249 establece especialidades en el procedimiento ordinario que se indican de forma expresa. Por ello, cuando se refiere a la aprobación del proyecto por el Parlamento sin indicar mayoría alguna, debemos entender que en este punto no se incluye tratamiento singular y, por tanto, la aprobación será por la mayoría que se establece en el procedimiento ordinario. Además, en segundo lugar, en la STC 31/2010 en relación con la reforma estatutaria, el Tribunal ha avalado una interpretación sistemática de los dos procedimientos previstos, de forma que el régimen aplicable a uno lo sea también a otro, cuando nada se indique en contra (FJ 144.º). Pero, sobre todo, el Reglamento del Parlamento de Andalucía ha establecido la misma mayoría para ambos procedimientos en cuanto se refiere genéricamente a la reforma estatutaria. Ahora bien, ante el silencio estatutario, el reglamento parlamentario podría limitar expresamente la mayoría exigida y establecerla en tres quintos para el procedimiento simplificado, relajando para este procedimiento la excesiva rigidez introducida en la tramitación del Estatuto en el Congreso de los Diputados. Incluso resultaría lógico, pues la rigidez está más justificada en las reformas con incidencia en las relaciones externas que en estas reformas referidas a cuestiones internas, en las que no resultan afectadas las relaciones con el Estado (BALAGUER CALLEJÓN, F., 2008, pág. 1265).

D. LA CONSULTA A LAS CORTES GENERALES Y SUS CONSECUENCIAS

- 11 Una vez aprobado el proyecto de reforma es remitido a las Cortes Generales a efectos de consulta. Sin duda, ésta es la fase que singulariza al procedimiento simplificado. Una vez aprobada la reforma en el Parlamento autonómico, se remite a las Cortes Generales, pero no para que sea aprobada mediante ley orgánica, sino para que aquéllas determinen, de manera unilateral, si a su juicio resultan afectadas las relaciones con el Estado y, en consecuencia, no puede utilizarse este procedimiento simplificado, sino el ordinario, o si, por el contrario, no resultan afectadas y puede concluirse la tramitación de la reforma con una limitada intervención de las Cortes Generales.
- 12 El procedimiento de esta consulta está regulado en la Resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados, de 16 de marzo de 1993, sobre procedimiento a seguir para la tramitación de la reforma de los Estatutos de autonomía (puntos octavo y

procedimiento al entenderse que la reforma de los preceptos de los títulos I y II no afectan a las relaciones con el Estado. En cuanto a la posible aplicación en Andalucía de la iniciativa de los municipios y popular, nos remitimos a lo dicho cuando hemos comentado el art. 248 EAAnd.

noveno) y en la Norma Supletoria de la Presidencia del Senado sobre procedimiento a seguir para la tramitación de la reforma de los Estatutos de Autonomía, de 30 de septiembre de 1993 (puntos noveno y décimo). Estas resoluciones interpretativas de los reglamentos parlamentarios que rigen el procedimiento de reforma estatutaria deben ser ahora conciliadas con lo establecido por el Estatuto de autonomía desde el bloque de la constitucionalidad.

I. Las Cortes Generales no se declaran afectadas

Señala el art. 249 c) EAAAnd que «si en el plazo de treinta días, a partir de la recepción de la consulta prevista en el apartado anterior, las Cortes Generales no se declarasen afectadas por la reforma, se convocará, debidamente autorizado, un referéndum sobre el texto propuesto». Además, conforme al apartado d), se «requerirá finalmente la aprobación de las Cortes Generales mediante ley orgánica». La intervención de las Cortes Generales se produce en su condición de órgano del Estado. En cuanto tal, resulta legitimado para decidir si la reforma afecta, o no, a las relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado. Su pronunciamiento sobre la afectación debe ser expreso; esto es, si en los treinta días siguientes a que reciban la consulta, las Cortes Generales no se pronuncian en sentido alguno, se entiende que consideran no afectadas con la reforma las relaciones con el Estado, en virtud del «silencio positivo» y, en consecuencia, podrá continuar tramitándose este procedimiento simplificado de reforma³. En la Resolución de la Presidencia del Congreso y en la Norma Supletoria de la Presidencia del Senado, se le conceden treinta días a cada una de las cámaras para que se pronuncien, por lo que la suma podría superar el plazo máximo estatutariamente previsto y, en consecuencia, podría continuar el procedimiento simplificado en virtud del mencionado silencio positivo. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que no se exige el posicionamiento conjunto de las dos cámaras, sino que se prevén dos procedimientos paralelos y separados. Por ello, debemos entender que si una de las cámaras se considera afectada, resulta cumplido el presupuesto del art. 249 e) y procede seguir el procedimiento ordinario de reforma⁴.

13

Una vez declarada la no afectación, de forma expresa o a través del silencio, procede, en ese caso, la convocatoria de referéndum, debidamente autorizado, para concluir el procedimiento con la aprobación por las Cortes Generales mediante ley orgánica. Resalta en este supuesto que el referéndum es previo a la aprobación de la ley orgánica por las Cortes Generales. Es una singularidad establecida en el Estatuto de 1981 y que, acaso, debería haberse modificado a propósito de la reforma estatutaria, como ha ocurrido en Cataluña⁵. La cuestión no es baladí. Aunque el Tribunal Constitucional ha reconocido la posibilidad de que los Estatutos prevean la celebración de referenda «en

14

³ En un sentido contrario, se ha sostenido que dada la importancia de las consecuencias «difícilmente sería correcto sostener que tal conformidad no requiriese un acto expreso» (ARAGÓN REYES, M., 2001, pág. 279).

⁴ En ese sentido, ARAGÓN REYES, M., 2001, pág. 279. En un sentido contrario, REVENGA SÁNCHEZ, M., 2009, pág. 668, que advierte una laguna al no prever el supuesto de que una cámara advierta la afectación y plantea aplicar por analogía lo establecido en el art. 90 CE.

⁵ El art. 57 del Estatuto de Cataluña de 1979 preveía también el referéndum en un momento previo a la aprobación de las Cortes Generales mediante Ley Orgánica. Sin embargo, el actual art. 222.1 d) ya prevé el referéndum como culminación del procedimiento: «una vez ratificada la reforma por las Cortes Generales, la Generalitat debe someterla a referéndum».

fases antecedentes del procedimiento de revisión» (STC 31/2010, FJ 147.º) la culminación del proceso con la «aprobación» por ley orgánica tras referéndum plantea dudas de interpretación, al menos en dos sentidos. En primer lugar, en relación con la convocatoria del referéndum; en segundo lugar, respecto a la posible modificación por las Cortes Generales de un texto sometido a referéndum del cuerpo electoral.

- 15 En lo que atañe a la convocatoria del referéndum, el art. 249 EAAAnd únicamente indica que deberá ser «debidamente autorizado». Debemos plantearnos las cuestiones de quién autoriza la convocatoria y quién convoca. En principio, bastaría con remitirnos al comentario del art. 248.3 EAAAnd, que se refiere al referéndum de reforma estatutaria en el procedimiento ordinario. El propio Tribunal Constitucional ha reconocido que una «interpretación sistemática» del Estatuto puede abonar la idea de que el régimen establecido para la autorización y convocatoria del referéndum en un procedimiento sea aplicable al otro (STC 31/2010, FJ 144.º). De hecho, encontramos ahí la respuesta a la segunda pregunta. El referéndum lo convoca la Junta de Andalucía, en los términos que explicábamos al comentar el art. 248 EAAAnd. Incluso podemos decir, aplicando el art. 248.3 EAAAnd, que la convocatoria deberá hacerse en el plazo máximo de seis meses desde que se produce el pronunciamiento de no afectación por las Cortes Generales, o transcurren treinta días desde que fue elevada la consulta.
- 16 Sin embargo, en el art. 248.3 EAAAnd no encontramos la respuesta a la primera –y sin duda fundamental– pregunta: ¿quién autoriza la convocatoria del referéndum? Según ese precepto, la ley orgánica que aprueba la reforma «llevará implícita (incluirá expresamente, en la interpretación derivada de la STC 31/2010) la autorización de la consulta». Sin embargo, al preverse en el art. 249 EAAAnd el referéndum previo a la ley orgánica de aprobación de la reforma, es obvio que ésta no puede incluir la autorización para convocar el referéndum. Conforme al art. 149.1.32.ª CE, corresponde al Estado, pero no sabemos a qué órgano del Estado. En cualquier caso, creo que la respuesta a esta pregunta la podemos extraer también de la doctrina de la STC 31/2010. El Tribunal Constitucional ha aceptado en esta sentencia que las Cortes Generales puedan autorizar la convocatoria de referéndum, pero lo ha hecho de forma excepcional, por las circunstancias que concurren, explicadas al comentar el art. 248 EAAAnd. Y esto porque, según el Tribunal, el silencio constitucional sobre la autorización de la convocatoria queda resuelto con la remisión que el art. 92.3 CE hace a la ley orgánica del Estado, para regular las condiciones y el procedimiento de las modalidades de referéndum previstas en la Constitución. La Ley Orgánica 2/1980, que da cumplimiento a esa remisión constitucional, prevé en su art. 2.2 que el órgano estatal competente para autorizar la convocatoria será el Gobierno de la Nación. Por ello, en este supuesto, en el que no resulta aplicable la excepción apuntada, simplemente porque la ley orgánica es posterior al referéndum, se aplicará la regla general y, en consecuencia, corresponderá al Gobierno del Estado la autorización de la convocatoria.
- 17 Por otro lado, también plantea alguna duda la capacidad de actuación de las Cortes Generales; esto es: si debe limitarse a la mera ratificación, al efecto de conferir a la reforma la cualidad de ley orgánica constitucionalmente exigida (REVENGA SÁNCHEZ, M., 2009, pág. 667), o puede modificar su contenido, en cuanto el Estatuto nada dice sobre el contenido de esa aprobación, es decir, no se impide formalmente que en el debate sobre la aprobación se introduzcan modificaciones en el texto.

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre esta cuestión en relación con el Estatuto de Cataluña, sosteniendo que la utilización del término «ratificación» no puede tener ningún alcance respecto del proceso de formación de la voluntad de las Cortes Generales, ya que no puede imponerse a éstas, sino verificarse, si así lo deciden libremente «de acuerdo con el procedimiento que establezcan los reglamentos parlamentarios respectivos» (STC 31/2010, FJ 143.º). En este sentido, debe recordarse que el punto noveno, uno, de la Resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados señala, en relación con el supuesto de Andalucía, que recibida la comunicación de que el texto se ha aprobado en referéndum, «el Pleno decidirá sobre la propuesta mediante una votación de totalidad, sobre el conjunto del texto, que requerirá la aprobación por mayoría absoluta de los miembros de la Cámara», y la Norma Supletoria de la Presidencia del Senado se pronuncia en un sentido similar. Por ello, debemos interpretar que la aprobación por las Cortes Generales del art. 249 d) es, en puridad, un voto de ratificación, porque así lo han querido las propias Cortes Generales. 18

Resulta, por otro lado, lógico, desde la sistemática de este procedimiento de reforma. Las Cortes Generales ya han establecido que las relaciones con el Estado no resultan afectadas por esta reforma estatutaria. Por ello, no tiene sentido que introduzcan modificaciones en el contenido, sino que procede únicamente ratificarlo⁶. De ahí también que el referéndum sea previo, y sería difícilmente aceptable la modificación por el legislador de un texto ya sometido al cuerpo electoral. Téngase en cuenta además que las Cortes ya han tenido oportunidad de conocer esta reforma al elevarse la consulta, esto es, es la segunda vez que se le somete el mismo texto al que han dado una suerte de «aprobación tácita» (BALAGUER CALLEJÓN, F., 2008, pág. 1265), siquiera respecto de su relación con el Estado. 19

Incluso podría plantearse si las Cortes Generales pueden negarse a ratificar la reforma. Sin embargo, entendemos que mantiene esa competencia en virtud de lo establecido en el art. 147.3 CE, que puede ser modulado en cuanto a su procedimiento, pero no en relación con la capacidad de vinculación reconocida a las Cortes Generales. Para que se produzcan la sanción, promulgación y publicación es necesaria la aprobación de las Cortes Generales, siquiera limitada a decir si mantienen o no incólume su capacidad de decisión. Otra cuestión es que, desde una perspectiva política, esta facultad no deba ser regida por criterios de oportunidad política, dado que ya se ha establecido formalmente, con carácter previo, que no afecta a las relaciones con el Estado, sino por criterios de adecuación de la pretendida reforma al ordenamiento constitucional, lo que no puede resultar indiferente para las Cortes Generales, aun cuando se trate de cuestiones internas de la Comunidad Autónoma. 20

II. Las Cortes Generales se declaran afectadas

La otra opción prevista en el art. 249 e) EAAAnd es que, en el plazo de treinta días desde la recepción de la consulta, las Cortes Generales se declaren afectadas por la reforma. En ese caso nos dice el Estatuto que «se constituirá una comisión mixta 21

⁶ Incluso el Consejo de Estado, en su Informe sobre Modificaciones de la Constitución Española, considera que «la ley orgánica se convierte así realmente en simple fórmula de promulgación de unas normas en cuya elaboración no han tenido las Cortes participación alguna», e invita a reflexionar sobre el mantenimiento de la exigencia de ley orgánica en este supuesto (pág. 171).

paritaria para formular, por el procedimiento previsto en el Reglamento del Congreso de los Diputados, una propuesta conjunta», siguiéndose entonces el procedimiento ordinario de reforma y dándose por cumplidos los trámites de la iniciativa.

- 22 En relación con la redacción de 1981, se ha introducido la previsión expresa de cómo actuarán las Cortes Generales si se declaran afectadas por la reforma: constitución de comisión mixta y formulación de propuesta conjunta. Si en el procedimiento ordinario observábamos que el Estatuto se había abstenido de regular la tramitación del procedimiento en las Cortes Generales, a diferencia de lo que habían hecho los Estatutos de Cataluña, Aragón o Castilla y León, ahora en este procedimiento simplificado se estatuirizan los pilares fundamentales, sin perjuicio de la concreción del procedimiento en el Reglamento del Congreso. Se prevé, además, un procedimiento para elaborar una propuesta conjunta, que no tiene su antecedente en las citadas Resolución de la Presidencia del Congreso y Norma supletoria de la Presidencia del Senado, sino que recogiendo la idea de la comisión mixta paritaria, característica del procedimiento ordinario, y con remisión al Reglamento del Congreso para garantizar sus competencias de autoorganización, prevé desde el propio Estatuto el cauce institucional para transitar del procedimiento simplificado al ordinario, en unos términos conformes con la doctrina de la STC 31/2010.
- 23 La propuesta conjunta de reforma resultante de la comisión mixta paritaria se convierte en una iniciativa de reforma para tramitar por el procedimiento ordinario previsto en el art. 248 EAAAnd; esto es: requerirá «la aprobación por el Parlamento de Andalucía por mayoría de dos tercios, la aprobación de las Cortes Generales mediante ley orgánica y, finalmente, el referéndum positivo de los electores andaluces y andaluzas» (art. 248.1 b EAAAnd). En cualquier caso, su trascendencia va más allá de la pura iniciativa, pues con la propuesta conjunta –de alguna forma– se anticipa el acuerdo entre las dos voluntades que en el procedimiento ordinario está previsto para el momento del debate de las enmiendas en las Cortes Generales. Con ello, parece claro que se allana la tramitación de este procedimiento ordinario, que tiene su origen en un fallido procedimiento simplificado.

Artículo 250. Retirada de la propuesta de reforma

En cualquiera de los dos procedimientos regulados en los artículos anteriores, el Parlamento de Andalucía, por mayoría de tres quintos, podrá retirar la propuesta de reforma en tramitación ante cualquiera de las Cámaras de las Cortes Generales antes de que haya recaído votación final sobre la misma. En tal caso, no será de aplicación la limitación temporal prevista en el artículo 248.2.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20984])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21091]).

Artículo 222. Retirada de la propuesta de reforma

En cualquiera de los dos procedimientos regulados en los artículos anteriores, el Parlamento de Andalucía, por mayoría de tres quintos, podrá retirar la propuesta de reforma en tramitación ante cualquiera de las Cámaras de las Cortes Generales antes de que haya recaído votación final sobre la misma. En tal caso, no será de aplicación lo previsto en el artículo 220.2.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23707]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23943]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24299]).

Artículo 246. Retirada de la propuesta de reforma

En cualquiera de los dos procedimientos regulados en los artículos anteriores, el Parlamento de Andalucía, por mayoría de tres quintos, podrá retirar la propuesta de reforma en tramitación ante cualquiera de las Cámaras de las Cortes Generales antes de que haya recaído votación final sobre la misma. En tal caso, no será de aplicación la limitación temporal prevista en el artículo 244.2.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 45]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 245]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 297]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 348]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 144]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

(s/c).

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña [art. 223.1 h)]; Canarias (art. 64.2); Comunidad Valenciana (art. 81.4); Aragón (art. 115.5); Comunidad Foral de Navarra (art. 71); Baleares (art. 139.4); Extremadura [art. 91.2 d)]; Castilla y León (art. 91.4).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Resolución de la Presidencia del Congreso de los Diputados, de 16 de marzo de 1993, sobre el procedimiento a seguir para la tramitación de la reforma de los Estatutos de Autonomía.
- Norma Supletoria de la Presidencia del Senado, de 30 de septiembre de 1993, sobre procedimiento a seguir para la tramitación de la reforma de los Estatutos de Autonomía.

E. JURISPRUDENCIA

(s/c).

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

BALAGUER CALLEJÓN, Francisco: «La reforma del Estatuto», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Cívitas, Cizur Menor, 2008, págs. 1251-1276.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA REGULACIÓN DEL DERECHO DE RETIRADA EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE ANDALUCÍA.

A. INTRODUCCIÓN

El art. 250 EAAnd culmina el título del Estatuto dedicado a la reforma con una ¹ previsión aplicable a los procedimientos de reforma (ordinario y simplificado) según la cual el Parlamento de Andalucía podrá retirar la propuesta de reforma en tramitación ante cualquiera de las cámaras de las Cortes Generales antes de que haya recaído votación final sobre la misma. El Estatuto de Andalucía, que ha sido parco al prever la intervención autonómica en la tramitación de la reforma por el procedimiento ordinario en las Cortes Generales, recoge de forma expresa este derecho de retirada de la propuesta, sin antecedente en el Estatuto de 1981, aunque sí lo han recogido las reformas estatutarias aprobadas desde el año 2006¹, e incluso se reconocía en el Estatuto de Baleares desde la reforma de 1999 (LO 3/1999).

¹ En este sentido, art. 223.1 h) EAC; art. 139.4 EAIB; art. 115.5 EAAr; art. 91.4 EAEL. El supuesto de Valencia es peculiar, porque ya en su redacción primera introducía la previsión de que «Si las Cortes Generales no aprueban la reforma propuesta, se devolverá a las Cortes Valencianas para nueva deliberación, acompañando mensaje motivado sobre el punto o puntos que hubieren ocasionado su devolución o proponiendo soluciones alternativas». De ahí se deducía que cualquier modificación en las Cortes Generales provocaba la «devolución» del texto al territorio. Ahora, con más claridad, señala el art. 81.3 EAV que «si las Cortes Generales no aprueban, o modifican, la reforma propuesta, se devolverá a Les Corts para nueva deliberación [...]». También en el Estatuto de Canarias, no reformado, se prevé un procedimiento de devolución si las Cortes Generales modifican sustancialmente la propuesta de reforma estatutaria.

- 2 El origen de este derecho de retirada lo encontramos en la Resolución de la Presidencia del Congreso sobre el procedimiento a seguir para la tramitación de la reforma de los Estatutos de autonomía (*BOCG, Congreso*, serie E, núm. 255, de 22 de marzo de 1993) y en la Norma Supletoria de la Presidencia del Senado sobre el procedimiento a seguir para la tramitación de la Reforma de los Estatutos (*BOCG, Senado*, serie I, núm. 23, de 5 de octubre de 1993). En estas normas interpretativas de los reglamentos parlamentarios que regulan la tramitación de las reformas estatutarias en las Cortes Generales, al ocuparse del procedimiento de reforma de los Estatutos elaborados por el procedimiento previsto en los arts. 143, 144 y 146, se establece este derecho de retirada. Era la compensación por la imposibilidad autonómica de participar, a través de una delegación parlamentaria, en el debate de las enmiendas presentadas en el Congreso y en el Senado a la propuesta de reforma estatutaria aprobada por el parlamento autonómico. Esa posibilidad sólo se prevé en las normas interpretativas citadas para los Estatutos del art. 151 pero, a cambio, en los restantes se reconoce el derecho de retirar la propuesta presentada cuando se entienda por el parlamento autonómico que no resultan aceptables las enmiendas introducidas en la propuesta presentada. Respecto a ellos, no encuentran límites las Cortes Generales para introducir enmiendas y, en consecuencia, estas enmiendas podían cambiar el sentido de la reforma aprobada en el parlamento autonómico.
- 3 En los Estatutos del art. 151 no parecía tan necesaria, en cuanto las enmiendas son acordadas con la participación de la delegación de la asamblea autonómica. Sin embargo, configura una garantía adicional, pues el debate de la propuesta de reforma por una comisión paritaria no garantiza que la representación del parlamento autonómico pueda impedir la introducción de modificaciones en el Estatuto en contra de la voluntad del territorio que ha aprobado la propuesta, de no alcanzarse un acuerdo². Esto sólo se evita con previsiones como la contenida en el art. 71 LORAFNA, que prevé la negociación directa por parte de los ejecutivos estatal y autonómico y el sometimiento del texto único acordado al voto de ratificación de las Cortes Generales y del Parlamento Foral, de forma que «si la propuesta fuese rechazada [por alguno de ellos] continuará en vigor el régimen jurídico vigente con anterioridad a la formulación». Por ello, la facultad de retirar la propuesta de reforma en cualquier momento de su tramitación aporta, cuando menos, la garantía última de que no entrará en vigor una reforma estatutaria no pactada.
- 4 En este sentido, el derecho de retirada es una garantía estatutaria del respeto a la voluntad autonómica en la tramitación de la reforma, que se une a la participación de una delegación parlamentaria en la tramitación ante las Cortes Generales, y a la celebración de un referéndum sobre la reforma en el territorio. Es una garantía para la comunidad autónoma de que no será definitivamente aprobada una reforma en contra de la voluntad del territorio. Resulta una suerte de contrapartida a la aprobación final por las Cortes Generales, a fin de garantizar la doble voluntad, el carácter bilateral que caracteriza al Estatuto de autonomía, o principio de «indisponibilidad unilateral del

² Conforme al punto séptimo.7 de la citada Resolución de la Presidencia del Congreso, «transcurrido el plazo de dos meses sin que se haya alcanzado acuerdo, la Comisión Constitucional se pronunciará sobre las enmiendas al articulado que se hayan presentado mediante la formulación del correspondiente Dictamen, que será sometido al Pleno de la Cámara». En el mismo sentido, se pronuncia el punto séptimo.6 de la Norma Supletoria de la Presidencia del Senado.

Estatuto» propio de esta fuente del derecho. Es necesaria siempre la voluntad concordante del territorio y del Estado para introducir cambios en la norma institucional básica de la comunidad autónoma.

Debe recordarse, finalmente, que esta garantía se acumula a la resultante de la participación de una delegación parlamentaria autonómica en el debate de las enmiendas introducidas en las Cortes Generales a la propuesta de reforma estatutaria, a la que hacíamos referencia al comentar el art. 248 EAAAnd, e incluso al sometimiento de la reforma a referéndum del cuerpo electoral del territorio. 5

B. LA REGULACIÓN DEL DERECHO DE RETIRADA EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE ANDALUCÍA

Sistemáticamente, el derecho de retirada se sitúa en el Estatuto de Andalucía tras la regulación de los dos procedimientos de reforma (ordinario y simplificado), e indica expresamente que se aplica a ambos: «en cualquiera de los dos procedimientos regulados en los artículos anteriores». De esta forma, se diferencia del Estatuto de Cataluña, que sólo lo prevé en el procedimiento para la «reforma del resto de los títulos», cuando se afecta a las relaciones con el Estado [art. 223.1 h) EAC]. Ciertamente, también en Andalucía debería haberse limitado al procedimiento ordinario. En el procedimiento simplificado, la intervención de las Cortes Generales se limita a declararse no afectadas y, posteriormente, a ratificar la reforma, una vez celebrado el referéndum, mediante la aprobación de la ley orgánica. Por un lado, con la retirada se pretende evitar que las Cortes Generales puedan desnaturalizar la reforma, lo que no resulta posible en este supuesto, al no poder adentrarse en el contenido; pero es que, por otro lado, el Parlamento de Andalucía difícilmente podrá retirar una reforma que ya ha sido sometida a referéndum del cuerpo electoral de Andalucía y aprobada por éste (*in extenso*, BALAGUER CALLEJÓN, F., 2008, págs. 1272-1273). 6

En cuanto a la exigencia de una mayoría de tres quintos para la retirada de la propuesta, procede hacer dos consideraciones. En primer lugar, es una mayoría menos exigente que la requerida para aprobar la reforma en el Parlamento autonómico, que es, como sabemos, de dos tercios. Podemos pensar que esa disonancia se debe a que el art. 250 EAAAnd no se ha adaptado a la modificación sufrida en el Congreso de los Diputados por el art. 248 EAAAnd, para la aprobación de la reforma en el Parlamento autonómico, donde se elevó la mayoría exigida de tres quintos a dos tercios. En todo caso, es una mayoría muy superior a la necesaria para ejercer la iniciativa (un tercio) y, en fin, parece adecuado que la excesiva rigidificación advertida en relación con la aprobación de la reforma no se haya extendido también a esta facultad de retirada. Además, en segundo lugar, no coincide con la mayoría prevista en ninguno de los Estatutos reformados, en los que la regulación en este punto es dispar. Así, en los Estatutos de Cataluña y Extremadura basta con la mayoría absoluta de los miembros del Parlamento [art. 223.1 h) EAC; art. 91.2 d) EAExt], mientras en el de Aragón se eleva a la mayoría de dos tercios (art. 115.5 EAAR). Finalmente, los Estatutos de Baleares y Castilla y León reconocen el derecho de retirada, pero sin prever en el Estatuto la mayoría requerida. En todo caso, el de Castilla y León se refiere a la «mayoría cualificada que determine su Reglamento» (art. 91.4 EAEL). 7

- 8 Otra cuestión destacable en torno al derecho de retirada es el momento en que puede producirse. El art. 250 EAAAnd establece como criterio el momento de la votación final sobre la misma. En consecuencia, resulta posible la retirada en cualquier momento de su tramitación ante el Congreso o ante el Senado. La Resolución de la Presidencia del Congreso aclara esta cuestión en unos términos que, pese a referirse sólo a un tipo de Estatutos, entre los que no se incluye el de Andalucía, resulta de aplicación general. Así, tanto si el Senado introduce enmiendas, como si interpone veto al texto aprobado en el Congreso, se dará cuenta a la Asamblea por si quiere ejercer su derecho de retirada. En este sentido, la propuesta de reforma se entenderá retirada siempre que se reciba en el Congreso de los Diputados la correspondiente comunicación de la Asamblea de la Comunidad Autónoma con anterioridad al momento en que haya de tener lugar la votación del texto inicialmente aprobado en el Congreso, o la proclamación de su aprobación definitiva. A ello habría que añadir que, en el caso del procedimiento simplificado, debería recibirse la comunicación antes de la votación de totalidad sobre el conjunto del texto en el Congreso y en el Senado.
- 9 Finalmente, destaca el Estatuto que, en el caso de ejercerse el derecho de retirada, no será de aplicación la limitación temporal prevista en el art. 248.2 EAAAnd, según la cual la propuesta de reforma no podrá ser sometida nuevamente a debate y votación hasta que haya transcurrido un año, si la reforma no es aprobada por el Parlamento autonómico, por las Cortes Generales o confirmada mediante referéndum. Es una previsión que encontramos también en los Estatutos de Cataluña [art. 223.1 h) EAC], Aragón (art. 115.5 EAAR) y Castilla y León (art. 91.4 EACL) y, sin duda, abre diversas posibilidades políticas al uso del derecho de retirada cuando se pretenda reiniciar de manera inmediata el procedimiento de reforma. La razón de ser es que, en puridad, la retirada no supone rechazo de la propuesta, sino un supuesto distinto³.

³ En la Resolución de la Presidencia del Congreso de 16 de marzo de 1993, se indica que cuando se ejercite el derecho de retirada «se entenderá que la propuesta de reforma no ha sido aceptada por las Cortes Generales». No podemos identificar 'no ser aceptada' con 'ser rechazada'.

DISPOSICIONES

Disposición adicional primera. Territorios históricos

La ampliación de la Comunidad Autónoma a territorios históricos no integrados en otra Comunidad Autónoma se resolverá por las Cortes Generales, previo acuerdo de las partes interesadas y sin que ello suponga reforma del presente Estatuto, una vez que dichos territorios hayan vuelto a la soberanía española.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20985])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21091]).

Disposición adicional primera. Territorios históricos

La ampliación de la Comunidad Autónoma a territorios históricos no integrados en otra Comunidad Autónoma se resolverá por las Cortes Generales, previo acuerdo de las partes interesadas y sin que ello suponga reforma del presente Estatuto, una vez que dichos territorios hayan vuelto a la soberanía española.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23708]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23944]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24299]).

Disposición adicional primera. Territorios históricos

La ampliación de la Comunidad Autónoma a territorios históricos no integrados en otra Comunidad Autónoma se resolverá por las Cortes Generales, previo acuerdo de las partes interesadas y sin que ello suponga reforma del presente Estatuto, una vez que dichos territorios hayan vuelto a la soberanía española.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 45]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 245]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 297]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 348]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 145]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Disposición Adicional Primera. [Ampliación territorial de la Comunidad]

La ampliación de la Comunidad Autónoma a territorios históricos no integrados en otra Comunidad Autónoma se resolverá por las Cortes Generales, previo acuerdo de las partes interesadas y sin que ello suponga reforma del presente Estatuto, una vez que dichos territorios hayan vuelto a la soberanía española.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

[s/c].

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

ATC 202/2000.

STC 240/2006 (Voto particular del magistrado J. Rodríguez Zapata).

STC 31/2010, FF.JJ. 113.º y 138.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ÁLVAREZ-OSSORIO MICHEO, Fernando: «Gibraltar andaluz», en TEROL BECERRA, M. J. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, págs. 675-677.

BALAGUER CALLEJÓN, Francisco: «La reforma del Estatuto», en MUÑOZ MACHADO, S. y REBOLLO PUIG, M. (Dirs.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomsom-Cívitas, Cizur Menor, 2008, págs. 1251-1276.

CRUZ VILLALÓN, Pedro: «Artículo 74», en MUÑOZ MACHADO, S. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de la Comunidad Autónoma de Andalucía*, Ministerio de Administraciones Públicas/Instituto de Estudios de la Administración Local, Madrid, 1987, págs. 807-813.

MESTRE DELGADO, Juan Francisco: «Artículo 144», en CASAS BAAMONDE, M. E., y RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M. (Coords.): *Comentarios a la Constitución*, Wolters Kluwer, Madrid, 2008, págs. 2179-2180

MONTILLA MARTOS, José Antonio: «La asimetría de las ciudades autónomas», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 57 (1999), págs. 65-86.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. EL OBJETO: AMPLIACIÓN DEL TERRITORIO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA A TERRITORIOS HISTÓRICOS NO INTEGRADOS EN OTRA COMUNIDAD AUTÓNOMA. C. EL PROCEDIMIENTO: DECISIÓN DE LAS CORTES GENERALES, PREVIO ACUERDO DE LAS PARTES INTERESADAS. D. EL ALCANCE DE LA DISPOSICIÓN ADICIONAL PRIMERA. E. LA AMPLIACIÓN DEL TERRITORIO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA NO SUPONE REFORMA DEL ESTATUTO

A. INTRODUCCIÓN

La disposición adicional primera del Estatuto mantiene literalmente la misma cláusula ya incluida en la disposición adicional primera del Estatuto de 1981, en relación con los denominados «territorios históricos». Señala, en este sentido, que ¹

la ampliación de la Comunidad Autónoma a territorios históricos no integrados en otra comunidad autónoma se resolverá por las Cortes Generales previo acuerdo de las partes interesadas y sin que ello suponga reforma del presente Estatuto una vez que dichos territorios hayan vuelto a la soberanía española.

- 2 Son diversas las cuestiones que procede analizar en este precepto, ciertamente singular. En primer lugar, su objeto, la ampliación del territorio de la Comunidad Autónoma a territorios no integrados en otra comunidad autónoma. En segundo lugar, el procedimiento para hacerlo, en el que, a su vez, pueden distinguirse dos aspectos. Por un lado, que no supone reforma del Estatuto; por otro lado, su resolución por las Cortes Generales, previo acuerdo de las partes interesadas, una vez que dichos territorios hayan vuelto a la soberanía española, de lo que deriva, en definitiva, su alcance.

B. EL OBJETO: AMPLIACIÓN DEL TERRITORIO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA A TERRITORIOS HISTÓRICOS NO INTEGRADOS EN OTRA COMUNIDAD AUTÓNOMA

- 3 Con el eufemismo de «territorios históricos» no integrados en otra comunidad autónoma, y que vuelvan a la «soberanía española», el Estatuto sólo puede estar refiriéndose a la situación de Gibraltar. En apariencia, la redacción es incoherente, pues si la cláusula se activa sólo cuando esos territorios «hayan vuelto a la soberanía española» es porque no lo están en ese momento. En consecuencia, difícilmente pueden estar integrados en otra comunidad autónoma. Por ello, la referencia a la integración a la que se refiere la disposición adicional primera, sólo puede entenderse en un sentido geográfico, no jurídico-político; esto es, un territorio ubicado geográficamente en Andalucía, pero que no pertenece a España, aunque se plantea que en algún momento pueda volver a la soberanía española. Es evidente que, aunque no se mencione expresamente, se está refiriendo al supuesto de Gibraltar
- 4 No se menciona de forma expresa a Gibraltar, seguramente, para evitar problemas diplomáticos¹. Resultaría ciertamente singular la inclusión en el bloque de la constitucionalidad de una mención a un territorio que en la actualidad pertenece a otro Estado de la Unión Europea, por más que el retorno a su soberanía sea una reivindicación permanente de España en los diversos organismos internacionales, incluida la Unión Europea.
- 5 Como resulta conocido, Gibraltar es un territorio bajo dominación británica desde el Tratado de Utrecht de 1713². Las negociaciones para la descolonización de Gibraltar deben producirse, lógicamente, entre los Estados, teniendo en consideración los intereses y aspiraciones de la población gibraltareña, conforme a la doctrina de Naciones Unidas. Una hipotética participación de la Comunidad Autónoma sólo puede ser, en ese sentido, en el plano interno, esto es, una vez que se haya producido la vuelta de dichos territorios a la soberanía española. En este contexto, la disposición adicional primera del Estatuto sólo pretende abrir la posibilidad de que estos territorios se

¹ En el Anteproyecto de Estatuto de 1980 se decía que, «restablecida la plena soberanía sobre la ciudad española de Gibraltar, ésta quedará integrada en la Comunidad Autónoma, sin perjuicio del estatuto personal de sus habitantes». Sin embargo, durante la tramitación parlamentaria desapareció esa referencia expresa a Gibraltar.

² Conforme al art. X del Tratado de Utrecht: «El Rey Católico, por sí y por sus herederos y sucesores, cede por este Tratado a la Corona de la Gran Bretaña la plena y entera propiedad de la ciudad y castillo de Gibraltar, juntamente con su puerto, defensas y fortaleza que le pertenecen, dando la dicha propiedad absolutamente para que la tenga y goce con entero derecho y para siempre, sin excepción ni impedimento alguno».

integren en la Comunidad Autónoma, ampliando su territorio, si así lo consideran las Cortes Generales y, además, no entiende dicha ampliación como una reforma del Estatuto. En este sentido, diversas cuestiones procede comentar sobre esta disposición, una vez acotado su objeto: en primer lugar, el procedimiento para la ampliación de la Comunidad Autónoma a territorios históricos; en segundo lugar, el alcance de la previsión estatutaria y, finalmente, en tercer lugar, que se diga expresamente que no supone reforma del Estatuto.

C. EL PROCEDIMIENTO: DECISIÓN DE LAS CORTES GENERALES, PREVIO ACUERDO DE LAS PARTES INTERESADAS

El Estatuto se refiere al procedimiento para la ampliación de la Comunidad Autónoma a territorios históricos no integrados en otra comunidad autónoma. Se resolverá por las Cortes Generales, previo acuerdo con las partes interesadas.⁶

En consecuencia, estamos ante una decisión de las Cortes Generales susceptible de alterar el contenido del Estatuto de Autonomía. En concreto, supondría la modificación implícita del art. 2, según el cual «el territorio de Andalucía comprende el de los municipios de las provincias de Almería, Cádiz, Córdoba, Granada, Huelva, Jaén, Málaga y Sevilla». La cuestión no es baladí, en cuanto supone contradecir la propia naturaleza del Estatuto de Autonomía caracterizado por la garantía de la rigidez, y para cuya modificación, como para su aprobación primera, debe concurrir la «doble voluntad» estatal y autonómica (STC 56/1990, FJ 5.º). De ahí, que la disposición adicional que comentamos establezca dos cautelas. Por un lado, no se considera reforma del Estatuto, de lo que nos ocupamos después; por otro lado, requiere el acuerdo previo de las partes interesadas, de manera que al menos en el proceso político se garantice esa concurrencia de la «doble voluntad».⁷

La referencia estatutaria al acuerdo previo de las partes interesadas nos plantea otra cuestión interesante: ¿cuáles son éstas? Parece claro que son partes interesadas el Estado y la Comunidad Autónoma cuyo territorio se verá ampliado por la decisión de las Cortes Generales. La duda estriba en si puede considerarse también como parte al cuerpo electoral de Gibraltar. No debe olvidarse que constituye una comunidad política preexistente y, en ese sentido, podría ser considerada «parte»; sobre su interés en esta decisión huelga hacer referencia alguna. En consecuencia, entiendo que el acuerdo previo a la decisión que han de adoptar las Cortes Generales, de ampliar la Comunidad Autónoma de Andalucía para incluir a Gibraltar, debe ser acordada por el Estado con la Comunidad Autónoma, pero contando también con la aceptación del cuerpo electoral del territorio que se pretende integrar en Andalucía, a través de la convocatoria de una consulta popular.⁸

D. EL ALCANCE DE LA DISPOSICIÓN ADICIONAL PRIMERA

También procede analizar el alcance de esta disposición adicional primera; esto es, si una vez dichos territorios hayan vuelto a la soberanía española, las Cortes Generales están obligadas a ampliar la Comunidad Autónoma para integrar a Gibraltar. La respuesta a esta cuestión la encontramos en la STC 31/2010. En puridad, el Estatuto está⁹

estableciendo una obligación para las Cortes Generales, es decir, para el Estado, que deberán resolver dicha ampliación. Sin embargo, en la citada STC 31/2010 el Tribunal Constitucional ha establecido en relación con diversos ámbitos materiales, que el Estatuto no puede vincular al Estado ni menoscabar la plena libertad de las Cortes Generales en su ámbito de actuación (FF.JJ. 113.º, en relación con la participación, o 138.º, en relación con las cláusulas de inversión, entre otros). En este sentido, la previsión estatutaria tiene un alcance político-programático, pero no vincula al legislador estatal. En realidad, le está abriendo la posibilidad al Estado de alterar el territorio de la Comunidad Autónoma para incorporar a Gibraltar, incluso sin seguir el procedimiento de reforma estatutaria, pero no lo puede obligar a ello. El hecho de que el Estatuto haya sido finalmente aprobado por las propias Cortes Generales, antes de someterse a referéndum, no altera esta consideración, pues deriva de la propia naturaleza de esta fuente, y de las limitaciones insitas a ella.

- 10 Interpretada de esta forma, podemos considerar que la disposición adicional primera no entra en contradicción con el art. 144 b) CE. La incorporación de Gibraltar a Andalucía, una vez reincorporada a la soberanía española, es una posibilidad cuyo procedimiento establece el Estatuto, pero no es la única por la que pueden optar las Cortes Generales. El art. 144 b) establece, como se sabe, la previsión de que las Cortes Generales, por motivos de interés general, puedan autorizar o acordar un Estatuto de autonomía para territorios que no estén integrados en la organización provincial. Este cauce tiene en Ceuta y Melilla a sus destinatarios primeros, pues en el momento de aprobarse la Constitución eran los únicos territorios de soberanía española no integrados en la organización provincial. Además, la referencia a la autorización se vinculaba a la disposición transitoria quinta CE, en la que se establece la posibilidad de constituirse en comunidades autónomas con la autorización de las Cortes prevista en el art. 144 CE, aunque en la práctica, las Cortes Generales optaron por acordar directamente sendos Estatutos para Ceuta y Melilla, la otra opción del art. 144 b), soslayando la disposición transitoria quinta CE (MONTILLA MARTOS, J. A., 1999, págs. 69-70). Así lo ha reconocido expresamente, validando la constitucionalidad del procedimiento seguido por las Cortes Generales, el Auto del Tribunal Constitucional 202/2000, de 25 de julio³.
- 11 No obstante, de retornar Gibraltar a la soberanía española mediante un Tratado internacional con el Reino Unido, también le sería aplicable lo establecido en el art. 144 b), y podría aprobarse un Estatuto de Autonomía específico para ese territorio, pues no estaría integrado en la organización provincial. Se ha sostenido en la doctrina (MESTRE DELGADO, J. F. págs. 2179-2180) e incluso en algún voto particular del Tribunal Constitucional (STC 240/2006, voto particular del magistrado J. Rodríguez Zapata, al que se adhiere el magistrado R. García-Calvo), que la segunda opción del art. 144 b), la de «acordar» un Estatuto para un territorio no integrado en la organización provincial, se había previsto para el supuesto de que España recuperase la soberanía sobre Gibraltar, mientras que a Ceuta y Melilla les resultaría aplicable sólo la «autorización» para constituirse en comunidad autónoma conforme al procedimiento de la disposición transitoria quinta CE. Ya hemos visto que esto no ha sido así, ni en la práctica ni en la

³ Señala en su FJ 4.º que «el Estatuto de Autonomía de Ceuta no se elaboró y aprobó siguiendo el procedimiento previsto en la disposición transitoria quinta, en relación con el inciso del art. 144 b) CE, relativo a la autorización de las Cortes Generales, sino con el que se refiere al "acuerdo" adoptado por las mismas previsto en el segundo inciso del artículo 144 CE».

interpretación del Tribunal Constitucional. Sin embargo, ello no obsta para que también le resulte aplicable a Gibraltar la posibilidad de acordar un Estatuto de autonomía y configurarse como ciudad con Estatuto de autonomía, de la misma forma que Ceuta y Melilla.

Resulta claro, en conclusión, que si las Cortes Generales deciden acordar un Estatuto de autonomía para Gibraltar no podrá oponerse a esa decisión la previsión estatutaria. El Estatuto no obliga a esa incorporación a Andalucía, sino que expresa la aspiración de completar su territorio con la integración en la península de Gibraltar (ÁLVAREZ-OSSORIO MICHEO, F., pág. 676). Para ello, en su marco de actuación, abre esa posibilidad y establece un procedimiento que facilita la adopción de la decisión, al permitir que las Cortes Generales alteren su territorio, sin considerarlo reforma del Estatuto, siempre que cuente con el acuerdo de las partes interesadas. Sin perjuicio de ello el Estado también puede decidir, de forma unilateral, utilizar el procedimiento del art. 144 b) CE. 12

E. LA AMPLIACIÓN DEL TERRITORIO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA NO SUPONE REFORMA DEL ESTATUTO

Finalmente, debemos ocuparnos de la singularidad de esta previsión, en cuanto determina expresamente que esa decisión de las Cortes Generales de ampliar el territorio de la Comunidad Autónoma para integrar a Gibraltar no supone reforma del presente Estatuto. Sólo encontramos otro ejemplo de modificación del Estatuto que no se considera reforma en el art. 178.2, en relación con los tributos cedidos por el Estado, que también reitera lo establecido en el Estatuto de 1981, en concreto en el art. 57.2⁴. No obstante, pese a lo que indica el Estatuto, estamos ante una alteración de los contenidos estatutarios que sólo puede considerarse reforma. En concreto, el art. 2, que establece lo que comprende el territorio de Andalucía, resultaría reformado por esta vía. Ocurre que, de forma excepcional y por voluntad del propio Estatuto (CRUZ VILLALÓN, P., pág. 809), esta reforma no se produce por el procedimiento previsto en el Título X, sino por un procedimiento simplificado, en el que se limita la garantía de la rigidez estatutaria para facilitar la integración de Gibraltar que, como se ha dicho, es una aspiración de Andalucía. En todo caso, debe recordarse que la previsión de un acuerdo previo a la decisión de las Cortes Generales garantiza que no se vulnere la autonomía de la Comunidad Autónoma. 13

En cualquier caso, resulta difícil presumir que una novedad de la importancia de la integración de Gibraltar en la Comunidad Autónoma no producirá una reforma estatutaria, pues además de la ampliación del territorio, esto es, de la modificación del art. 2, podría dar lugar a previsiones específicas sobre organización territorial o relaciones institucionales, más allá de la pura ampliación del territorio de la Comunidad Autónoma, que deberían hacerse efectivas a través del procedimiento de reforma estatutaria del Título X. 14

⁴ En ese supuesto, se intenta evitar un procedimiento de reforma que supondría un relevante obstáculo para las modificaciones de los tributos estatales cedidos a la Comunidad Autónoma (BALAGUER CALLEJÓN, F., 2008, págs. 1273-1274).

Disposición adicional segunda. Asignaciones complementarias

1. La disposición adicional segunda del Estatuto de Autonomía aprobado por Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, determinó que los Presupuestos Generales del Estado debían consignar, con especificación de su destino y como fuentes excepcionales de financiación, unas asignaciones complementarias para hacer frente a las circunstancias socio-económicas de Andalucía.

2. La Comisión Mixta de Transferencias Administración del Estado-Comunidad Autónoma de Andalucía aprobó el Acuerdo suscrito entre la Administración del Estado y la citada Comunidad Autónoma, percibiendo esta última un anticipo a cuenta de las citadas asignaciones. En dicho Acuerdo se recogía la existencia de un acuerdo parcial sobre una posible metodología a emplear en la determinación de los criterios, alcance y cuantía de las asignaciones excepcionales a que se refiere el apartado anterior.

3. En el caso de que, a la fecha de aprobación del presente Estatuto, no hayan sido determinadas y canceladas en su totalidad las cuantías derivadas de lo señalado en el apartado anterior, la Comisión Mixta establecerá, en el plazo de dieciocho meses, los criterios, alcance y cuantía que conduzcan a la ejecución definitiva del mismo. En este supuesto, la aplicación de los acuerdos adoptados se realizará en un plazo de tres años a partir de la entrada en vigor del presente Estatuto.

4. En el procedimiento establecido en el apartado anterior, la Administración General del Estado podrá otorgar anticipos a cuenta.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20985])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21091]).

Disposición Adicional Segunda. Asignaciones complementarias

1. Dadas las circunstancias socioeconómicas de Andalucía, que impiden la prestación de un nivel mínimo en alguno o algunos de los servicios efectivamente transferidos, los Presupuestos Generales del Estado consignarán, con especificación de su destino y como fuentes excepcionales de financiación, unas asignaciones complementarias para garantizar la consecución de dicho nivel mínimo.

2. Los criterios, alcance y cuantía de dichas asignaciones excepcionales serán fijados para cada ejercicio por una Comisión Mixta Paritaria Estado-Comunidad Autónoma.

3. En el caso de que, a la fecha de aprobación del presente Estatuto, no hayan sido abonadas las cuantías derivadas de lo previsto en la disposición adicional segunda del Estatuto de Autonomía para Andalucía aprobado por Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, la Comisión Mixta prevista en el apartado anterior, en el plazo máximo de seis meses, procederá a su determinación, siendo liquidadas y pagadas con cargo a los Presupuestos del año siguiente.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23708]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23944]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24299]).

Disposición Adicional Segunda. Asignaciones complementarias

1. Dadas las circunstancias socioeconómicas de Andalucía, que impiden la prestación de un nivel mínimo en alguno o algunos de los servicios efectivamente transferidos, los presupuestos generales del Estado consignarán, con especificación de su destino y como fuentes excepcionales de financiación, unas asignaciones complementarias para garantizar la consecución de dicho nivel mínimo.

2. Los criterios, alcance y cuantía de dichas asignaciones excepcionales serán fijados para cada ejercicio por una Comisión Mixta Paritaria Estado-Comunidad Autónoma.

3. En el caso de que, a la fecha de aprobación del presente Estatuto, no hayan sido abonadas las cuantías derivadas de lo previsto en la disposición adicional segunda del Estatuto de Autonomía para Andalucía aprobado por Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, la Comisión Mixta prevista en el apartado anterior, en el plazo máximo de seis meses, procederá a su determinación, siendo liquidadas y pagadas con cargo a los Presupuestos del año siguiente.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 45]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 245]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 297]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 349]; corrección de error BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Senado núm. IIIB-18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 145]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (BOCG. Senado núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (BOCG. Senado núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Disposición Adicional Segunda

1. *Dadas las circunstancias socioeconómicas de Andalucía, que impiden la prestación de un nivel mínimo en alguno o algunos de los servicios efectivamente transferidos, los Presupuestos Generales del Estado consignarán, con especificación de su destino y como fuentes excepcionales de financiación, unas asignaciones complementarias para garantizar la consecución de dicho nivel mínimo.*

2. *Los criterios, alcance y cuantía de dichas asignaciones excepcionales serán fijados para cada ejercicio por la Comisión Mixta paritaria Estado-Comunidad Autónoma a que se hace referencia en el apartado 2 de la Disposición transitoria sexta.*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Extremadura (DA 1.^a).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Real Decreto-Ley 12/1995, de 28 de diciembre, de Medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera.
- Ley 26/2009, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 2010.
- Ley 5/2009, de 28 de diciembre, de Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 2010.

E. JURISPRUDENCIA

STC 13/2007, FJ 11.º

STC 58/2007, FJ 5.º

STC 31/2010, FJ 138.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

BLASCO ESTEVE, Avelino: «La Disposición Adicional Segunda», en MUÑOZ MACHADO, S. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Andalucía*, MAP, Madrid, 1987, págs. 822-823.

FALCÓN Y TELLA, Ramón: *La compensación financiera interterritorial y otras técnicas aplicativas del principio constitucional de solidaridad*, Congreso de los Diputados, Madrid, 1986.

FERREIRO LAPATZA, José Juan: *La Hacienda de las Comunidades Autónomas en los diecisiete Estatutos de Autonomía*, Escuela de Administración Pública de Cataluña, Barcelona, 1985.

GIRÓN REGUERA, Emilia: «La controvertida deuda histórica andaluza», en *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 52 (2003), págs. 223-247.

LÓPEZ AGUILAR, Juan Fernando: *Estado Autonómico y hechos diferenciales*, CEPC, Madrid, 1998.

—: «Constitución, autonomía y hecho diferencial. El Estado Autonómico y el hecho diferencial constitucionalmente relevante», en *Cuadernos de Derecho Público*, núm. 2 (1997), págs. 25-74.

—: «Hechos diferenciales y federalismo competitivo», en *Revista de Derecho Político*, núms. 48-49 (2000), págs. 13-30.

MEDINA GUERRERO, Manuel: «Capítulo III. Hacienda de la Comunidad Autónoma», en TEROL BECERRA, M. J. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, págs. 551-566.

—: «El sistema de financiación de la Comunidad Autónoma andaluza», en PORRAS NADALES, A., y RUIZ-RICO RUIZ, G. (Coord.): *El Estatuto de Andalucía I. Las competencias*, Ariel, Barcelona, 1990, págs. 85-203.

—: «El sistema de financiación de la Comunidad Autónoma andaluza», en RUIZ RICO, J. J., y PORRAS NADALES, A. (Dir. y coord.): *El Estatuto de Andalucía. Estudio sistemático*, Ariel, Barcelona, 1990, págs. 38-67.

PÉREZ MORENO, Alfonso, et ál.: *Comentarios al Estatuto de Andalucía*, Instituto García Oviedo, Sevilla, 1981, págs. 355-356.

PÉREZ ROYO, Fernando y CARRASCO GONZÁLEZ, Francisco M.: «La Hacienda de Andalucía», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, M. (Dir.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Cívitas, Madrid, 2008, págs. 1047-1084.

RUIZ-RICO RUIZ, Gerardo: «El Estado Autonómico desde la perspectiva de Andalucía», en *Revista de Derecho Político*, núms. 48-49 (2000), págs. 61-98.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. EL CONTENCIOSO DE LA DISPOSICIÓN ADICIONAL SEGUNDA: SU CONVERSIÓN EN DEUDA. C. LA DIFÍCIL CUANTIFICACIÓN. D. LA LIQUIDACIÓN DE LA DEUDA. E. LA CALIFICACIÓN DE LA «DEUDA HISTÓRICA» COMO HECHO DIFERENCIAL.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 El Estatuto andaluz de 2007 ha optado por mantener en su articulado, con una redacción similar, aunque algo más extensa, la misma disposición adicional segunda del Estatuto de 1981, dedicada a regular las asignaciones complementarias destinadas a compensar el notorio déficit con el que la Comunidad andaluza asumió en los años ochenta las competencias en materia de servicios sociales en relación con otras autonomías. Se está ante una fuente excepcional de financiación que se ha caracterizado por estar rodeada de polémica desde sus inicios, por cuanto su aplicación generó numerosas dudas que no favorecieron su cumplimiento en fechas tempranas. La cuestionada identificación de esta fuente de ingresos con las asignaciones para la nivelación de los servicios públicos fundamentales previstas en el art. 15 LOFCA, su eficacia vinculante, su difícil cuantificación, su fórmula de pago, son algunas de las incógnitas suscitadas, algunas de las cuales no fueron despejadas hasta las SSTC 13/2007 y 58/2007, que resolvieron los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por el Parlamento andaluz contra las leyes de Presupuestos Generales del Estado para 1998 y 1999, alegando que incumplían la previsión recogida en la disposición adicional segunda EAAnd, al no contemplar los recursos financieros requeridos en esta disposición.
- 2 Su continuidad es reflejo de que el estatuyente, pese al tiempo transcurrido, no renuncia al cobro de estas transferencias estatales, que representan «la reivindicación *nacional* más significativa de la Comunidad Autónoma en sus relaciones con el Estado» (RUIZ-RICO RUIZ, G., 2000, pág. 96), y que deberían haber sido recibidas en su integridad hace bastantes años. Antes bien, ante la falta de pago de las cantidades correspondientes, el nuevo texto estatutario ha introducido, entre otras nuevas precisiones, unos plazos para forzar su cuantificación y definitiva liquidación, de forma que su abono por parte del Estado no se demorase en el tiempo:
 1. La disposición adicional segunda del Estatuto de Autonomía aprobado por Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, determinó que los Presupuestos Generales del Estado debían consignar, con especificación de su destino y como fuentes excepcionales de financiación, unas asignaciones complementarias para hacer frente a las circunstancias socioeconómicas de Andalucía.
 2. La Comisión Mixta de Transferencias Administración del Estado-Comunidad Autónoma de Andalucía aprobó el Acuerdo suscrito entre la Administración del Estado y la citada Comunidad Autónoma, percibiendo esta última un anticipo a cuenta de las citadas asignaciones. En dicho acuerdo se recogía la existencia de un acuerdo parcial sobre una posible metodología a emplear en la determinación de los criterios, alcance y cuantía de las asignaciones excepcionales a que se refiere el apartado anterior.

3. En el caso de que, a la fecha de aprobación del presente Estatuto, no hayan sido determinadas y canceladas en su totalidad las cuantías derivadas de lo señalado en el apartado anterior, la Comisión Mixta establecerá, en el plazo de dieciocho meses, los criterios, alcance y cuantía que conduzcan a la ejecución definitiva del mismo. En este supuesto, la aplicación de los acuerdos adoptados se realizará en un plazo de tres años a partir de la entrada en vigor del presente Estatuto.

4. En el procedimiento establecido en el apartado anterior, la Administración General del Estado podrá otorgar anticipos a cuenta.

B. EL CONTENCIOSO DE LA DISPOSICIÓN ADICIONAL SEGUNDA: SU CONVERSIÓN EN DEUDA

La tardanza para hacer efectivo el pago de las asignaciones previstas en la disposición adicional segunda del Estatuto de Autonomía fue el caldo de cultivo para que comenzase a hablarse de que el Estado había contraído con nuestra autonomía una deuda, que pasó a ser conocida como «deuda histórica», denominación que es utilizada para referirse a la disposición que es objeto de comentario. Este término de «deuda histórica» se ha convertido en un concepto desafortunado porque, a fuerza de usarse y manipularse con criterios partidistas, ha contribuido a generar cierta confusión sobre su alcance, generalizándose la percepción de que hacía referencia a una realidad de perfiles difusos o de que se trataba de una nueva coartada para mejorar la financiación autonómica. ³

En su nueva redacción, la disposición adicional segunda EAAnd, en su apartado primero, resume el contenido de la anterior disposición adicional segunda del Estatuto de Autonomía de 1981, asumiendo que estas asignaciones revisten un carácter excepcional y complementario que se justifican en las circunstancias socioeconómicas de Andalucía. Sin embargo, no alude a la consecuencia que se deriva de tales circunstancias, como hacía el Estatuto en su versión anterior, y que constituye la razón de ser de este medio de financiación. Mediante la remisión que efectúa a la misma disposición adicional segunda del Estatuto de Autonomía de 1981, se entiende implícita la referencia a que esa situación socioeconómica impidió la prestación de un nivel mínimo en algunos de los servicios transferidos, razón por la cual se previeron estas subvenciones, que estarían destinadas a paliar los déficits de servicios públicos básicos existentes en Andalucía, especialmente sanidad, educación y vivienda. Al amparo de esta disposición, se perseguía obligar a la Administración central a consignar, con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, unas transferencias de carácter extraordinario para nivelar los servicios públicos traspasados con respecto a la media nacional, en la medida en que se encontraban infradotados atendiendo a sus necesidades reales, y éstas no pudieron afrontarse con los recursos obtenidos a través de las demás fuentes de financiación. En su esencia, no serían sino una compensación con cargo al erario público de los traspasos de servicios que su día se hicieron supuestamente a un coste inferior al debido. ⁴

Los rasgos de excepcionalidad y complementariedad parecen configurar un mecanismo de financiación dotado de sustantividad propia, distinto de las asignaciones de nivelación del art. 15 LOFCA, aspecto que no ha sido una cuestión doctrinalmente pacífica. Por un lado, se ha razonado que «la disposición adicional segunda no se ha limitado a repetir *ingenuamente* las previsiones contenidas en la LOFCA», sino que ⁵

introduce de hecho una nueva fuente de ingresos no subsumible, aunque sí relacionada con las asignaciones niveladoras del art. 15.2 LOFCA, y «cuya cobertura constitucional no se encontraría tanto en el art. 158.1 CE, como en el más genérico art. 157.1 c) CE» (MEDINA GUERRERO, M., 1990, pág. 155-156)¹. Por el contrario, otros han interpretado que la disposición adicional segunda EAAnd no es más que una «declaración de que en Andalucía no es posible la prestación de un nivel mínimo en alguno o algunos de los servicios transferidos», dadas sus circunstancias socioeconómicas y que, por tanto, «concorre el presupuesto de hecho requerido por el art. 15 LOFCA para el otorgamiento de las asignaciones complementarias» (BLASCO ESTEVE, A., 1987, pág. 823)².

- 6 Tras las SSTC 13/2007 y 58/2007, la polémica doctrinal no parece haber quedado zanjada. Así, estos pronunciamientos han sido interpretados en un sentido inverso, habiendo entendido algunos que el Tribunal Constitucional ha asumido la tesis de que la «deuda histórica» estatutaria y las asignaciones de nivelación son la misma fuente de financiación (MEDINA GUERRERO, M., 2009, págs. 564-565), mientras que otros autores han considerado que, según el razonamiento del Tribunal Constitucional, se está ante medios de financiación distintos, aunque tengan el mismo fundamento y finalidad (PÉREZ ROYO, F., y CARRASCO GONZÁLEZ, F. M., 2008, pág. 1082). En efecto, el pronunciamiento del Tribunal Constitucional al respecto no es claro, si bien pudiera entenderse que se ha decantado por considerar que las previsiones del art. 15 LOFCA y del Estatuto de Autonomía de Andalucía son realidades diferentes, al afirmar que las asignaciones complementarias de la disposición adicional segunda «responden, como también ocurre con aquellas a las que hace referencia el art. 15 LOFCA, a la exigencia concretada en el art. 158.1 CE, al tener idéntica finalidad» (SSTC 13/2007, FJ 11.º, y 58/2007, FJ 5.º), que no es otra que la corrección de los desniveles interregionales en la prestación de los servicios públicos.
- 7 Que el Tribunal Constitucional no haya hecho de este tema el punto central de su pronunciamiento sobre la disposición adicional segunda EAAnd, abordándolo de forma colateral, tiene sentido, porque, se opte por una u otra opción, «la resolución final del recurso no habría sido muy diferente» (MEDINA GUERRERO, M., 2009, pág. 565). Nuestro alto Tribunal, descartada cualquier duda sobre su legitimidad constitucional, muestra una mayor preocupación por clarificar el grado de obligatoriedad que planteaba esta reivindicación estatutaria para el Estado, que era una cuestión clave pendiente de resolución, aunque las opiniones doctrinales existentes negaban que tuvieran un carácter imperativo para el Estado³. El Tribunal Constitucional despeja toda duda, declarando sin

¹ También ha sostenido que son fuentes de financiación diferenciadas GIRÓN REGUERA, E., 2003, págs. 234-235.

² En el mismo sentido, PÉREZ MORENO, A., et ál., 1981, pág. 356; FALCÓN Y TELLA, R., 1986, pág. 215.

³ Tal era el parecer de FERREIRO LAPATZA, J. J. (1985, pág. 239), al exponer que las normas que «en los Estatutos de Andalucía, Canarias y Extremadura se refieren a las asignaciones complementarias imponiendo determinadas obligaciones futuras al Estado al margen de la financiación general de todas las comunidades o, por mejor decirlo, atribuyendo a ciertas comunidades derechos especiales, no pueden ser tomadas más que como deseo de difícil concreción en términos jurídicos». En igual sentido, Ruiz-Rico Ruiz, G. (2000, pág. 97) observó que «desde una perspectiva jurídica stricto sensu no nos parece demasiado correcto imponer al Estado desde una norma estatutaria una obligación –así se desprende de la utilización del verbo en futuro imperativo, "consignarán"– que además depende en gran medida de las disponibilidades presupuestarias de aquél. Obviamente la interpretación que ha de hacerse de esta disposición adicional del Estatuto ha de hacerse más en clave política que jurídico-normativa, reorientándola más –como ha sucedido en la práctica– hacia su instrumentación interna, es decir, como

ambages que el Estado no se encuentra jurídicamente vinculado por la disposición adicional segunda EAAAnd, al quedar a su libre discreción consignar estas subvenciones en los Presupuestos Generales de cada ejercicio económico:

No puede aceptarse que las asignaciones a que se refiere el Estatuto de Andalucía sean un recurso que el Estado deba consignar obligatoriamente en los Presupuestos Generales de cada ejercicio económico [...] es a este último a quien corresponde en exclusiva, atendiendo a la totalidad de los instrumentos para la financiación de las comunidades autónomas, a las necesidades de cada una de éstas y a las posibilidades reales del sistema financiero del Estado, si procede dotar, en su caso, y en qué cuantía aquellas asignaciones en virtud de la competencia exclusiva que sobre la materia le atribuye el art. 149.1.14.^a CE (hacienda general) (SSTC 13/2007, FJ 11.º, y 58/2007, FJ 5.º).

Por consiguiente, se está ante una reclamación que, pese a haber sido recogida en una ley orgánica, no obliga al Estado a consignar estas transferencias niveladoras en sus Presupuestos. Esta línea jurisprudencial se ha ratificado con la STC 31/2010, porque, aun refiriéndose al compromiso estatutario formulado en la disposición adicional tercera del Estatuto catalán, que exige que las inversiones estatales en infraestructuras se ajusten al criterio de la participación de Cataluña en el PIB, su doctrina resulta extrapolable por cuanto ambas disposiciones comprometen financieramente al Estado, condicionando su competencia exclusiva para elaborar sus Presupuestos. Sometida a su consideración, el Tribunal Constitucional ha declarado su constitucionalidad, siempre y cuando se interprete en el sentido de que «no vincula al Estado en la definición de su política de inversiones, ni menoscaba la plena libertad de las Cortes Generales para decidir sobre la existencia y cuantía de dichas inversiones» (FJ 138.º).

C. LA DIFÍCIL CUANTIFICACIÓN

La indeterminación estatutaria de los criterios de cuantificación no ha contribuido a facilitar el cobro las asignaciones complementarias previstas en la disposición adicional segunda EAAAnd. El cálculo era una tarea nada fácil, por cuanto requería valorar económicamente los déficits que arrastraban los servicios sociales cuando fueron transferidos a Andalucía. Además, el procedimiento articulado para su determinación preveía la participación obligada de la Comunidad Autónoma, porque el Estatuto de Carmona encomendaba la fijación de los criterios, alcance y cuantía de dichas asignaciones a la Comisión Mixta paritaria Estado-Comunidad Autónoma, cuyo acuerdo resulta, como se encargó el Tribunal Constitucional de subrayar, imprescindible para forzar al Estado a dotar las correspondientes partidas presupuestarias:

De la afirmación de la legitimidad constitucional del mecanismo excepcional de financiación considerado no cabe concluir la consecuencia de que el Estado deba, necesariamente y en todo caso, dotar una concreta partida presupuestaria si no se ha alcanzado al efecto acuerdo entre el Estado y la Comunidad Autónoma en el seno de la

una demanda institucional que se dirige desde la Comunidad al poder político estatal». De ahí que MEDINA GUERRERO, M. (1990, II, pág. 53) advirtiera que «la eficacia vinculante de la DA 2.^a para el Estado sólo puede ser enjuiciada con escepticismo, no sólo, y a fortiori, por la inaplicación del art. 15.2 LOFCA, sino porque, además, la DT 6.º.5 del Estatuto ya había exigido estas asignaciones excepcionales para el periodo transitorio con nulos resultados».

Comisión Mixta a que hace referencia la disposición adicional segunda del Estatuto de Autonomía (STC 13/2007, FJ 11.º).

- 10 La eficacia de la disposición adicional segunda EAAnd queda condicionada así a la concertación de un acuerdo en el seno de la Comisión Mixta formada por el Gobierno central y la Junta de Andalucía. El Estatuto de 2007 admite el mismo trámite procedimental seguido hasta entonces. Así, en su apartado segundo alude al Acuerdo suscrito entre la Administración Estado y la Comunidad Andaluza en el seno de la Comisión Mixta de Transferencias, que estipuló, además de acordar un anticipo a cuenta de las citadas asignaciones, la posible metodología a emplear en la determinación de los criterios, alcance y cuantía de estas asignaciones excepcionales. El acuerdo que expresamente se menciona es el adoptado el 22 de febrero de 1996, donde, una vez constatada la existencia en nuestra Comunidad de servicios que no habían alcanzado el nivel mínimo exigido, se aprobó una metodología para la determinación de los criterios, alcance y cuantía de esas asignaciones complementarias y la entrega a cuenta de ciento veinte millones de euros (veinte mil millones de pesetas, en esa época), que fueron abonados por el Estado a nuestra Comunidad el 17 de enero de 1997. El objetivo perseguido con la alusión expresa a dicho acuerdo no parece ser otro que dotarlo de rango estatutario y dar así por cumplido el presupuesto requerido por la STC 13/2007 para obligar al Estado a consignar presupuestariamente las cantidades necesarias para saldar la deuda pendiente.
- 11 Si bien, con anterioridad, en 1995, el Gobierno central y el andaluz mantuvieron unas negociaciones al respecto, fruto de los cuales se acordaron cincuenta y un mil millones de pesetas para hacer efectiva la disposición adicional segunda EAAnd, éstos no llegaron a abonarse. Esta cantidad llegó incluso a ser recogida en el proyecto de Presupuestos Generales del Estado para 1996, pero éste fue retirado, prorrogándose los del ejercicio anterior. Ante la pretensión de algunos representantes andaluces de que existían más vías para asegurar esta transferencia, pese a prorrogarse los Presupuestos, desde el Ministerio de Administraciones Públicas se estimó que sería un fraude de ley arbitrar vías extrapresupuestarias para lograr asuntos que debían figurar en las cuentas del Estado. En cualquier caso, el art. 37 del Real Decreto-Ley 12/1995, de prórroga de los Presupuestos Generales para 1996, concretó la sección presupuestaria a la que se imputarían dichas asignaciones, al disponer que:
- A partir del 1 de enero de 1996, las dotaciones excepcionales de financiación destinadas a asegurar el nivel mínimo en la prestación de los servicios públicos transferidos, reconocidos a las comunidades autónomas en virtud de lo dispuesto en sus respectivos Estatutos de autonomía, previo acuerdo de las comisiones mixtas paritarias, se atenderán, en su caso, con cargo a los créditos de la sección 32, Entes Territoriales, destinados a la participación de las comunidades autónomas en los ingresos del Estado.
- 12 La Comisión Mixta, desde la citada reunión de febrero de 1996, no se volvió a reunir con el propósito de negociar la cuantía total de este fondo excepcional de nivelación. Con la finalidad de que la efectividad de esta disposición estatutaria no se prolongase en el tiempo, máxime cuando se trataba de una cantidad devengada desde 1982, el apartado tercero de la actual disposición adicional segunda EAAnd introduce como novedad unos plazos concretos para proceder a la definitiva cuantificación y pago. La proposición de reforma aprobada por el Parlamento de Andalucía y remitida a las Cortes Generales para su aprobación fijó inicialmente un plazo máximo de seis meses para la

cuantificación de la deuda, junto con la consiguiente obligación de liquidarla en los Presupuestos del año siguiente. Pese a la conveniencia de no continuar demorando la estimación del monto global de la deuda acumulada, en aplicación de la disposición adicional segunda EAAnd, el plazo perentorio de seis meses, inicialmente propuesto para la cancelación total de la deuda, era de difícil cumplimiento, ante la ausencia de unos criterios de cuantificación claros y precisos. A ello se unía que financieramente era inviable que los Presupuestos Generales del Estado pudieran asumir en un solo ejercicio económico la totalidad de los gastos necesarios para que la prestación de los servicios públicos andaluces que se transfirieron en su momento se igualara con el nivel mínimo alcanzado a nivel nacional, por lo que se requirió consensuar un calendario para su liquidación más prolongado.

De ahí que en el Congreso de los Diputados se reformulara la redacción de la disposición adicional segunda para introducir unos plazos más amplios. En la versión definitiva, se dispone, en el apartado tercero de la disposición adicional segunda EAAnd, que si este contencioso no estuviera resuelto antes de que el nuevo texto estatutario fuera aprobado, como así ocurrió, la Comisión Mixta debería reunirse y concretar, en el plazo de dieciocho meses, los criterios, alcance y cuantía de estas asignaciones excepcionales de nivelación, mientras que para la aplicación de los acuerdos adoptados y, por ende, para el pago de la deuda, se estipuló un plazo de tres años a partir de la entrada en vigor del nuevo Estatuto de Autonomía. Lo que, traducido a fechas concretas, significaba que el plazo marcado para cuantificar finalizaba el 20 de septiembre de 2008, mientras que para aplicar esos acuerdos, liquidando la deuda, el plazo expiraría el 20 de marzo de 2010. 13

Cuando se aprueba el Estatuto, el asunto de la deuda no estaba resuelto, pero tampoco estaba bloqueado, encontrándose en proceso de negociación. La Junta de Andalucía, partiendo de los acuerdos parciales alcanzados en la Comisión Mixta de Transferencia de 1996, entregó a la Administración General del Estado en diciembre de 2007 un informe sobre la cuantificación de las citadas asignaciones, valorando el déficit en la prestación de los servicios de vivienda, sanidad y educación en el momento de su traspaso. Sobre la base de la metodología consensuada en 1996 y de la propuesta presentada por Andalucía, continuaron las negociaciones, acordándose en febrero de 2008 un segundo anticipo de trescientos millones de euros que fue abonado en abril de ese mismo año. 14

Ante las dificultades habidas para lograr un consenso sobre la cantidad final que había que abonar a Andalucía y, por ende, para cumplir el plazo marcado en el texto estatutario, se dio una prórroga de seis meses, que concluiría el 20 de marzo de 2009. Finalmente el 16 de marzo de 2009 se selló un acuerdo en la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Gobierno central, que cifró la cuantía total de las asignaciones extraordinarias recogidas en la disposición adicional segunda EAAnd en 1.204,41 millones de euros, de los que habría que descontar 120 millones de euros satisfechos en 1997 y los 300 cobrados en 2008 en concepto de anticipo a cuenta. En la metodología empleada por la Junta y el Gobierno para cifrar definitivamente ese déficit se utilizaron tres parámetros: en vivienda, se valoró el déficit de 5.822 viviendas de protección y carencias básicas de otras 115.702; en Sanidad, se tuvo en cuenta un déficit de 3.464 camas hospitalarias en 1983, y en educación, un déficit de 1.803 aulas para llegar a la media española en el curso 1982/1983. 15

D. LA LIQUIDACIÓN DE LA DEUDA

- 16 No menos controvertida que la cuantificación, ha sido la liquidación de la deuda. Como se ha indicado, los dos primeros anticipos fueron abonados en metálico. El primero, recibido por la Junta de Andalucía en 1997, fue de ciento veinte millones de euros, cantidad que no saldó de forma definitiva la deuda histórica. El cobro de esta cuantía fue resultado de un tenso tira y afloja con el Gobierno andaluz, pues el cambio del partido gobernante en las elecciones generales de 3 de marzo de 1996 retardó el pago de la cantidad a la que se había comprometido el ejecutivo socialista en plena campaña electoral el 22 de febrero de 1996. Se estimó que el acuerdo adoptado por la Comisión Mixta el mes de febrero no vinculaba al actual Gobierno a pagar aquella dotación, entendiéndose que se trataba de un acuerdo interno del Ministerio de Economía sin base legal y que había caducado. Aunque el 26 de noviembre de 1996, en la sesión plenaria de la Comisión Mixta, el Gobierno central accedió, no sin reticencias, a abonar los veinte mil millones, cuyo pago se materializó el 17 de enero de 1997.
- 17 Con posterioridad, se introdujo anualmente en los Presupuestos andaluces, desde 1997 hasta el año 2006, un crédito de ciento veinte millones de euros para inversiones dirigidas a la nivelación de los servicios transferidos, como anticipo a cuenta de la cuantía final que se fijara en su momento en la Comisión Mixta Paritaria por este concepto, pero que nunca llegaron a cobrarse. Inclusión que revestía un carácter meramente simbólico, evitando que la reclamación estatutaria fuera relegada al olvido, porque la Administración autonómica no puede imponer de forma unilateral abonos a cuenta de una liquidación futura, como pretendía la Junta de Andalucía en sus leyes presupuestarias, ya que, como se indicó en la STC 13/2007, para ello era imprescindible el acuerdo entre el Estado y la Comunidad Autónoma en la Comisión Mixta. Para evitar desfases presupuestarios originados por la falta de transferencia desde la Administración central de los créditos consignados, las leyes presupuestarias autorizaban a la Consejería de Economía y Hacienda, en el supuesto de que al final del ejercicio no se hubiera producido la fijación de la cuantía de las asignaciones complementarias, a anular tanto las previsiones de ingresos por el importe reconocido en el concepto 402 («Asignaciones para el nivel mínimo de servicios») como los créditos incluidos en el Servicio 07 («Asignaciones complementarias. Disposición adicional segunda del Estatuto») de los estados de gastos del Presupuesto, que, en consecuencia, no se podían ejecutar.
- 18 Al adelanto de 1997 se le sumó un nuevo anticipo de la deuda histórica de trescientos millones de euros a cuenta, hasta que se acordara la cifra definitiva, que la Junta de Andalucía consignó en los Presupuestos para 2008, que se destinaron a servicios sociales. Esta vez, al contrario de lo que aconteció en la última década en los Presupuestos autonómicos andaluces, no se trató de una cifra ficticia. En el Presupuesto andaluz para el ejercicio 2009 se volvieron a consignar otros trescientos millones de euros por la deuda histórica, pero éstos no fueron abonados por el Gobierno central.
- 19 Por consiguiente, de la cuantía total en que fue valorada la deuda el 16 de marzo de 2009, quedaba pendiente de abonarse, una vez descontados los anticipos a cuenta recibidos por la Comunidad con cargo a la deuda histórica, que sumaron 420 millones de euros, 784,21 millones, cantidad que debía saldarse antes del 20 de marzo de 2010, que era la fecha tope marcada por el Estatuto y que se recogió en el estado de ingresos

de la Ley de Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 2010 con la consideración de liquidación definitiva, tal como se encarga de aclarar su disposición adicional cuarta, al indicar que

la previsión que figura en el estado de ingresos relativa a las asignaciones complementarias para asegurar el nivel mínimo de los servicios transferidos, a que se refiere la disposición adicional segunda del Estatuto de Autonomía para Andalucía, tiene la consideración de liquidación definitiva de la cuantía acordada para las mismas en la reunión plenaria de la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado de 16 de marzo de 2009.

La Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma asumió la función de concretar los medios y el procedimiento de pago para liquidar definitivamente la deuda, aunque el apartado tercero de la disposición adicional segunda EAAnd al encomendar la tarea a la Comisión Mixta no precisó si se refería a la Comisión de Asuntos Económicos y Fiscales, regulada en el art. 184 EAAnd, a la Comisión Bilateral de Cooperación, prevista en el art. 220 EAAnd, o la Comisión Mixta Paritaria de Transferencias Gobierno-Junta de Andalucía, de la que se ocupa la disposición transitoria primera EAAnd. No obstante, la disposición adicional cuadragésima séptima de la Ley de Presupuestos Generales para el año 2010 dio cobertura legal a la asunción de la competencia por la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales para fijar la cuantía definitiva de las asignaciones complementarias. **20**

Así, el 26 de noviembre de 2009 la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad avanzó en la negociación para zanjar la deuda que el Estado arrastraba con Andalucía y poder cerrar este viejo contencioso histórico. Se firmó un pacto provisional para liquidar las cantidades pendientes de abono por la llamada deuda histórica mediante el pago de los 784 millones de euros en solares propiedad del Estado, lo que se justificó alegando que la difícil coyuntura económica no posibilitaba el cobro en metálico. Se acordó saldar lo que restaba de la deuda histórica casi íntegramente con la cesión de suelo para vivienda pública en distintas provincias andaluzas. Concretamente se acordó el traspaso a la Comunidad Autónoma de Andalucía de la titularidad de AGESA, S.A., empresa estatal que gestiona los activos inmobiliarios de la Exposición Universal de 1992 de Sevilla, a la que se le asignó un valor de 300 millones de euros, y dieciocho solares de propiedad del Estado repartidos en seis provincias, que cubrirían los 484 millones restantes. **21**

Tras este acuerdo, las negociaciones continuaron para resolver las discrepancias surgidas entre ambas administraciones en torno al precio real de los solares con los que el Estado se comprometió a hacer frente al pago de la disposición adicional segunda EAAnd, porque la Junta tasó los terrenos ofrecidos en cien millones de euros menos del cómputo total de la deuda. Por tal razón, la Administración autonómica solicitó una tasación imparcial de los terrenos, que no tuvo lugar, porque la Junta de Andalucía y el ejecutivo central negociaron in extremis la liquidación definitiva de la deuda histórica el 19 de marzo de 2010, un día antes de que expirara el plazo legal. **22**

Este acuerdo definitivo de liquidación, firmado el 19 de marzo entre el Gobierno y la Junta, para saldar los 784 millones de euros que restaban por cobrarse salvó ese último escollo, sumando, a lo ya acordado a finales de noviembre, 226,5 millones entre nuevos terrenos para vivienda pública, activos y dos millones en efectivo. De forma que la **23**

deuda pendiente quedó abonada con AGESA, con una tasación en 461,8 millones de euros –en lugar de los 300 millones en los que se valoró inicialmente esta sociedad estatal–, con el traspaso de los activos líquidos de esta sociedad valorados en 47.5 millones, dos millones de euros en efectivo y veintidós fincas en seis provincias andaluzas –ninguna se ubica en Huelva y Córdoba–, valoradas en 273 millones de euros –172 millones de euros corresponden a cuatro nuevos activos inmobiliarios y 101 millones a la tasación de los terrenos inicialmente ofrecidos–. La deuda se liquidó así antes del 20 de marzo de 2010, fecha tope que marcaba el texto estatutario para su cobro.

- 24 Sin embargo, dicho acuerdo no ha sido el punto final de la polémica que ha rodeado desde su origen a esta disposición, habiendo suscitado la forma de liquidación nuevas cuestiones. En primer lugar, la fórmula de pago acordada para saldar lo que restaba de deuda en solares propiedad del Estado fue rechazada unánimemente por las formaciones políticas de la oposición, al considerar que vulnera tanto el art. 158 de la Constitución como la disposición adicional segunda EAAAnd, que exigen que los Presupuestos Generales del Estado consignen asignaciones complementarias en dinero, por lo que argumentan que el cobro en especie representa un fraude a la deuda histórica. De ahí que el 23 de marzo de 2010, el Partido Popular presentara ante el Tribunal Constitucional un recurso de inconstitucionalidad contra la disposición adicional cuadragésimo séptima de la Ley 26/2009 de Presupuestos Generales del Estado de 2010, por no liquidar la deuda histórica de Andalucía en metálico, al disponer que la cancelación de la deuda podrá realizarse mediante la transmisión de los bienes y derechos estatales que se acuerde. Dicha disposición dispone:

Una vez fijada por la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma de Andalucía la cuantía definitiva de las asignaciones complementarias a las que se refiere la disposición adicional segunda de la Ley 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, la cancelación de los compromisos pendientes de la Administración General del Estado derivados de dicho acuerdo podrá realizarse mediante la transmisión de la propiedad de los bienes y derechos de titularidad estatal que se acuerde entre ambas administraciones en la citada Comisión Mixta.

- 25 Dicho recurso ha sido admitido a trámite. Se alega en el recurso que el texto estatutario recoge que las asignaciones deben ser consignadas con cargo a los Presupuestos Generales del Estado con especificación de su destino, de lo que se deduce que han de ser satisfechas en dinero, porque es la única garantía de que la deuda cumpla su función niveladora de los servicios sociales básicos (educación, sanidad y vivienda).
- 26 No es éste, sin embargo, el único frente judicial abierto, porque existen otros dos pleitos abiertos ante el Tribunal Supremo. Un recurso impugna el acuerdo de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos, de 26 de noviembre de 2009, por acordar el pago de la deuda histórica con bienes y solares de titularidad del Estado, no siendo el órgano competente, al entender que la disposición adicional segunda establece que los criterios para pagar la deuda histórica debían delimitarse en la Comisión Mixta de Transferencias. El segundo recurso presentando ante el Tribunal Supremo tiene por objeto el acuerdo de la subcomisión que decidió cuáles eran los solares y realizó la valoración y tasación. La resolución de estos recursos es un fleco pendiente para poder considerar cerrado este capítulo de la financiación autonómica.

Al no efectuarse el pago en metálico, el problema que se plantea es la transformación de esos terrenos en líquido para hacer efectivas las políticas presupuestarias proyectadas con cargo a la deuda en un momento en que el mercado inmobiliario está en crisis. La pretensión del ejecutivo andaluz es rentabilizar los solares donados y transformarlos en metálico, reinvertiendo el dinero obtenido en educación, sanidad y vivienda en las ocho provincias andaluzas, salvando así los compromisos de la deuda histórica. Sin embargo, los partidos de la oposición manifestaron su preocupación, al considerar que la liquidación en solares pondría en peligro la realización de las inversiones ya presupuestadas en los proyectos en servicios sociales que se habían vinculado al cobro de la deuda. 27

En segundo lugar, ha resultado conflictiva la consignación de partidas con cargo a la deuda histórica a áreas diferentes a las que sustentaron esta reclamación, como son la inversión infraestructuras y medio ambiente⁴. Se trata de gastos que no concilian bien con la naturaleza de esta fuente excepcional de financiación. El cambio de destino final de la deuda histórica se ha pretendido razonar por el Gobierno autonómico indicando que los fondos de la disposición adicional segunda EAAnd no tienen obligatoriamente un carácter finalista para las áreas de Sanidad, Educación y Vivienda. Aunque la Junta reivindicó históricamente ese dinero para esas parcelas de gestión, a lo largo de los años ha venido paliando por su cuenta todos esos déficits, de tal suerte que, una vez superadas las carencias, es posible –argumentan– utilizar el dinero para fines distintos de aquellos por los que se generó la deuda histórica. Realmente es un razonamiento difícil de sostener, cuando la propia disposición adicional segunda EAAnd, en su apartado primero, exige que las asignaciones se consignen en los Presupuestos con especificación de su destino, y además la cuantía total adeudada se ha calculado sobre parámetros que atienden a las insuficiencias de dichos servicios básicos. 28

Por último, ha sido objeto de crítica la falta de consignación de una partida específica para la deuda histórica en los Presupuestos Generales del Estado para 2010 que recogiera de forma expresa la cifra finalmente acordada. Sin embargo, para evitar incurrir en un incumplimiento del Estatuto de Autonomía, se introdujo la cláusula recogida en el apartado primero de la disposición adicional cuadragésimo séptima, que daba cobertura legal a la cancelación de los compromisos que adquiriera la Administración General del Estado en el seno de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales mediante la transmisión de la propiedad de los bienes y derechos de titularidad estatal que se acordasen entre ambas administraciones. 29

⁴ Así, en los presupuestos autonómicos de 2009, de los 300 millones de euros que fueron consignados con cargo al cobro de la deuda histórica, 18,37 millones de euros se asignaron a proyectos de inversión en obra pública y nueve millones a actuaciones en materia hidráulica, esto es, a la política medioambiental, mientras que el resto se destinó a educación (92,1), sanidad (118), vivienda (41) y a servicios y prestaciones sociales (21,7). Para 2010, 300 millones se destinaron a hacer frente a las inversiones que fueron presupuestadas para 2009, mientras que los restantes 484 millones presupuestados se distribuyeron de la siguiente manera: 29,10 millones para infraestructuras de obra pública; 14,50 en proyectos medioambientales; 148,60 millones para construcción, ampliación, reforma y equipamiento de centros educativos e inversiones en universidades; 190,50 millones para la construcción y remodelación de centros de salud y hospitales; 35,10 millones para servicios y prestaciones sociales entre las que destacan la construcción, adecuación, reforma y equipamiento de centros para mayores, centros de día o centros de menores y, finalmente, 66,20 millones de euros se destinaron a la rehabilitación de viviendas.

E. LA CALIFICACIÓN DE LA «DEUDA HISTÓRICA» COMO HECHO DIFERENCIAL

- 30 El abono de la cantidad pendiente para liquidar la deuda histórica pone fin a una reivindicación de la autonomía andaluza que se arrastraba desde hace casi tres décadas, y que ha generado no pocos enfrentamientos políticos tanto en el ámbito estatal como en el autonómico en los últimos años, si bien con la cautela obligada que exige la espera de las resoluciones de los recursos interpuestos contra el pago en especie ante el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo. Estos recursos han reabierto de nuevo este contencioso, impidiendo considerarlo zanjado de forma definitiva.
- 31 En cualquier caso, la disposición adicional segunda EAAnd ha cumplido su función, perviviendo en el texto estatutario formalmente, a la espera de que una futura reforma estatutaria la suprima. Lo que permite confirmar que esta disposición no ha amparado un *hecho diferencial específico* de la Comunidad andaluza, porque ha carecido de la vocación de permanencia que es intrínseca a los hechos diferenciales (GIRÓN REGUERA, E., 2003, pág. 245). Éstos revisten un carácter estructural y gozan de «una especial fuerza pasiva frente a actos normativos sobrevenidos o provenientes de instancias externas al círculo estricto de los sujetos jurídicos de la diferencialidad» (LÓPEZ AGUILAR, J. F., 1998, pág. 259). Por el contrario, la deuda es expresión de una situación socioeconómica coyuntural con eventuales consecuencias financieras, por lo que, una vez saldada, se extingue. La disposición adicional segunda EAAnd recoge «una especificidad que resalta la excepcionalidad de las circunstancias socioeconómicas de Andalucía y que no existe en otras normas estatutarias, salvo en el Estatuto de Autonomía de Extremadura» (SSTC 13/2007, FJ 11.º, y 58/2007, FJ 5.º), pero «no toda desuniformidad o asimetría es expresiva de un hecho diferencial», ni siquiera cuando obedezca a un designio del poder estatuyente (LÓPEZ AGUILAR, J. F., 1997, pág. 73).
- 32 Otro argumento barajado para desautorizar la teoría del hecho diferencial sostiene que a efectos prácticos tampoco hubiera sido adecuado sustentar la identidad andaluza sobre la base de esa singularidad estructural y económica, por cuanto «si las señas de identidad diferenciales de Andalucía se forman esencialmente a partir de una demanda social para hacer frente a esta realidad [*socioeconómica*], cuando ésta ya no exista –o sea otra muy distinta– habrá que buscar otros elementos distintivos con los que seguir manteniendo una conciencia como comunidad diferenciada» (RUIZ-RICO RUIZ, G., 2000, págs. 90-91). También la falta de relevancia jurídica ha sido esgrimida como factor que impide identificar la «deuda histórica andaluza» como un hecho diferencial (LÓPEZ AGUILAR, J. F., 2000, pág. 24).

Disposición adicional tercera. Inversiones en Andalucía

1. El gasto de inversión del Estado con destino a Andalucía deberá garantizar de forma efectiva el equilibrio territorial, en los términos del artículo 138.1 y 2 de la Constitución.

2. La inversión destinada a Andalucía será equivalente al peso de la población andaluza sobre el conjunto del Estado para un período de siete años.

3. Con esta finalidad se constituirá una Comisión integrada por la Administración estatal y autonómica.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20985])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21091]).

Disposición adicional tercera. Inversión del Estado en Andalucía

1. El gasto de inversión del Estado con destino a Andalucía deberá garantizar de forma efectiva el equilibrio territorial, en los términos del artículo 138.1 y 2 de la Constitución.

2. La garantía de dicho equilibrio supone que la inversión destinada a Andalucía sea al menos equivalente al peso de la población andaluza sobre el conjunto del Estado.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23708]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23944]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24299]).

Disposición adicional tercera. Inversión del Estado en Andalucía

1. El gasto de inversión del Estado con destino a Andalucía deberá garantizar de forma efectiva el equilibrio económico territorial, en los términos del artículo 138.1 y 2 de la Constitución.

2. La garantía de dicho equilibrio supone que la inversión destinada a Andalucía sea al menos equivalente al peso de la población andaluza sobre el conjunto del Estado.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 46]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 245]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 297]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 349]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 145]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (DA 3.^a); Aragón (DA 6.^a); Extremadura (DA 2.^a); Baleares (DT 9.^a); Castilla y León (art. 83.8).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STC 31/2010, FJ 138.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

DE LA FUENTE MORENO, Ángel, y GUNDÍN, María: «La financiación autonómica en los nuevos Estatutos regionales», en *Hacienda Pública Española*, núm. 182 (3/2007), págs. 163-199.

FERNÁNDEZ AMOR, José Antonio: «Reflexions sobre la natura jurídica del compromisos de despesa previstos a la disposició adicional tercera de l'Estatut arran de la STC 31/2010 de 28 de juny», en *Revista Catalana de Dret Públic. Especial Sentència sobre l'Estatut* (2010), págs. 1-3.

GIRÓN REGUERA, Emilia: «La incidencia de la reforma de los Estatutos de autonomía en la financiación autonómica», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 80 (2007), págs. 75-111.

JIMÉNEZ COMPAIRED, Ismael: «Economía y hacienda en el Estatuto de Autonomía de Aragón de 2007», en PITA GRANDAL, A. M.^a (Dir.): *La financiación autonómica en los Estatutos de autonomía*, Marcial Pons, Madrid, 2008, págs. 145-167.

MEDINA GUERRERO, Manuel: *La incidencia del sistema de financiación en el ejercicio de las competencias de las comunidades autónomas*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1992.

—: «Crónica parlamentaria. La regulación de la Hacienda de la Comunidad Autónoma en el nuevo Estatuto», en Administración de Andalucía. *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 64 (2006), págs. 367-379.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA NOVEDOSA INCORPORACIÓN DE LÍMITES ESTATUTARIOS AL PODER DE GASTO ESTATAL EN MATERIA DE INVERSIONES. C. EL ALCANCE DEL COMPROMISO INVERSOR DEL ESTADO. D. EL DUDOSO ENCAJE CONSTITUCIONAL DEL SEGUNDO APARTADO DE LA DISPOSICIÓN ADICIONAL TERCERA

A. INTRODUCCIÓN

Constituye una novedad absoluta de la última generación de Estatutos el establecimiento de compromisos condicionantes de la libertad de gasto estatal en materia de inversiones; novedad que, desde el principio, apareció de difícil encaje en el marco constitucional, especialmente en los casos andaluz y catalán, por las razones que luego veremos. Y en buena medida, así ha venido a corroborarlo la STC 31/2010, al privar de toda virtualidad jurídica al correspondiente precepto del Estatuto de Autonomía de Cataluña (FJ 138.º). Sea como fuere, la recepción de este compromiso fue apoyada desde el comienzo por el estatuyente andaluz, puesto que ya se incluyó en la Proposición de Reforma del Estatuto y se mantendría sin cambio ninguno durante su tramitación en la Cámara autonómica. E, incluso, dicho texto regulaba la obligación estatal en unos términos más rigurosos que los que terminaría adquiriendo tras su paso

por el Congreso de los Diputados, habida cuenta de que el límite temporal de los siete años se añadiría en esta fase, siguiéndose el precedente del Estatuto catalán.

B. LA NOVEDOSA INCORPORACIÓN DE LÍMITES ESTATUTARIOS AL PODER DE GASTO ESTATAL EN MATERIA DE INVERSIONES

- 2 Los Estatutos de segunda generación aprobados hasta el momento, a excepción del valenciano¹, incorporan disposiciones tendentes a encauzar el modo en que el Estado ha de asignar territorialmente sus inversiones. Su alcance y significado, sin embargo, varían de forma apreciable entre los diversos Estatutos, tanto en lo relativo a los condicionantes que se imponen al Estado en punto a su territorialización y al órgano encargado de su aplicación como, en fin, en lo concerniente al rigor y precisión del mandato que se dirige al nivel central de gobierno. Soslayando ahora las diferencias en cuanto a la territorialización y a la regulación procedimental (sobre las que volveremos líneas abajo), difieren los Estatutos, en primer término, en la propia delimitación material de la «inversión» a que se refieren, puesto que si los Estatutos andaluz y balear no hacen ninguna especificación al respecto, los restantes ciñen el compromiso a las inversiones en infraestructuras (primer apartado DA 3.^a EAC, DA 6.^a EAAR, art. 83.8 EACL y primer apartado DA 2.^a EAE). Y, en segundo lugar, cabe detectar asimismo divergencias en lo tocante al lapso al que se proyecta la obligación, toda vez que, mientras los Estatutos aragonés y castellano-leonés no fijan nada sobre el particular, el catalán, el andaluz, el balear² y el extremeño establecen un periodo de siete años.
- 3 Diferencia esta última que se explica atendiendo a la marcadamente desigual intensidad del compromiso asumido por el Estado en los diversos Estatutos. Si en los casos catalán y andaluz se establecen verdaderas *reglas* que no precisan de ningún desarrollo ni concreción, pues (cuestiones técnicas al margen) es suficiente la aplicación directa de lo previsto en las respectivas disposiciones para determinar la cuantía correspondiente, los preceptos aragonés, castellano-leonés y extremeño³ –que apuntan

¹ El reformado Estatuto valenciano (DT 2.^a) permanece fiel al esquema del inicial bloque de constitucionalidad, en el que tanto la LOFCA como los diferentes Estatutos sólo hacían referencia a las inversiones en relación con el periodo transitorio de financiación, al objeto de determinar el «coste efectivo» de los servicios que se fueran transfiriendo a las CC AA (v. MEDINA GUERRERO, M., 1992, pág. 353 y ss). Se trataba, pues, de inversiones referentes a competencias autonómicas y no, como sucede en las disposiciones que ahora nos ocupan, de inversiones que ha de realizar el Estado en ejercicio de sus propias competencias. No por obvia puede dejar de destacarse esta diferencia, ya que, como veremos en el último apartado, es determinante para identificar el correcto canon de control de constitucionalidad de dichas disposiciones.

² Es el Estatuto balear el que regula de modo más peculiar el tema que nos ocupa, ya que el compromiso inversor *ex* disposición transitoria novena se concibe como un mecanismo supletorio llamado sólo a operar en tanto no se apruebe la ley estatal reguladora del régimen especial balear; ley que tendrá que establecer «un instrumento financiero que, con independencia del sistema de financiación de la Comunidad Autónoma, dote los fondos necesarios para su aplicación» (DA 6.^a).

³ Según la DA 6.^a del Estatuto aragonés, «para la fijación de las inversiones del Estado en Aragón en infraestructuras, se ponderarán, con carácter prioritario, la superficie del territorio, los costes diferenciales en construcción derivados de la orografía, así como su condición de Comunidad fronteriza, y se incorporarán criterios de equilibrio territorial a favor de las zonas más despobladas». Y el art. 83.8 EACL dispone al respecto: «Para la fijación de las inversiones del Estado en Castilla y León en infraestructuras, se tendrá en consideración, con carácter prioritario, la superficie del territorio de la Comunidad y se incorporarán criterios de equilibrio territorial a favor de las zonas más desfavorecidas». Por su parte, el

diversos criterios y prioridades para calcular la inversión— reclaman la concreción de su contenido y dejan, por ende, un amplio campo de discrecionalidad al respecto⁴. En resumidas cuentas, en contraste con el espacio de libertad de configuración que permiten los restantes, sólo los Estatutos catalán y andaluz *imponen* directamente al Estado, sin margen de maniobra posible, una concreta regla de fijación de las inversiones en sus respectivos territorios; diferencia que no ha dejado de apuntarse para ratificar la constitucionalidad de los primeros frente a la severa intromisión en la esfera competencial estatal que entrañan las disposiciones andaluza y catalana⁵.

C. EL ALCANCE DEL COMPROMISO INVERSOR DEL ESTADO

La disposición adicional tercera, en su primer apartado, presenta este compromiso ⁴ como una proyección de la obligación estatal de alcanzar la realización efectiva del principio de solidaridad, que conlleva, como se recuerda expresamente en el art. 138.1 CE, el establecimiento de un equilibrio económico adecuado entre las diversas partes del territorio español. Ahora bien, el Estatuto no se limita a reproducir en términos genéricos este mandato constitucional, sino que desciende a detallar su concreto alcance cuando de inversión se trata, precisando en su segundo apartado que la «destinada a Andalucía será equivalente al peso de la población andaluza sobre el conjunto del Estado para un periodo de siete años»⁶. Para llevar a efecto esta previsión, la disposición adicional concluye en su tercer apartado disponiendo que «se constituirá una Comisión integrada por la Administración estatal y autonómica». Este último apartado, no previsto inicialmente en el texto aprobado por el Parlamento andaluz, sería añadido por el Congreso de los Diputados⁷, con lo que presumiblemente quiso darse un paso más en la tarea de aproximación de la disposición andaluza al precedente catalán. La adición, sin embargo, no deja de sembrar alguna confusión en el caso andaluz, toda vez que el tenor literal de la misma parece indicar que se creará una comisión ad hoc al respecto, mientras que, por el contrario, el art. 184.4 d) EAAnd encomienda este cometido a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad

primer apartado de la DA 2.^a del Estatuto extremeño apunta que «se tendrá en cuenta, especialmente, la extensión de su territorio en relación con el estatal, así como la distancia y el tiempo de acceso de la población a las infraestructuras y servicios».

⁴ Por su parte, el Estatuto balear se halla más próximo a este último grupo que a los Estatutos catalán y andaluz, ya que la inversión se establecerá «atendiendo a la inversión media per cápita realizada en las comunidades autónomas de régimen común» y «teniendo presente las circunstancias derivadas de los hechos diferenciales y excepcionales de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears con incidencia en la cuantificación de la inversión pública» (apartado primero DT 9.^a). Así, pues, se apuntan prioridades, «pero sin concretar los criterios o las cifras concretas que se habrán de tener en cuenta» (GIRÓN REGUERA, E. 2007, pág. 96).

⁵ Así, el vicepresidente del Gobierno de Aragón, José Ángel Biel, defendió la fórmula de su Estatuto precisamente porque, a la vez que garantizaba su esfuerzo inversor, resultaba respetuoso con las competencias del Estado (*El Heraldo de Aragón* de 5 de abril de 2007; el dato procede de JIMÉNEZ COMPAIRED, I., 2008, págs. 166-167).

⁶ La versión de la Proposición de Reforma, que sería aprobada sin cambios por el Parlamento andaluz, manifestaba aún de forma más clara que con este criterio de asignación territorial no venía sino a aplicarse en materia de inversiones el mandato del art. 138.1 CE: «La garantía de dicho equilibrio supone que la inversión destinada a Andalucía sea al menos equivalente al peso de la población andaluza sobre el conjunto del Estado».

⁷ Ya en el Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía.

Autónoma⁸. La posible razón de esta aparente contradicción reside en que la aproximación al texto catalán se hizo sólo parcialmente, ya que en éste es una verdadera comisión específica la llamada a desempeñar dicha tarea, en cuanto integrada no sólo por las administraciones estatal y autonómica, sino también por la local (apartado segundo DA 3.^a EAC).

- 5 Como era de suponer, todos los nuevos Estatutos que han incorporado este tipo de previsiones han seleccionado como variables para la fijación de las inversiones las que mejor se ajustaban a sus propias características. Así, en el caso de Cataluña, cuyo Estatuto fue el pionero en la asunción de este compromiso estatal, el criterio adoptado es la participación relativa del producto interior bruto de la Comunidad en el PIB del conjunto del Estado; la superficie es la variable preferente mencionada en los Estatutos de Aragón y Castilla y León; y son los «hechos diferenciales y excepcionales» de las Islas Baleares el principal referente utilizado por su Estatuto, concepto en el que claramente subyace la condición de la pluriinsularidad⁹.
- 6 Con independencia de los problemas de inconstitucionalidad sobre los que abajo volveremos, la heterogeneidad de estos criterios advierte de hasta qué punto es inadecuado confiar la regulación de esta materia al principio dispositivo, inherente a la vía estatutaria. Y, de hecho, repetidas veces se ha subrayado que, aun no habiéndose completado la reforma de todos los Estatutos, ya con el actual marco normativo resulta extremadamente complejo dar satisfacción a todas las previsiones estatutarias (GIRÓN REGUERA, E., 2007, pág. 96; JIMÉNEZ COMPAIRD, I., 2008, pág. 164), o se ha reprochado la incongruencia de que adolecen las normas estatutarias que se inclinan por variables contradictorias¹⁰. Satisfacción conjunta que, por lo demás, devendría sencillamente imposible de extenderse esta práctica a los restantes Estatutos: «la generalización de tales cláusulas es claramente inviable, dado que la suma de demandas expresadas en términos de la variable de reparto más favorable para cada región excedería por definición el presupuesto de inversión del Estado» (DE LA FUENTE MORENO, A., y GUNDÍN, M., 2007, pág. 182).
- 7 Comoquiera que sea, hasta la fecha el Estado ha procurado atender a la totalidad de los compromisos asumidos estatutariamente. Desde que se inició en el ejercicio económico de 2007 la aplicación de la disposición adicional tercera del Estatuto de Cataluña, en el Informe Económico y Financiero que acompaña al proyecto de Ley de

⁸ A las respectivas comisiones mixtas atribuyen igualmente esta función los Estatutos balear (apartado tercero DT 9.^a y art. 126) y aragonés [art. 109.2 d)].

⁹ Así se desprende explícitamente de su disposición adicional sexta –cuya estrecha relación con el compromiso inversor que nos ocupa ya apuntamos en la nota 2–, ya que fundamenta en la realidad pluriinsular el dictado de una ley reguladora del régimen especial balear.

¹⁰ Debe notarse que el Consell de la Generalitat Valenciana interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el apartado segundo de la disposición adicional tercera del Estatuto andaluz, no porque reputase inconstitucional el precepto en cuestión, sino por considerarlo incongruente respecto de las previsiones del Estatuto catalán, solicitando al TC que salvase dicha incongruencia vía interpretativa. Sencillamente, a juicio del recurrente, «es claro que se adopte la variable que se adopte, ésta debe ser la misma en todos los Estatutos, so pena de que éstos caigan en una contradicción que los haga irracionales y, por ende, arbitrarios». El recurso sería obviamente inadmitido mediante el ATC 329/2007, de 12 de julio, habida cuenta de que no se alegaba la inconstitucionalidad de la norma impugnada ni se pretendía la declaración de constitucionalidad de ningún precepto, sino que sólo se perseguía que se declarase una interpretación del mismo; pretensión ajena a la función jurisdiccional del TC (FJ 3.^o).

Presupuestos Generales del Estado se explica la metodología seguida, en su caso, para la territorialización de las inversiones en los diversos Estatutos y el modo en que se ha dado cumplimiento a los diferentes criterios previstos en los mismos¹¹. En este sentido, el porcentaje de inversión estatal adscrito al territorio andaluz ascendió el año 2008 al 17,6% del total regionalizado de inversiones¹², al 17,74% en el ejercicio 2009¹³ y al 17,6% el año 2010¹⁴.

D. EL DUDOSO ENCAJE CONSTITUCIONAL DEL SEGUNDO APARTADO DE LA DISPOSICIÓN ADICIONAL TERCERA

Como hemos tenido ocasión de comprobar, el objeto de la disposición adicional tercera es regular las inversiones que el nivel central de gobierno pueda efectuar en el ejercicio de sus competencias. Es, pues, el ámbito competencial propio del Estado el que resulta inmediatamente afectado por la reiterada disposición, y más específicamente aquellas materias competenciales relativas a infraestructuras en las que, por naturaleza, suele concentrarse el grueso de las inversiones, a saber, «ferrocarriles y transportes terrestres» (art. 149.1.21.ª CE), puertos y aeropuertos de interés general (art. 149.1.20.ª CE) y «obras públicas de interés general o cuya realización afecte a más de una comunidad autónoma» (art. 149.1.24.ª CE). Y, como también hemos ya señalado, únicamente son los Estatutos catalán y andaluz los que imponen una fija, cierta, variable de asignación territorial de las inversiones que no deja el menor resquicio de maniobra al Estado. 8

No es de extrañar, por tanto, que las primeras valoraciones que se realizaron del apartado segundo de la disposición adicional tercera EAAnd y su equivalente catalán apuntasen su discutible adecuación al marco competencial, argumentándose que la disposición «afecta muy sensiblemente» a la libertad de gasto inherente a la titularidad de la competencia (MEDINA GUERRERO, M., 2006, pág. 378) o, más derechamente, que «supone una invasión injustificada de las competencias del Gobierno central» (DE LA FUENTE MORENO, Á., y GUNDÍN, M.ª, 2007, pág. 182). Apreciación que se refuerza si se atiende a que alguno de tales títulos competenciales del Estado (obras públicas) se desempeña fundamentalmente a través del ejercicio del poder de gasto. 9

No ha sido, sin embargo, el test de la intromisión en la potestad presupuestaria consustancial a la titularidad de la competencia el que se utilizó en la STC 31/2010 (FJ 138.º) para enjuiciar la constitucionalidad de la correspondiente disposición del 10

¹¹ Como se explicita en los referidos informes, el concepto estatutario de «inversión» no tiene por qué «coincidir necesariamente con el concepto presupuestario de inversión real que se refleja en el Capítulo 6 de los Presupuestos Generales del Estado», puesto que determinados integrantes de aquél –como ciertos convenios– no se reflejan en los datos de inversión del Capítulo 6 (v., por ejemplo, Informe Económico y Financiero 2010, págs. 312 y 316-318).

¹² En concreto, las inversiones se elevaron a 4.355,4 millones de euros (Informe Económico y Financiero 2008, pág. 309). Es preciso indicar que estos datos y los siguientes se refieren a la actualización de los diversos informes, esto es, recogen las modificaciones derivadas de las enmiendas incorporadas durante la tramitación parlamentaria de las correspondientes leyes de presupuestos.

¹³ Lo que supuso asignar al territorio andaluz 4.438,07 millones de euros (Informe Económico y Financiero 2009, pág. 297).

¹⁴ Las dotaciones para inversiones en la Comunidad Autónoma andaluza alcanzarían los 4.198,05 millones de euros (Informe Económico y Financiero 2010, pág. 316).

Estatuto catalán. El Tribunal Constitucional se inclinó, en efecto, por aplicar la doctrina acuñada en la STC 13/2007 en relación con la «deuda histórica» andaluza y, en consecuencia, articular su argumentación en torno a la competencia estatal sobre la Hacienda general *ex art.* 149.1.14.^a CE:

[...] no puede admitirse que la disposición adicional tercera, apartado 1, vincule a las Cortes Generales en el ejercicio de sus funciones de examen, enmienda y aprobación de los Presupuestos Generales del Estado, pues respecto de este tipo de compromisos presupuestarios formalizados en un Estatuto de autonomía hemos dicho que no constituyen «un recurso que el Estado deba consignar obligatoriamente en los presupuestos generales de cada ejercicio económico», pues es al Estado «a quien corresponde en exclusiva, atendiendo a la totalidad de los instrumentos para la financiación de las comunidades autónomas, a las necesidades de cada una de éstas y a las posibilidades reales del sistema financiero del Estado, decidir si procede dotar, en su caso, y en qué cuantía aquellas asignaciones en virtud de la competencia exclusiva que sobre la materia le atribuye el art. 149.1.14.^a CE (Hacienda general). De la afirmación de la legitimidad constitucional de [un] mecanismo excepcional de financiación... no cabe concluir la consecuencia de que el Estado deba, necesariamente, y en todo caso, dotar una concreta partida presupuestaria si no se ha alcanzado el acuerdo entre el Estado y la comunidad autónoma en el seno de la Comisión Mixta» [...] (STC 13/2007, de 18 de enero, FJ 11).

- 11 Y, en aplicación de esta doctrina de la STC 13/2007, el Tribunal Constitucional concluiría en el FJ 138.º de la STC 31/2010 que la «disposición adicional tercera, apartado 1, debe, pues, interpretarse en el sentido de que no vincula al Estado en la definición de su política de inversiones, ni menoscaba la plena libertad de las Cortes Generales para decidir sobre la existencia y cuantía de dichas inversiones». Por consiguiente, no se declara la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad del precepto, pero se le priva de toda eficacia jurídica.
- 12 Es dudosa, sin embargo, la pertinencia de aplicar al compromiso inversor que nos ocupa la doctrina empleada para enjuiciar la constitucionalidad de las asignaciones complementarias excepcionales previstas en el Estatuto andaluz (la conocida como «deuda histórica»). Pues mientras que ésta se configura como una fuente de ingresos de la Junta de Andalucía, llamada por tanto a ser empleada por la Comunidad Autónoma en su propio ámbito competencial, las inversiones a que se refiere la disposición adicional tercera son recursos propios del Estado a los que, en principio, de acuerdo con su potestad de gasto, decide darles dicha finalidad. O dicho de otro modo: la disposición adicional tercera de los Estatutos catalán y andaluz no afecta en puridad al tema de la financiación de las comunidades autónomas y, en consecuencia, su control de constitucionalidad, antes que articularse en torno a la pretendida afectación de la competencia estatal sobre la Hacienda general, debería quizá haberse fundamentado en la eventual quiebra de su poder de gasto¹⁵.

¹⁵ Aunque ello habría conducido probablemente a una declaración formal de inconstitucionalidad del precepto impugnado. De ser así, se habrían evitado los inquietantes efectos desestabilizadores que pueden derivarse del FJ 138.º de la STC 31/2010, ya que su tenor literal permite interpretar que relativiza con alcance general el carácter vinculante de los compromisos financieros estatales previstos en los Estatutos (en este sentido, FERNÁNDEZ AMOR, J. A., 2010, *pássim*), incluyendo los que constituyen genuinas fuentes de financiación de las CC AA.

Disposición adicional cuarta. Juegos y apuestas

Lo previsto en el artículo 81.2 no será de aplicación a la autorización de nuevas modalidades, o a la modificación de las existentes, de los juegos y apuestas atribuidos, para fines sociales, a las organizaciones de ámbito estatal, carácter social y sin fin de lucro, conforme a lo dispuesto en la normativa aplicable a dichas organizaciones.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [s/c])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [s/c]).

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [s/c]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23944]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24299]).

Disposición adicional quinta. Juego y apuestas

Lo previsto en el artículo 79.2 no será de aplicación a la autorización de nuevas modalidades, o a la modificación de las existentes, de los juegos y apuestas atribuidos, para fines sociales, a las organizaciones de ámbito estatal, carácter social y sin fin de lucro, conforme a lo dispuesto en la normativa aplicable a dichas organizaciones.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 46]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 245]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 297]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 349]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 145]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (disposición adicional 14.^a).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STC 171/1998, FF.JJ. 3.º-8.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

ANDRÉS ÁLVAREZ, Rafael de: «El juego y las apuestas en el marco de internet en la perspectiva de la Ley de Medidas de Impulso de la Sociedad de la Información», en *Revista Jurídica Aranzadi de Deporte y Entretenimiento*, núm. 22 (2008), págs. 641-659.

CIERCO SEIRA, César: «La petición de informes y la suspensión del plazo para resolver el procedimiento administrativo», en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 145 (2010), págs. 163-198.

DE MIGUEL ASENSIO, Pedro: «Sobre apuestas, fútbol, Internet y la observancia de las leyes», accesible en <http://pedrodemiguelasensio.blogspot.com/2009/09/sobre-apuestas-futbol-internet-y-la.html> (última visita: 20 de octubre de 2010).

DE MIGUEL PAJUELO, Francisco: «La lotería», en PALOMAR OLMEDA, A. (Coord.): *Régimen del juego en España*, Aranzadi-Thomson, Cizur Menor, 2006, págs. 257-296.

GONZÁLEZ-TREVIJANO SÁNCHEZ, Pedro José: «Distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas en materia de juego», en ARNALDO ALCUBILLA, E., y RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, José Ignacio (Dirs.): *El régimen legal del juego en España*, Estudios de Derecho Judicial, núm. 48 (2003), págs. 24-49.

HERNÁNDEZ GONZÁLEZ, Francisco Lorenzo: *La regulación de los juegos de azar*, Tecnos, Madrid, 1996.

MONTOYA MARTÍN, Encarnación: «Comentario al artículo 81», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, M.: *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Thomson-Cívitas, Cizur Menor, 2008.

PALOMAR OLMEDA, Alberto: «La ordenación legal del juego en España. El papel de las administraciones públicas en materia de juego», en PALOMAR OLMEDA, A. (Coord.): *Régimen del juego en España*, Aranzadi-Thomson, Cizur Menor, 2006, págs. 77-130.

—: (Coord.): *Las apuestas deportivas*, Aranzadi-Thomson-Reuters, Cizur Menor, 2010.

PÉREZ GÁLVEZ, Juan Francisco: «La Lotería Nacional», en *Revista Jurídica de Navarra*, núm. 39 (2005).

—: «La Organización Nacional de Ciegos Españoles-ONCE (Corporación de derecho público de carácter social)», Fundación ONCE, Madrid, 2006.

—: «El cupón de la Organización Nacional de Ciegos Españoles», en *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 62, 2006, págs.81-142.

—: «La comercialización de los juegos de la ONCE y su incidencia en el ámbito autonómico y local», en *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núms. 300-301 (2006), págs. 451-480.

RAMIS REBASSA, María Luisa: *Régimen jurídico del juego*, Marcial Pons, Madrid, 1992.

SALA ARQUER, José Manuel: «Liberalización del monopolio de loterías y competencias sobre el juego», en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 120 (2003), págs. 519-537.

SERRANO LOZANO, Rubén: «Juegos, apuestas y casinos», en BALAGUER CALLEJÓN, F.: *Reformas estatutarias y distribución de competencias*, IAAP, Sevilla, 2007, págs. 843-854.

YBARRA BORES, Alfonso: *La ejecución de las sanciones administrativas en el ámbito de la Unión Europea*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2006.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA ESTÉRIL EXCLUSIÓN DE INTERFERENCIAS AUTONÓMICAS EN LOS JUEGOS DE LA ONCE.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 La disposición adicional en examen no existía en el Proyecto de Estatuto de Autonomía. Su incorporación tuvo lugar con ocasión del Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario del Parlamento de Andalucía. Y la inspiración del texto es clara: resulta idéntico al de la disposición adicional 14.^a del Estatuto de Cataluña.

B. LA ESTÉRIL EXCLUSIÓN DE INTERFERENCIAS AUTONÓMICAS EN LOS JUEGOS DE LA ONCE

- 2 En el comentario al art. 81 EAAnd ya expuse el reparto de competencias en materia de casinos, juego y apuestas, prestando singular atención al técnicamente llamado «cupón pro-ciegos». En ese lugar se expuso la extraordinaria dificultad que afrontó el Tribunal Constitucional, en su sentencia 171/1998, para fundamentar la competencia estatal en orden a regular ese concreto juego, debido a su difícil engarce en los títulos estatales que habían venido justificando, ya de manera considerablemente relajada, los juegos y apuestas del Estado. El Tribunal Constitucional pretende vincular la regulación del cupón de la ONCE a las competencias estatales en materia de hacienda general; pero, consciente como es de la dificultad de culminar la tarea con éxito, dado que los ingresos del cupón no los percibe el Estado, intenta encontrar otros argumentos de refuerzo, que cifra en los fines sociales asignados a la ONCE y en el hecho de que sin los ingresos que supone este juego sería incapaz de afrontar dichos fines. El magistrado Viver evidenció con su voto particular las contradicciones en que incurría este razonamiento, y que no vamos a exponer ahora de nuevo.
- 3 Pero el discurso anterior nos permite entender el sentido que adquiere esta disposición adicional: constituye un indudable argumento jurídico-positivo para bloquear cualquier intento autonómico por interferir en el funcionamiento del cupón de la ONCE, dejando al Estado plena libertad para su organización y explotación. De este modo se introduce *express verbis* en el bloque de la constitucionalidad una dispensa o excepción que refuerza las competencias estatales en la materia.
- 4 En cualquier caso, el empeño resulta completamente estéril tras la STC 31/2010, cuyo FJ 48.º deja bien claro que el art. 141.2 EAC, prácticamente idéntico al art. 81.2 EAAnd y a cuyo comentario me remito, no atribuye a la Comunidad Autónoma competencia alguna en detrimento o condicionamiento de las estatales, de tal suerte que los acuerdos de la Comisión Bilateral y el informe de la Junta de Andalucía no tienen en modo alguno carácter condicionante de las competencias estatales en materia de juego. Y si no se limitan las competencias del Estado sobre el juego y las apuestas en general, tampoco se limitan, obviamente, las del cupón de la ONCE.

Disposición adicional quinta. Convocatoria del referéndum

De conformidad con lo establecido en el artículo 74.3 de la Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para Andalucía, una vez aprobada la ley orgánica de reforma de dicho Estatuto, el Gobierno de la Nación autorizará la convocatoria del referéndum previsto en el artículo 74.1.b) de la mencionada Ley Orgánica en el plazo máximo de seis meses.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20987])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21092]).

Disposición adicional sexta. Convocatoria del referéndum

De conformidad con lo establecido en el artículo 74.3 de la Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para Andalucía, una vez aprobada la ley orgánica de reforma de dicho Estatuto, el Gobierno de la Nación autorizará la convocatoria del referéndum previsto en el artículo 74.1 b) de la mencionada Ley Orgánica en el plazo máximo de seis meses.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23708]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23944]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24300]).

Disposición adicional sexta. Convocatoria del referéndum

De conformidad con lo establecido en el artículo 74.3 de la Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para Andalucía, una vez aprobada la ley orgánica de reforma de dicho Estatuto, el Gobierno de la Nación autorizará la convocatoria del referéndum previsto en el artículo 74.1 b) de la mencionada Ley Orgánica en el plazo máximo de seis meses.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 46]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 245]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 298]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 349]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 145]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Artículo 74. [Procedimiento de reforma del Estatuto]

[...]

3. *La Ley Orgánica que apruebe la reforma del Estatuto establecerá el plazo dentro del cual el Gobierno de la nación deberá autorizar la convocatoria del referéndum.*

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

[s/c].

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Orden PRE/3908/2006, de 22 de diciembre, por la que se da publicidad al acuerdo del Consejo de Ministros por el que se autoriza la convocatoria del referéndum para la reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía.
- Decreto del Presidente de la Junta de Andalucía 2/2007, de 16 de enero, por el que se somete a referéndum el Proyecto de Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía.

E. JURISPRUDENCIA

STC 31/2010, FJ 145.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

BALAGUER CALLEJÓN, Francisco: «Las fuentes del derecho», en BALAGUER CALLEJÓN, F. (Coord.): *Manual de Derecho Constitucional, tomo I*, Tecnos, Madrid, 2010, págs. 63-83.

RODRÍGUEZ BEREIJO, Álvaro: «LABAND y el derecho presupuestario alemán», en LABAND, P.: *Derecho presupuestario*, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1979, págs 5-54.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. UNA INTERPRETACIÓN COHERENTE DE LA DISPOSICIÓN ADICIONAL QUINTA. C. LA AUTORIZACIÓN DE LA CONVOCATORIA Y LA CONVOCATORIA DEL REFERÉNDUM. I. La autorización de la convocatoria. II. La convocatoria del referéndum.

A. INTRODUCCIÓN.

La disposición adicional quinta del Estatuto establece un plazo de seis meses para que el Gobierno del Estado autorice la convocatoria del referéndum de reforma estatutaria que permita la definitiva sanción, promulgación, publicación y entrada en vigor del Estatuto de Autonomía en cuyo articulado se incluye esta previsión. Está dando aplicación a lo previsto en el art. 74.3 EAAnd de 1981, según el cual «la ley orgánica que apruebe la reforma del Estatuto establecerá el plazo dentro del cual el Gobierno deberá autorizar la convocatoria del referéndum». En este sentido, la ley orgánica de reforma estatutaria establece un plazo de seis meses para esa autorización de la convocatoria. Cumple, en consecuencia, una obligación derivada del texto estatutario de 1981, pues procede recordar que pese a las muchas novedades del Estatuto de 2007, empezando por el número de artículos, que han permitido hablar de

nuevo Estatuto, formalmente estamos ante una reforma del Estatuto de 1981, y se ha seguido para su elaboración el procedimiento de reforma previsto en el art. 74 de ese Estatuto, también en lo que se refiere a la previsión de un plazo para que el Gobierno autorice la convocatoria del referéndum estatutario.

- 2 Como hemos comprobado al comentar el art. 248 EAAnd, en ulteriores reformas la situación será distinta, pues la ley orgánica incluirá la autorización de la consulta, que no otorga –por tanto– el Gobierno, sino las propias Cortes Generales, y la Junta de Andalucía someterá a referéndum la reforma en el plazo máximo de seis meses desde esa aprobación de la ley orgánica en las Cortes Generales¹.

B. UNA INTERPRETACIÓN COHERENTE DE LA DISPOSICIÓN ADICIONAL QUINTA

- 3 En cualquier caso, la lectura del precepto genera inicialmente algunas perplejidades que debemos desentrañar. Se trata de un precepto con un carácter de norma de caso único, que pierde su efectividad una vez autorizado el referéndum. Pero es que más allá de esto, en puridad, cuando la disposición adicional quinta entra en vigor carece ya de eficacia real o efectividad, esto es, inicia su eficacia formal cuando ya no puede tener efecto jurídico alguno². Esta disposición adicional quinta forma parte de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, publicada en el *BOE* núm. 68, de 20 de marzo de 2007. Conforme a la disposición final tercera de la propia ley orgánica, entrará en vigor el mismo día de su publicación en el *BOE*, es decir, el 20 de marzo de 2007. En ese momento, difícilmente puede tener alguna aplicación lo establecido en la disposición adicional quinta en relación con el plazo de seis meses para que el Gobierno autorice la convocatoria de referéndum estatutario, en cuanto ese referéndum ya se ha celebrado. Como resulta obvio, de no haberse celebrado el referéndum positivo de los electores andaluces no podría haber entrado en vigor la reforma estatutaria, al no cumplirse el procedimiento establecido en el art. 74.3 EAAnd de 1981.
- 4 La cuestión apuntada no ha perdido su interés con la derogación del citado art. 74.3 del primer Estatuto pues, como hemos comprobado, en el vigente art. 248.3 se establece que la autorización de la convocatoria de referéndum estará en la ley orgánica, de forma que podemos plantear la misma cuestión, pues cuando entre en vigor la ley orgánica de reforma estatutaria ya debe haberse celebrado el referéndum que ella autoriza, dado que en otro caso no podría entrar en vigor esa ley orgánica de reforma estatutaria.
- 5 La STC 31/2010 ha ofrecido una solución a esta suerte de aporía jurídico-constitucional al señalar en su fundamento jurídico 145.º que la autorización de la convocatoria del referéndum no se incluye en el Estatuto, sino en la ley orgánica de aprobación. En concreto, «no habrá de integrarse en el texto normativo del Estatuto, sino en la ley orgánica de aprobación como una disposición específica y separada, sólo imputable a las Cortes Generales». Se separa, por tanto, la ley de aprobación, que

¹ Véase el comentario al art. 248, así como la incidencia en éste de la STC 31/2010.

² Sobre la distinción entre eficacia formal y eficacia real o efectiva de las normas, véase BALAGUER CALLEJÓN, 2010, pág. 75.

requiere la aprobación de las Cortes Generales e incluye la autorización para la convocatoria del referéndum, por un lado, y, por otro, el texto normativo del Estatuto cuya entrada en vigor se producirá tras el referéndum. A partir del cual podrá producirse la sanción, promulgación y entrada en vigor de la ley orgánica de reforma estatutaria.

El Tribunal Constitucional utiliza la separación entre ley de aprobación y acto aprobado que hunde sus orígenes en la distinción entre ley formal y ley material³, aunque con un sentido distinto al tradicional, pues no se trata de conferir contenido normativo al segundo a la vez que se le niega al primero. Con esta separación, lo que se persigue es conferir determinada eficacia al acto de aprobación en las Cortes Generales de la ley orgánica, en puridad de la propuesta de ley orgánica, aun cuando no ha entrado en vigor. Y ello con un carácter estrictamente formal, esto es, sin pretender innovar el ordenamiento, sino únicamente para consentir la realización de una determinada actividad, en este caso, la autorización de la convocatoria del referéndum. En este sentido, la aprobación en las Cortes Generales de la propuesta de ley orgánica de reforma estatutaria es un acto de aprobación que produce efectos formales, cuales son la previsión del plazo para que el Gobierno autorice la convocatoria del referéndum, como ha hecho la disposición adicional quinta, o en futuras reformas la propia autorización de la convocatoria, conforme al actual art. 248.3 EAAnd. 6

En consecuencia, a la luz de esta separación entre la aprobación de la propuesta de ley orgánica en las Cortes Generales y la entrada en vigor de la ley orgánica de reforma estatutaria tras el referéndum, resulta posible una interpretación coherente de la disposición adicional quinta del Estatuto. No obstante, su dicción no es muy adecuada. En lugar de decir que el Gobierno autorizará la convocatoria de referéndum «una vez aprobada la ley orgánica de reforma de dicho Estatuto», debería haber dicho «una vez aprobada la propuesta de ley orgánica de reforma de dicho Estatuto en las Cortes Generales». De esta forma, se evitaría cualquier confusión. En cualquier caso, ése es el sentido que debe dársele, y el que se le ha dado de hecho, a la citada disposición adicional. 7

De lo anterior resulta una conclusión en relación con la propia naturaleza de la ley orgánica de reforma estatutaria: refuerza su singularidad como fuente del derecho. Es una fuente nítidamente diferenciada de cualquier otra. En definitiva, no es una ley orgánica. Y ello, porque la ley orgánica es la forma a través de la cual se integra en el ordenamiento jurídico, pero el Estatuto se nos presenta como algo diferenciado. La aprobación de la ley orgánica en las Cortes Generales constituye el acto de aprobación de la reforma del Estatuto, que se diferencia de la propia reforma estatutaria en cuanto ésta requiere otras actuaciones ulteriores en algunos supuestos previstos en el propio acto de aprobación. En consecuencia, cuando la STC 31/2010 nos dice que los Estatutos de autonomía se integran en el ordenamiento bajo la forma de un específico tipo de ley estatal: la ley orgánica (FJ 3.º), debemos estar de acuerdo con esa afirmación, pues se está refiriendo al acto de aprobación. Sin embargo, cuando a continuación nos dice que la posición en el sistema de fuentes del Estatuto es la característica de las leyes 8

³ Un análisis histórico del nacimiento de la concepción dualista de ley y su relación con la figura de las leyes de aprobación en torno al conflicto prusiano sobre el presupuesto (1861-1866), en RODRÍGUEZ BEREJO, A., 1979, págs. 5 a 54.

orgánicas (FJ 3.º) debo discrepar, pues está confundiendo el acto de aprobación con el acto aprobado que el propio Tribunal distingue en el fundamento jurídico 145.º

C. LA AUTORIZACIÓN DE LA CONVOCATORIA Y LA CONVOCATORIA DEL REFERÉNDUM

I. La autorización de la convocatoria

- 9 En el sentido antes expuesto, el Gobierno autorizó la convocatoria del referéndum en el plazo de seis meses desde la aprobación definitiva de la propuesta de reforma del Estatuto en las Cortes Generales. En concreto, esa aprobación se produjo el 20 de diciembre de 2006, y el Consejo de Ministros del 22 de diciembre adoptó, a propuesta del Presidente del Gobierno, el Acuerdo por el que se autoriza la convocatoria del referéndum para la reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía (Orden PRE/3908/2006, de 22 de diciembre). Se produce la solicitud de la autorización de la convocatoria por parte del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía y el Consejo de Ministros autoriza dicha convocatoria, al cumplirse dos condiciones: a) Las Cortes han aprobado definitivamente la propuesta de reforma; b) Ha sido solicitada la autorización por la Junta de Andalucía.
- 10 Debe recordarse que en el Estatuto de 2007 la autorización ya no la hace el Gobierno, sino que estará «implícita» en la aprobación por las Cortes Generales de la propuesta de ley orgánica. Como expusimos al comentar el art. 248 EAAAnd, el término «implícito» deberá ser interpretado conforme a la STC 31/2010, según la cual la autorización no podrá ser sólo implícita, sino que exige una referencia expresa a esa manifestación de voluntad, que no puede darse simplemente por supuesta. Con ese condicionante, la autorización por las Cortes Generales, en lugar de por el Gobierno, como resulta del art. 2.2 de la LO 2/1980, reguladora de las distintas modalidades de referéndum, ha sido aceptada por el Tribunal Constitucional con el débil argumento de que, al tratarse de un referéndum preceptivo, nunca podrían oponerse los criterios de oportunidad política que inspiran la acción del Gobierno y, en consecuencia, no puede merecer censura la exclusión de la intervención del Gobierno del Estado (FJ 145.º).

II. La convocatoria del referéndum

- 11 A partir de la autorización de la convocatoria del referéndum por el Consejo de Ministros, aquel fue convocado por Decreto del Presidente 2/2007, de 16 de enero, por el que se somete a referéndum el Proyecto de Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (*BOJA* núm. 12, de 17 de enero de 2007).
- 12 La convocatoria la hace el Presidente en virtud del art. 2 de la Ley 6/2006, del Gobierno de la Comunidad Autónoma, según el cual el Presidente ostenta la suprema representación de la Comunidad Autónoma y dirige y coordina la acción del Consejo de Gobierno.
- 13 En la convocatoria se establece la pregunta que se formulará al cuerpo electoral («¿Aprueba el Proyecto de Estatuto de Autonomía para Andalucía?»), la fecha de celebración del referéndum (18 de febrero de 2007), el inicio y la duración de la

campaña electoral (quince días) y la normativa aplicable. Además, se incluye como anexo la propuesta de reforma de Estatuto de Autonomía para Andalucía.

En el Estatuto de 2007 ya se dice expresamente que la Junta de Andalucía someterá a referéndum la reforma (art. 248.3). Lo relevante es que el Tribunal Constitucional ha considerado conforme a la Constitución esta atribución de la convocatoria al Gobierno autonómico en la STC 31/2010, como explicábamos al comentar el art. 248.3 del Estatuto. **14**

Disposición transitoria primera. Trasposos de competencias

1. Al mes siguiente de la entrada en vigor de este Estatuto se designará una Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía que regulará el proceso, el tiempo y las condiciones de traspaso de las competencias propias de la Comunidad Autónoma, conforme al presente Estatuto. Asimismo, determinará el traspaso de medios personales y materiales necesarios para el ejercicio de tales competencias. Para la elaboración de las propuestas de traspaso a la Comisión Mixta podrán constituirse, como órganos de trabajo, comisiones sectoriales de transferencias.

2. La Comisión se reunirá a petición del Gobierno o de la Junta, establecerá sus propias normas de funcionamiento y elevará sus acuerdos al Gobierno para su promulgación como real decreto.

3. Los funcionarios adscritos a servicios de titularidad estatal o a otras instituciones públicas que resulten afectadas por los trasposos de la Comunidad Autónoma pasarán a depender de ésta, siéndoles respetados todos los derechos de cualquier orden o naturaleza que les correspondan en el momento del traspaso, incluso el de participar en los concursos de traslados que convoque el Estado, en igualdad de condiciones con los restantes miembros de su cuerpo, pudiendo ejercer de esta manera su derecho a permanente opción.

4. La transferencia a la Comunidad Autónoma de Andalucía de bienes o derechos estará exenta de toda clase de cargas, gravámenes o derechos.

5. Será título suficiente para la inscripción en el Registro de la Propiedad del traspaso de bienes inmuebles del Estado a la Junta de Andalucía la certificación por la Comisión Mixta de los acuerdos gubernamentales debidamente publicados. Esta certificación deberá contener los requisitos exigidos por la Ley Hipotecaria. El cambio de titularidad en los contratos de arrendamiento de locales para oficinas públicas de los servicios ya asumidos por la Junta de Andalucía no se reputará traspaso y no dará derecho al arrendador a extinguir o renovar el contrato.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20987])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21092]).

Disposición transitoria primera. Trasposos de competencias

1. Al mes siguiente de la entrada en vigor de este Estatuto se designará una Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía que regulará el proceso, el tiempo y las condiciones de traspaso de las competencias propias de la Comunidad Autónoma, conforme al presente Estatuto. Asimismo, determinará el traspaso de medios personales y materiales necesarios para el ejercicio de tales competencias. Para la elaboración de las propuestas de traspaso a la Comisión Mixta podrán constituirse, como órganos de trabajo, Comisiones Sectoriales de transferencias.

2. La Comisión se reunirá a petición del Gobierno o de la Junta, establecerá sus propias normas de funcionamiento y elevará sus acuerdos al Gobierno para su promulgación como real decreto.

3. Los funcionarios adscritos a servicios de titularidad estatal o a otras instituciones públicas que resulten afectadas por los trasposos de la Comunidad Autónoma pasarán a depender de ésta, siéndoles respetados todos los derechos de cualquier orden o naturaleza que les correspondan en el momento del traspaso, incluso el de participar en los concursos de traslados que convoque el Estado, en igualdad de condiciones con los restantes miembros de su cuerpo, pudiendo ejercer de esta manera su derecho a permanente opción.

4. La transferencia a la Comunidad Autónoma de Andalucía de bienes o derechos estará exenta de toda clase de cargas, gravámenes o derechos.

5. Será título suficiente para la inscripción en el Registro de la Propiedad del traspaso de bienes inmuebles del Estado a la Junta de Andalucía la certificación por la Comisión Mixta de los acuerdos gubernamentales debidamente publicados. Esta certificación deberá contener los requisitos exigidos por la Ley Hipotecaria. El cambio de titularidad en los contratos de arrendamiento de locales para oficinas públicas de los servicios ya asumidos por la Junta de Andalucía no se reputará traspaso y no dará derecho al arrendador a extinguir o renovar el contrato.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23708]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23945]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24300]).

Disposición transitoria primera. Trasposos de competencias

1. Al mes siguiente de la entrada en vigor de este Estatuto se designará una Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía que regulará el proceso, el tiempo y las condiciones de traspaso de las competencias propias de la Comunidad Autónoma, conforme al presente Estatuto. Asimismo, determinará el traspaso de medios personales y materiales necesarios para el ejercicio de tales competencias. Para la elaboración de las propuestas de traspaso a la Comisión Mixta podrán constituirse, como órganos de trabajo, comisiones sectoriales de transferencias.

2. La Comisión se reunirá a petición del Gobierno o de la Junta, establecerá sus propias normas de funcionamiento y elevará sus acuerdos al Gobierno para su promulgación como real decreto.

3. Los funcionarios adscritos a servicios de titularidad estatal o a otras instituciones públicas que resulten afectadas por los trasposos de la Comunidad Autónoma pasarán a depender de ésta, siéndoles respetados todos los derechos de cualquier orden o naturaleza que les correspondan en el momento del traspaso, incluso el de participar en

los concursos de traslados que convoque el Estado, en igualdad de condiciones con los restantes miembros de su cuerpo, pudiendo ejercer de esta manera su derecho a permanente opción.

4. La transferencia a la Comunidad Autónoma de Andalucía de bienes o derechos estará exenta de toda clase de cargas, gravámenes o derechos.

5. Será título suficiente para la inscripción en el Registro de la Propiedad del traspaso de bienes inmuebles del Estado a la Junta de Andalucía la certificación por la Comisión Mixta de los acuerdos gubernamentales debidamente publicados. Esta certificación deberá contener los requisitos exigidos por la Ley Hipotecaria. El cambio de titularidad en los contratos de arrendamiento de locales para oficinas públicas de los servicios ya asumidos por la Junta de Andalucía no se reputará traspaso y no dará derecho al arrendador a extinguir o renovar el contrato.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 46]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 246]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 298]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 349]; corrección de error BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (BOCG. Senado núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 145]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (BOCG. Senado núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (BOCG. Senado núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Disposición Transitoria Segunda. [Proceso de traspaso de competencias y bienes]

1. Constituido el Parlamento y designado el Gobierno de Andalucía, dentro del mes siguiente se designará una Comisión Mixta paritaria Gobierno-Junta que regulará el proceso, el tiempo y las condiciones del traspaso de las competencias propias de la Comunidad, conforme al presente Estatuto. Asimismo determinará el traspaso de medios personales y materiales necesarios para el ejercicio de tales competencias. Para la elaboración de las propuestas de traspasos a la Comisión Mixta podrán constituirse, como órganos de trabajo, Comisiones Sectoriales de transferencias.

2. La Comisión se reunirá a petición del Gobierno o de la Junta, establecerá sus propias normas de funcionamiento y elevará sus acuerdos al Gobierno para su promulgación como Real Decreto.

3. A la entrada en vigor del presente Estatuto se entenderán transferidas con carácter definitivo las competencias y recursos ya traspasados para esa fecha al Ente Preautonómico.

4. Los funcionarios adscritos a servicios de titularidad estatal o a otras instituciones públicas que resulten afectadas por los traspasos a la Comunidad Autónoma pasarán a depender de ésta, siéndoles respetados todos los derechos de cualquier orden o naturaleza que les correspondan en el momento del traspaso, incluso el de participar en los concursos de traslados que convoque el Estado, en igualdad de condiciones con los restantes miembros de su cuerpo, pudiendo ejercer de esta manera su derecho a permanente opción.

5. La transferencia a la Comunidad Autónoma de Andalucía de bienes o derechos estará exenta de toda clase de cargas, gravámenes o derechos.

6. Será título suficiente para la inscripción en el Registro de la Propiedad del traspaso de bienes inmuebles del Estado a la Junta de Andalucía la certificación por la Comisión Mixta de los acuerdos gubernamentales debidamente publicados. Esta certificación deberá contener los requisitos exigidos por la Ley Hipotecaria. El cambio de titularidad en los contratos de arrendamiento de locales para oficinas públicas de los servicios ya asumidos por la Junta de Andalucía no se reputará traspaso y no dará derecho al arrendador a extinguir o renovar el contrato.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

País Vasco (DT 2.^a); Cataluña (DT 6.^a de la Ley Orgánica 4/1979, vigente en virtud de la Disposición transitoria segunda de la Ley Orgánica 6/2006); Galicia (DT 4.^a); Principado de Asturias (DT 4.^a); Cantabria (DT 7.^a); La Rioja (DT 8.^a); Región de Murcia (DT 5.^a); Comunidad Valenciana (DT 1.^a); Aragón (DT 2.^a); Castilla-La Mancha (DT 5.^a); Canarias (DT 3.^a); Comunidad Foral de Navarra (DT 4.^a); Extremadura (DA 4.^a); Baleares (DT 1.^a); Madrid (DT 2.^a); Castilla y León (DT 1.^a).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Real Decreto 3825/1982, de 15 de diciembre, por el que se aprueban las normas de traspaso de servicios del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía y las funciones de la Comisión Mixta prevista en la disposición transitoria segunda del Estatuto de Autonomía.
- Real Decreto 1666/2008, de 17 de octubre, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma en materia de recursos y aprovechamientos hidráulicos correspondientes a las aguas de la cuenca del Guadalquivir que discurren íntegramente por el territorio de la Comunidad Autónoma (modificado por Real Decreto 489/2010, de 23 de abril).

E. JURISPRUDENCIA

STC 58/1982, FJ 2.º
STC 25/1983, FJ 4.º
STC 76/1983, FJ 28.º
STC 143/1985, FJ 4.º
STC 88/1987, FJ 3.º
STC 155/1990, FJ 2.º
STC 209/1990, FJ 4.º
STC 14/1991, FJ 4.º
STC 147/1998, FJ 8.º
STC 30/2011, FF.JJ. 4.º-11.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

GAMERO CASADO, Eduardo: «Disposiciones transitorias primera y segunda: trasposos de competencias y vigencia de leyes y disposiciones del Estado», en MUÑOZ MACHADO, S., y REBOLLO PUIG, M. (Dirs.): *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Cívitas, Madrid, 2008, págs. 1279-1288.

MONTILLA MARTOS, José Antonio: «La constitución del Consejo de la Alhambra a la luz de la jurisprudencia constitucional», en *Revista Andaluza de Administración Pública*, núm. 34 (1999), págs. 127-152.

SÁNCHEZ-MESA MARTÍNEZ, Leonardo: «Las comisiones mixtas de transferencias», en BALAGUER CALLEJÓN, F. et ál. (Coords.): *Reformas estatutarias y organización institucional*, Instituto Andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2010, págs. 541-557.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA COMISIÓN MIXTA PARITARIA GOBIERNO-JUNTA DE ANDALUCÍA. C. LOS ACUERDOS DE LA COMISIÓN MIXTA Y LOS REALES DECRETOS DE TRASPASOS. I. Los acuerdos de la Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía. II. Los reales decretos de trasposos. D. LOS TRASPASOS DE PERSONAL, BIENES O DERECHOS. I. Los trasposos de personal. II. Los trasposos de bienes o derechos.

A. INTRODUCCIÓN

- ¹ La disposición transitoria primera del Estatuto regula el órgano y el procedimiento aplicable al traspaso de competencias del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía derivado de la reforma del Estatuto, en concreto del nuevo título competencial. Podemos considerarlo un contenido «necesario» o «constitucionalmente obligado» del Estatuto frente al contenido adicional, «constitucionalmente posible», en el sentido establecido por las SSTC 247/2007 y 31/2010, en cuanto –conforme al art. 147.2 d) CE– los Estatutos deberán contener no sólo las competencias asumidas dentro del marco establecido en la Constitución, sino también «las bases para el traspaso de los servicios correspondientes» a dichas competencias; esto es: la regulación del proceso de trasposos forma parte del contenido mínimo exigido por la Constitución al Estatuto. Por ello, en todos los primeros Estatutos, también en el de Andalucía (disposición transitoria segunda), encontrábamos esta referencia al órgano y al procedimiento de los trasposos de funciones y servicios desde el Estado, titular universal de las competencias en un Estado centralizado, a las comunidades autónomas, que habían asumido en sus Estatutos dichas competencias en el marco del proceso de descentralización política derivado de la Constitución.
- ² La inclusión de la referencia al proceso de trasposos en las disposiciones transitorias del Estatuto responde a la función que cumplen éstas de garantizar la efectividad de la aplicación de la nueva regulación. Ciertamente, sin traspaso de funciones y servicios, con los medios materiales y personales a ellos aparejados, no hay en la práctica ejercicio de la competencia asumida por la Comunidad Autónoma en el Estatuto. Por ello, la descentralización política se hace efectiva a través de los trasposos, y los Estatutos de autonomía prevén, lógicamente, este proceso. En ese sentido, el nuevo Estatuto no incluye novedad alguna. La disposición transitoria primera recoge, con una redacción prácticamente idéntica, lo que antes se incluía en la disposición transitoria segunda¹ y

¹ La referencia en el apartado primero a la constitución del Parlamento y la designación del Gobierno como punto de referencia para contar el plazo del mes durante el cual debía constituirse la Comisión Mixta ha sido sustituida ahora por la mención del momento de la entrada en vigor de esta reforma estatutaria. También ha sido suprimido en la redacción actual el párrafo tercero, que indicaba «a la entrada en vigor del presente Estatuto se entenderán transferidas con carácter definitivo las competencias y recursos ya trasposados para esa fecha al ente preautonómico», sin posible aplicación, lógicamente, en la actualidad.

ha sido aplicado para los trasposos acordados desde la constitución de la Comunidad Autónoma hasta la entrada en vigor del nuevo Estatuto².

B. LA COMISIÓN MIXTA PARITARIA GOBIERNO-JUNTA DE ANDALUCÍA

El primer apartado de la disposición transitoria primera se refiere al órgano encargado de acordar los trasposos de competencias del Estado a la Comunidad Autónoma. La Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía es el órgano instrumental en el que las dos administraciones (estatal y autonómica) negocian y llegan a un acuerdo en relación con el contenido y la cuantificación económica de los efectivos trasposos que van a producirse como consecuencia de la asunción de una competencia por la Comunidad Autónoma en su Estatuto. En este sentido, puede suponerse que esta Comisión Mixta ha tenido un notable protagonismo en el proceso de descentralización de competencias desarrollado en España en los últimos treinta años (SÁNCHEZ-MESA MARTÍNEZ, L., 2010, pág. 542).³

En concreto, la disposición transitoria primera señala que se designará una Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía al mes siguiente de la entrada en vigor del Estatuto, que regulará el proceso, el tiempo y las condiciones de traspaso de las competencias propias. Se trata de un órgano específico, distinto a otras comisiones bilaterales previstas también en el Estatuto, como la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado (art. 220 EAAnd) o la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma (art. 184 EAAnd), y con una función específica.⁴

Conforme al apartado segundo de la disposición transitoria primera, la Comisión se reunirá a petición del Gobierno o de la Junta de Andalucía, establecerá sus propias normas de funcionamiento y elevará sus acuerdos al Gobierno para su promulgación como real decreto.⁵

Las características de la Comisión Mixta prevista en el Estatuto de Autonomía no difieren, en lo esencial, de las advertidas en los restantes Estatutos, hayan sido o no reformados, pues, como hemos señalado, en esta cuestión apenas se han introducido cambios en las nuevas reformas estatutarias.⁶

En primer lugar, es una Comisión Paritaria, esto es, con el mismo número de representantes de la Administración General del Estado y de la administración autonómica, como destaca de forma expresa el propio Estatuto al denominar el órgano³. Conforme al art. 2 del Real Decreto 3825/1982, está compuesta por siete vocales nombrados por el Gobierno y siete nombrados por el Consejo de Gobierno de la⁷

² Se han aprobado 52 decretos de trasposos a Andalucía desde la entrada en vigor del Estatuto de 1981 al año 2011. Los doce últimos responden a acuerdos adoptados por la Comisión Mixta Paritaria incluida en el nuevo Estatuto, pero en puridad sólo uno de ellos, el Real Decreto 489/2010, en relación con las aguas de la cuenca del Guadalquivir, puede considerarse aplicación del Estatuto de 2007. Los restantes son ampliaciones de trasposos anteriores.

³ Aunque el Estatuto de 1981 decía que se designará una «comisión mixta paritaria Gobierno-Junta», dicha comisión ha respondido al nombre de Comisión Mixta de Transferencias Gobierno-Junta. Tras la entrada en vigor del nuevo Estatuto, se denomina Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía.

Comunidad Autónoma. El presidente será el Ministro correspondiente, y el vicepresidente será designado por el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma. Son representantes gubernamentales, tanto del ejecutivo estatal como del autonómico en cuanto el Gobierno dirige la acción política. En el caso del Estatuto andaluz no se prevé la rendición de cuentas ante el Parlamento autonómico, a diferencia de lo que ocurre en otros Estatutos⁴, lo que ciertamente supone un límite democrático en su actuación, que podría haber sido subsanado en la reforma de 2007.

- 8 En segundo lugar, la iniciativa del procedimiento de traspaso puede ejercerse tanto por el Gobierno como por la Comunidad Autónoma, pues conforme al citado apartado segundo de la disposición transitoria que comentamos, la Comisión puede reunirse a iniciativa de uno u otro. No obstante, normalmente son las comunidades autónomas quienes instan el traspaso y promueven la convocatoria de la reunión (GAMERO CASADO, E., 2008, pág. 1280).
- 9 En cuanto al funcionamiento de la Comisión, tiene capacidad para dictar sus propias normas de funcionamiento y pueden constituirse comisiones sectoriales de transferencia como órganos de trabajo para preparar los trasposos y que puedan producirse por bloques homogéneos. Finalmente, los acuerdos de la Comisión Mixta adoptan la forma de «propuesta al Gobierno de la Nación», que debe aprobarlos mediante decreto y publicarlos en el *BOE* y en el diario oficial de la Comunidad Autónoma, incluyendo como anexo el acuerdo de la Comisión Mixta.
- 10 En el plazo de un mes desde la entrada en vigor del nuevo Estatuto, concretamente el 26 de marzo de 2007⁵, se acordó la constitución de la Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía a la que se refiere la disposición transitoria primera del Estatuto. Fue nombrado presidente el titular del Ministerio competente en política autonómica, y como vicepresidente, el titular de la Consejería de Presidencia de la Junta de Andalucía.
- 11 Al aprobarse un nuevo Estatuto se asumen competencias por parte de la Comunidad Autónoma en el marco del art. 149.1 CE y procede, en consecuencia, designar la Comisión Mixta para el traspaso de las nuevas competencias asumidas. Es conocido que en los Estatutos de segunda generación apenas se añaden nuevas materias competenciales en relación con la situación anterior, pues el techo competencial del art. 149.1 CE está cercano a alcanzarse. No se ha pretendido tanto una ampliación de competencias como una clarificación del espacio competencial autonómico, con la finalidad de limitar las inmisiones del Estado a través del denominado «blindaje competencial»⁶. No obstante, en el extenso Título II pueden advertirse algunas facultades competenciales que no podían derivarse del Estatuto de 1981. Están siendo objeto de atención por parte de la Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía, en unos casos porque constituyen singularidades del Estatuto andaluz que han servido de justificación a la propia necesidad de reforma y, en consecuencia, no quiere demorarse su aplicación efectiva (competencia exclusiva sobre las aguas de la cuenca del Guadalquivir que discurren por Andalucía; cancelación definitiva de las

⁴ DT 3.^a, párrafo 1 EACan; DT 7.^a, párrafo 1 EACant (SÁNCHEZ-MESA MARTÍNEZ, L., 2010, pág. 547).

⁵ El Estatuto entró en vigor el mismo día de su publicación en el *BOE*.

⁶ En ese sentido, remito al comentario del art. 42.

asignaciones complementarias o deuda histórica); en otros, porque son novedades competenciales introducidas previamente en el Estatuto de Cataluña y sobre las que ya se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en la STC 31/2010, declarando su constitucionalidad (gestión de las autorizaciones de trabajo de los extranjeros, inspección laboral).

En relación con la competencia exclusiva sobre las aguas de la cuenca del Guadalquivir que transcurren por Andalucía y no afectan a otra comunidad autónoma (art. 51 EAAAnd), se produjo el traspaso a través del Real Decreto 1666/2008, de 17 de octubre, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma en materia de recursos y aprovechamientos hidráulicos correspondientes a las aguas de la cuenca del Guadalquivir que discurren íntegramente por el territorio de la Comunidad Autónoma⁷. Sin embargo, con motivo de la declaración de inconstitucionalidad del art. 51 EAAAnd (STC 30/2011), el Real Decreto 1666/2008 sería declarado nulo por la STS, Sala Contencioso-Administrativo, de 4 de junio de 2011.

Por otro lado, la nueva redacción de las denominadas asignaciones complementarias, más conocida como deuda histórica, no se incluye en el título competencial, que da lugar a trasposos, pero se encuentra directamente imbricada con éste. Conforme a la disposición adicional segunda del Estatuto, en el plazo de dieciocho meses deberán establecerse en la Comisión Mixta los criterios, alcance y cuantía de las asignaciones complementarias a incluir en los Presupuestos Generales del Estado como fuentes excepcionales de financiación para hacer frente a las circunstancias socio-económicas de Andalucía que han dificultado el funcionamiento de los servicios públicos fundamentales. Así ocurrió en septiembre de 2008, cuando se cumplía el plazo establecido en el Estatuto, aunque en realidad se fijó una horquilla que fue concretada seis meses después, el 16 de marzo de 2009.

En relación con las restantes materias competenciales, la Comisión Mixta ha constituido grupos de trabajo sobre distintas facultades, pero debemos resaltar la situación de la competencia de gestión sobre las autorizaciones de trabajo de los extranjeros, reconocida en el art. 62.1 b) EAAAnd. Debe recordarse que esta nueva facultad competencial sólo se prevé de forma expresa en los Estatutos de Cataluña y de Andalucía⁸. Para el caso de Cataluña, se ha aprobado ya el Real Decreto de trasposos (Real Decreto 1463/2009, de 18 de septiembre) y el Tribunal Constitucional ha declarado en la STC 31/2010 la constitucionalidad de esa asunción competencial estatutaria (FJ 83.º).

⁷ El traspaso ha sido levemente modificado a través del Real Decreto 489/2010, de 23 de abril, en virtud del acuerdo de la Comisión Mixta Paritaria de 20 de abril.

⁸ En cualquier caso, al vincularla la STC 31/2010 a la competencia autonómica de ejecución laboral, y no a inmigración, puede ser traspasada a cualquier comunidad autónoma (FJ 83.º).

C. LOS ACUERDOS DE LA COMISIÓN MIXTA Y LOS REALES DECRETOS DE TRASPASOS

I. Los acuerdos de la Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía

- 15 El punto final de la actuación de la Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía es el logro del acuerdo que se elevará al Gobierno para su promulgación como Real Decreto. Diversas cuestiones deben comentarse en este sentido.
- 16 Se ha apuntado ya que el ejercicio efectivo de la competencia requiere el traspaso del servicio que se articula a través el mencionado acuerdo entre el Estado y la Comunidad Autónoma en la Comisión Mixta. El acuerdo no es sólo preciso para concretar los medios materiales y humanos, sino también para la cuantificación económica del traspaso. En este sentido, el Real Decreto 3825/1982 establece el contenido mínimo del acuerdo, que deberá incluir, al menos, según su art. 7: a) La referencia a las normas constitucionales y estatutarias en que se ampara cada traspaso; b) La identificación concreta de los servicios transferidos y de las funciones y competencias que pasa a ejercer la Comunidad Autónoma; c) La especificación, en su caso, de los servicios y las funciones y competencias que sobre la materia objeto de traspaso continúen correspondiendo a la Administración del Estado; d) La identificación concreta, en su caso, y especificación de aquellas funciones concurrentes y compartidas entre administraciones, determinando las formas institucionales de cooperación entre ellas; e) El inventario detallado de los bienes, derechos y obligaciones adscritos a la prestación de los servicios que se traspasan; f) Las relaciones nominales del personal adscrito a los servicios que se traspasan; g) La relación de vacantes dotadas presupuestariamente de los servicios que se traspasan; h) La valoración definitiva o provisional del coste efectivo de los servicios que se traspasan; i) El inventario de la documentación administrativa relativa a los servicios que se transfieren; j) La fecha de efectividad de las transferencias. En cuanto a la cuantificación económica del traspaso, el procedimiento de determinación del coste efectivo ha sido establecido por el Acuerdo de 18 de febrero de 1982 del Consejo de Política Fiscal y Financiera de las Comunidades Autónomas, por el que se aprueba el método para el cálculo del coste efectivo de los servicios transferidos a las comunidades autónomas.⁹
- 17 La importancia del acuerdo en la Comisión Mixta que da lugar al Real Decreto de trasposos puede deducirse de lo dicho hasta aquí, pues en la práctica, si no hay traspaso no hay ejercicio de la competencia por parte de su titular. Es cierto que el Tribunal Constitucional ha acotado algunos supuestos en los cuales no es necesario el traspaso de medios personales y materiales y, en consecuencia, resulta posible el ejercicio inmediato (STC 25/1983). Sin embargo, son supuestos excepcionales. La regla general es que el traspaso de servicios resulta necesario para el pleno ejercicio de las competencias asumidas en el Estatuto, pues hasta ese momento apenas pueden ejercerse competencias normativas o la puesta en marcha de servicios anteriormente inexistentes (GAMERO CASADO, E., 2008, pág. 1279).

⁹ Se define como el «mero resultado de la agregación de los costes directos, indirectos y gastos de inversión que corresponda imputar en el momento de la transferencia a la CA de que se trate».

18 Sin embargo, no puede olvidarse que el acuerdo es el resultado de una negociación política entre el Estado y las comunidades autónomas. Sólo alcanzado ese acuerdo podrá promulgarse el Real Decreto que da efectividad a la competencia asumida en el Estatuto. El acuerdo depende, por tanto, de la voluntad política de las administraciones implicadas, sin que se hayan previsto mecanismos para forzarlo o de mediación que permitan garantizar el logro final del citado acuerdo. Lo cierto es que, si no se alcanza el acuerdo, se retrasan los trasposos y la competencia continua siendo ejercida por el Estado, en virtud del principio de continuidad de los servicios públicos (STC 143/1985, FJ 4.º), contradiciéndose con ello durante el tiempo que dure esta situación lo que resulta del reparto competencial derivado de la Constitución y el Estatuto.

19 La cuestión es trascendente. El Tribunal Constitucional ha descartado la utilización del conflicto positivo de competencias en este supuesto, pues «presupone una acción positiva de invasión de la esfera competencial del ente que lo plantea» (STC 155/1990, FJ 2.º), y la omisión del acuerdo no constituye «una *causa petendi* adecuada para que este Tribunal Constitucional deba pronunciarse sobre la titularidad de una competencia controvertida». Apela el Tribunal a la lealtad institucional de los sujetos intervinientes, aunque haciendo hincapié en la del Gobierno, «máximo responsable de la finalización efectiva del reparto de competencias, quien debe extremar el celo por llegar a acuerdos en la Comisión Mixta» (STC 209/1990, FJ 4.º).

20 Pero en definitiva, la consecuencia de esta situación es que la Comunidad Autónoma no puede ejercer sus competencias por la mera inacción del Estado, que continúa ejerciéndolas pese a que hayan sido asumidas por la Comunidad Autónoma en su Estatuto, sin que exista ningún mecanismo jurídicamente efectivo para alterar esta situación. Es un *status quo* difícilmente aceptable desde una perspectiva constitucional, que ha provocado el rechazo de algunas comunidades autónomas (País Vasco). Por ello, más allá de reclamar que se articulen cauces para satisfacer la legítima reclamación autonómica de concluir el proceso de trasposos (GAMERO CASADO, E., 2008, pág. 1285), entendemos que la solución también estriba en un cambio de actitud del Tribunal Constitucional en relación con estos supuestos. A partir del principio de lealtad institucional, podría modular su rígida doctrina sobre la imposibilidad de interponer un conflicto positivo cuando la negativa a negociar el traspaso, en la que pueda advertirse esa deslealtad institucional, conlleva la invasión por parte del Estado del espacio competencial autonómico a través del ejercicio de competencias que no le corresponden pero se niega a traspasar.

II. Los reales decretos de trasposos

21 La importancia del Real Decreto de trasposos para la efectividad del ejercicio de competencias se deduce de lo dicho hasta aquí. El texto del acuerdo adoptado por la Comisión Mixta paritaria se eleva al Consejo de Ministros y se aprueba mediante Real Decreto que se publica en el *Boletín Oficial del Estado*. Cuando entra en vigor el Real Decreto, el traspaso es efectivo. En este sentido, el Tribunal Constitucional se ha ocupado en diversas ocasiones de esta fuente, destacando a nuestro juicio dos ideas, en las que debemos detenernos. En primer lugar, que no cumplen una función atributiva de competencias, pero sí tienen eficacia hermenéutica; en segundo lugar, que existe una reserva constitucional a favor de esta fuente en relación con esta función específica, el

traspaso de competencias, lo que les permite resistir frente a otras fuentes, incluida la ley.

- 22 Ha sido reiterada la doctrina del Tribunal Constitucional en el sentido de que no son normas atributivas de competencias. No atribuyen ni reconocen competencias, sino que se refieren a los medios materiales y humanos necesarios para ejercerlas (SSTC 25/1983, 87/1983, 88/1983, 11/1986). En ese sentido, es evidente que no permiten transferir a una comunidad autónoma una facultad o función competencial no incluida en su Estatuto; no puede prevalecer sobre las previsiones constitucionales o estatutarias, ni vincula al Tribunal Constitucional (STC 149/1985). Lo que sí ha reconocido el Tribunal es su función interpretativa. En el Real Decreto de trasposos se contiene el desglose de las funciones y servicios que recibe la Comunidad Autónoma, y también de las que mantiene el Estado. En definitiva, formaliza jurídicamente una determinada interpretación del reparto competencial y del alcance de la competencia. Los límites a esa eficacia interpretativa no son fáciles de determinar. En la STC 88/1987, el Tribunal acude para resolver el conflicto planteado al Real Decreto de trasposos en la materia. Sin embargo, en este caso el reparto competencial no resultaba afectado por el conflicto. El objeto de la controversia era simplemente los «medios idóneos para concretar las formas, modos y procedimientos para el ejercicio de las respectivas competencias estatales y autonómicas». En este sentido, la STC 86/1991 definió la capacidad hermenéutica de los decretos de trasposos como «interpretación de carácter ejecutivo» que no puede alterar el reparto competencial derivado de la Constitución y los Estatutos. En consecuencia, esa eficacia interpretativa tiene unos límites bien definidos: queda ceñida a un momento de aplicación de la norma atributiva cual es el de la determinación de los medios necesarios para ejercer la competencia (MONTILLA MARTOS, J. A., 1999, pág. 134).
- 23 Finalmente, la doctrina de la reserva competencial a favor del Real Decreto de trasposos para regular los trasposos en cuanto función constitucionalmente atribuida deriva de la STC 76/1983. Debe vincular al carácter necesario de este contenido estatutario y, en consecuencia, de la fuente que le sirve de soporte, establecido en el art. 147.2 d) CE. La consecuencia es trascendente, pues supone que una ley del Estado no puede imponerse al Real Decreto de trasposos que recoge los acuerdos de la Comisión Mixta, pese a su superior jerarquía normativa.

D. LOS TRASPASOS DE PERSONAL, BIENES O DERECHOS

I. Los trasposos de personal

- 24 La regulación estatutaria de los trasposos de personal dependiente del Estado a la Comunidad Autónoma pretende ser especialmente garantista de la situación de estas personas. Así, se establece en el apartado tercero de la disposición transitoria primera que le serán respetados todos los derechos de cualquier orden o naturaleza que les correspondan en el momento del traspaso, lo que resulta lógico. Pero, además, se añade que entre esos derechos se incluirá el de participar en los concursos de traslados que convoque el Estado en igualdad de condiciones con los restantes miembros de su cuerpo, pudiendo ejercer de esta manera su derecho a permanente opción. En consecuencia, se los sitúa en una posición de privilegio respecto al personal dependiente

de la Comunidad Autónoma, en cuyo cuerpo ahora se integran, pues podrán concursar para retornar a la Administración General del Estado y, además, no de forma temporal, durante un determinado número de años, sino de manera permanente. Lógicamente, si optan por retornar a la Administración General del Estado, no podrán volver nuevamente a la autonómica, esto es, no se prevé un segundo retorno.

II. Los trasposos de bienes o derechos

En relación con el trasposo de bienes inmuebles la disposición transitoria que comentamos incluye dos referencias. En primer lugar señala que la transferencia de bienes o derechos estará exenta de cargas, esto es, no se pagarán impuestos por las transferencias patrimoniales derivadas del trasposo de la competencia. En segundo lugar, indica que para la inscripción en el Registro de la Propiedad constituirá título suficiente la certificación emitida por la Comisión Mixta de los acuerdos gubernamentales debidamente publicados, que deberá contener los requisitos exigidos por la Ley Hipotecaria¹⁰. Con ello, se evita la necesidad de elevar escritura pública en relación con el trasposo. Esta previsión ya se encontraba en el Estatuto de 1981, así como en otros Estatutos de primera generación¹¹, aunque no en todos. 25

El Tribunal Constitucional ha explicado que el trasposo de los bienes se produce como consecuencia del trasposo del servicio a los que los bienes estaban afectados. No se trata, por tanto, de una cesión, sino de una sucesión parcial en el ejercicio de funciones públicas entre dos entes de esta naturaleza. El Estado, como conjunto de las instituciones centrales, pierde las facultades que las comunidades autónomas ganan y las transferencias de recursos de todo género, y en concreto de bienes inmuebles, de aquél a éstas no es, en consecuencia, producto de una cesión, sino consecuencia obligada de una sucesión (STC 58/1982, FJ 2.º). 26

¹⁰ Señala también que «el cambio de titularidad en los contratos de arrendamiento de locales para oficinas públicas de los servicios ya asumidos por la Junta de Andalucía no se reputará trasposo y no dará derecho al arrendador a extinguir o renovar el contrato».

¹¹ DT 7.ª, párrafo 1 EAAr (derogado); DT 1.ª, párrafo 5.º EAIB (derogado); DT 5.ª, párrafo 4.º EACM; DT 4.ª, párrafo 5.º EAAst.

Disposición transitoria segunda. Vigencia de leyes y disposiciones del Estado

Mientras las Cortes Generales no elaboren las leyes a que este Estatuto se refiere y el Parlamento de Andalucía legisle sobre las materias de su competencia, continuarán en vigor las actuales leyes y disposiciones del Estado que se refieren a dichas materias, sin perjuicio de que su desarrollo legislativo, en su caso, y su ejecución se lleven a cabo por la Comunidad Autónoma en los supuestos así previstos en este Estatuto

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20988])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21093]).

Disposición transitoria segunda. Vigencia de leyes y disposiciones del Estado

Mientras las Cortes Generales no elaboren las leyes a que este Estatuto se refiere y el Parlamento de Andalucía legisle sobre las materias de su competencia, continuarán en vigor las actuales leyes y disposiciones del Estado que se refieren a dichas materias, sin perjuicio de que su desarrollo legislativo, en su caso, y su ejecución se lleven a cabo por la Comunidad Autónoma en los supuestos así previstos en este Estatuto.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23709]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23945]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24300]).

Disposición transitoria segunda. Vigencia de leyes y disposiciones del Estado

Mientras las Cortes Generales no elaboren las leyes a que este Estatuto se refiere y el Parlamento de Andalucía legisle sobre las materias de su competencia, continuarán en vigor las actuales leyes y disposiciones del Estado que se refieren a dichas materias, sin perjuicio de que su desarrollo legislativo, en su caso, y su ejecución se lleven a cabo por la Comunidad Autónoma en los supuestos así previstos en este Estatuto.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 47]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 246]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 298]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 350]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 146]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Disposición Transitoria Primera

Mientras las Cortes Generales no elaboren las leyes a que este Estatuto se refiere y el Parlamento de Andalucía legisle sobre las materias de su competencia, continuarán en vigor las actuales leyes y disposiciones del Estado que se refieren a dichas materias, sin perjuicio de que su desarrollo legislativo, en su caso, y su ejecución, se lleven a cabo por la Comunidad Autónoma en los supuestos así previstos en este Estatuto.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

País Vasco (DT 7.^a); Galicia (DT 3.^a); Cantabria (DT 8.^a); Murcia (DT 4.^a); Canarias (DT 2.^a); Comunidad Foral de Navarra (DT 3.^a); Baleares (DT 4.^a); Madrid (DT 1.^a); Castilla y León (DT 2.^a).

D. DESARROLLO NORMATIVO

[s/c].

E. JURISPRUDENCIA

STC 32/1981, FJ 6.º
STC 61/1997, FJ 12.º
STC 31/2010.

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

BALAGUER CALLEJÓN, Francisco: «Las relaciones entre el ordenamiento estatal y los ordenamientos autonómicos: una reflexión a la luz de la regla de la supletoriedad», en *Revista de Derecho Político*, núm. 44 (1988), págs. 285-305.

BIGLINO CAMPOS, Paloma: «La cláusula de supletoriedad: una cuestión en perspectiva», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 50 (1997), págs. 29-59.

SÁNCHEZ BARRILAO, Juan Francisco: «La regla de la supletoriedad a propósito de la sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997, de 20 de marzo: continuidad y renovación del derecho estatal», en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 99 (1998), págs. 281-302.

VÍRGALA FORURIA, Eduardo: «La coacción estatal del artículo 155 de la Constitución», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 73 (2005), págs. 55-109.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. EL PROBLEMA DE LA INACCIÓN NORMATIVA EN EL ESTADO AUTONÓMICO. C. EL SENTIDO DE LA TRANSITORIA SEGUNDA TREINTA AÑOS DESPUÉS DEL EJERCICIO DEL DERECHO A LA AUTONOMÍA.

A. INTRODUCCIÓN

- ¹ La disposición objeto de este comentario, dada su ubicación estatutaria, debería regular una situación transitoria, esto es, un fenómeno que venía recibiendo una ordenación determinada, cambiada a la entrada en vigor del Estatuto, si bien esta misma norma que provoca tal modificación, la hace depender del cumplimiento de ciertas circunstancias y en tanto se producen, fija unas consecuencias jurídicas coyunturales. En este sentido, la transitoria segunda reconoce un supuesto de hecho definido por dos elementos. Primero, que las Cortes Generales no elaboren unas leyes a las que se refiere el Estatuto; dicho de otro modo, que el Parlamento central deje sin ejercer sus competencias. Segundo, que, pese a esa inacción, la Cámara autonómica sí legisla en el

ámbito de sus competencias. Así las cosas, la configuración del supuesto de hecho merecedor de un tratamiento transitorio nos remite al fenómeno del binomio normativa básica estatal y desarrollo legislativo autonómico, concretamente a un escenario donde el Estado central no ha adaptado su normativa al nuevo contexto competencial y conserva la densidad jurídica de un legislador único. A su vez, la consecuencia jurídica que ha de articular el fenómeno transitorio, también es doble. De un lado, el derecho del Estado permanece vigente, pese a no haberse adecuado al nuevo contexto competencial. De otro, la Comunidad no ha de esperar a la actuación estatal para ejercer, justo tras la aprobación del Estatuto, las competencias que éste le atribuye. Ahora bien, el lector se habrá percatado de que la disposición que ahora se comenta, precisamente por las consecuencias que prevé, es cualquier cosa menos una regulación transitoria, y más bien remacha la eficacia jurídica inmediata del Estatuto. Por esto, disposiciones transitorias idénticas han recibido una comprensión distinta y no estrictamente literal. Me refiero a la que realiza la Generalitat en la STC 32/1981, cuando a la luz del antiguo Estatuto de Cataluña, entiende que las condiciones que dan lugar a la vigencia transitoria del derecho del Estado es la inexistencia de normativa básica estatal, pero también la ausencia de desarrollo legislativo autonómico. Aquí sí estaríamos claramente ante una situación coyuntural que necesita derecho transitorio, aunque también es cierto que pugna directamente con la literalidad del texto, añadiendo una segunda negación «[...] y el Parlamento de Cataluña [no] legisle [...]»¹. Por tanto, en este comentario debemos ceñirnos al sentido evidente de la disposición.

Para comprender la transitoriedad de un régimen jurídico, es recomendable tener siempre presentes la ordenación que se abandona y la que se alcanzará, así como la condición que pone fin al efecto transitorio. En este caso se quiere superar una organización territorial en la que existía un único legislador, el de las Cortes Generales, y se pretende lograr un estadio donde las materias que antes eran reguladas sólo por aquél, ahora son compartidas, de suerte que al legislador central le correspondan las bases y al autonómico el desarrollo y la ejecución. Sin embargo, no existe aquí en sentido estricto coyunturalidad normativa, pues la propia disposición transitoria segunda deja incólumes desde el principio tanto la potestad autonómica como la estatal, de modo que esta última conserva su vigencia, con eficacia supletoria en todo aquello que sea competencia de la Comunidad (fruto del art. 149.3 CE), la cual está en condiciones de producir su derecho sin demora. Por tanto, a la entrada en vigor del Estatuto, su eficacia es plena en lo atinente al binomio bases-desarrollo. De ahí que la condición que pone fin a la hipotética transitoriedad –que el Estado central se comporte como un legislador básico– sólo tiene la consecuencia de dar mayor claridad al legislador autonómico, que no se verá más en la situación de identificar tentativamente lo básico dentro de una normativa completa del Estado, sino que éste le determinará cuáles de sus disposiciones tienen la condición de normativa básica (si bien, patológicamente, también puede incurrir el legislador autonómico en inconstitucionalidad sobrevenida).

Pero, si no hay contingencia que salvar, ¿cuál es el fin de la transitoria segunda?³ Parece evidente que su intención es evitar la parálisis del legislador autonómico a

¹ La confusión procede, seguramente, de las muy diversas formas en las que se ha redactado esta disposición. Así, por ejemplo, incluyen dentro del supuesto de hecho la ausencia de legislación autonómica (si bien, salvando la posibilidad de ejecución autonómica): los Estatutos del País Vasco, Cantabria, Castilla-La Mancha, Ley Foral de Navarra, Estatutos de las Islas Baleares, Canarias y Madrid.

consecuencia de una falta de responsabilidad del Estado central en la acomodación de su derecho al bloque de constitucionalidad que configuran la Constitución y el Estatuto. Con todo, no es imprescindible profundizar demasiado para detectar que la disposición transitoria segunda supone un injerto viejo en árbol nuevo, puesto que su finalidad responde a un tiempo pretérito. Y es que, en efecto, trae causa de la transitoria primera prevista en el Estatuto del 81, donde el riesgo que se quería evitar era real. Dado este contexto, el comentario estudiará en el epígrafe B la inactividad normativa en el Estado autonómico y los mecanismos de resolución, especialmente en la relación bases bases-desarrollo. Y en el epígrafe C, se analizará si continúan los problemas existentes al inicio de la andadura constitucional, y a la vez se intentará discernir el sentido contemporáneo de la transitoria segunda.

B. EL PROBLEMA DE LA INACCIÓN NORMATIVA EN EL ESTADO AUTONÓMICO

- 4 Las estructuras territoriales compuestas se enfrentan principalmente a tres problemas desde el punto de vista de la unidad y coherencia de su sistema jurídico. El primero, la antinomia, refleja una dificultad presente en cualquier conjunto normativo, y se refiere a aquellos casos en los que el mismo supuesto de hecho puede ser resuelto con consecuencias jurídicas distintas por dos o más disposiciones. En modelos normativos simples, con un único productor de derecho, la proximidad en el tiempo o la especialidad son criterios habituales que permiten salvar las contradicciones y aplicar una única disposición de entre las que en una aproximación inicial eran potencialmente útiles. Sin embargo, cuando existen diversos legisladores, situación típica de los estados descentralizados, la sucesión en el tiempo o la especialidad son mecanismos inapropiados para resolver las antinomias entre disposiciones procedentes de varios productores, dado que cada uno posee normalmente un ámbito de responsabilidad intransferible. En este contexto, se hace necesario arbitrar nuevos instrumentos que garanticen la existencia de una única solución, y de ahí que se recurra a la prevalencia aplicativa de alguno de los legisladores o a la invalidez de la fuente incompetente.
- 5 El segundo problema típico de los estados descentralizados es el riesgo de discriminación. La pluralidad de legisladores, cada uno con su ámbito propio, ofrece regulaciones diversas atinentes a situaciones de hecho idénticas, de suerte que la resolución difiere según el punto de referencia territorial que se tome en la determinación de la norma aplicable. Para que el trato diferente no resulte en discriminación, se opta por varias técnicas que tratan de garantizar unos mínimos de homogeneidad, entre las que destacan el reconocimiento de derechos subjetivos aplicables por igual en todo el Estado, dotar al legislador central de la competencia para unificar el derecho cuando se observa el riesgo de discriminación, e incluso en ocasiones, se apuesta por garantizar el reconocimiento mutuo de las diversas regulaciones de un mismo supuesto, que permite al individuo circular libremente por todo el Estado, aunque su estatus jurídico esté definido de manera completa por la normativa de una parte del territorio.
- 6 El tercer problema tiene que ver con la inacción de poderes y es el que interesa en este comentario. Se trata de una situación en la que una de las partes, el centro o la periferia, no ejerce alguna de sus competencias, condicionando la actuación de la otra

parte e incluso la operatividad del conjunto del Estado. Para una mayor precisión conceptual, es conveniente distinguir este problema, que remite a la hipótesis de la laguna normativa, del fenómeno de la desregulación. En el segundo caso, donde aparentemente también se da un vacío normativo, en realidad se ha ejercido la competencia correspondiente mediante un acto de derogación que pone fin a la vigencia de la normativa existente, de manera que allí donde era preciso cumplir ciertas condiciones para realizar una actividad, ahora se rige por el principio de libertad. No ocurre así cuando se certifica la existencia de una laguna, pues se entiende que la materia necesita ser ordenada. Las razones que imponen ese requisito de regulación pueden ser variadas y radican, por ejemplo, en ser condición indispensable para que una actividad sea ejercida por los particulares. Desde el punto de vista territorial, la laguna se verifica si una regulación central no es completada por la normativa periférica, y también cuando no existe el derecho central necesario para el ejercicio de las competencias periféricas. Por tanto, el problema de la laguna está íntimamente vinculado a la inacción de los poderes propios.

En un acercamiento general, la cuestión de la inacción de los poderes normativos y la consecuente laguna admite al menos tres tipos de solución. La primera supondría la previsión de una potestad sustitutiva, de suerte que cuando una de las partes no ejerce sus competencias, la otra puede lícitamente ocupar un espacio que en principio no le es propio. La segunda respuesta consistiría en atribuir a un tercer ente, normalmente un órgano jurisdiccional, la potestad para determinar si existe ciertamente esa inacción y, de ser así, ordenar su ejercicio al titular de la competencia. Y, en tercer lugar, cabría establecer reglas que aclarasen al aplicador administrativo o judicial la norma útil para llenar la laguna. En el caso de los sistemas jurídicos compuestos por diversos ordenamientos es factible recurrir a la heterointegración, que se vale del derecho de otro ordenamiento para colmar el vacío. Asimismo, cabe la autointegración, a través de la cual el mismo ordenamiento dispone reglas que llenarán la laguna, como, por ejemplo, la analogía.

A partir de esta caracterización general, es posible atender expresamente a los riesgos de inacción normativa y consiguientes lagunas que se presentan en el Estado autonómico, escenario que dará definitivamente las claves para afrontar el supuesto concreto previsto por la transitoria segunda. En una organización territorial como la española, que se conforma mediante un proceso de descentralización, el peligro del no ejercicio de los poderes propios surge en diversos ámbitos. Del lado de las Comunidades Autónomas, la falta de actuación y el consiguiente vacío se hizo presente cuando una vez constituidas *ex novo*, sin embargo, no ejercieron algunas de las competencias que voluntariamente habían asumido mediante el Estatuto. La Constitución previó para este supuesto dos tipos de soluciones. Que el Estado recurriese al conflicto negativo de competencias ante el Tribunal Constitucional, obteniendo la procedencia del requerimiento y el establecimiento de un plazo dentro del cual la Comunidad «deberá ejercitar la atribución requerida» (art. 72.3). O bien, como resultó en la práctica, que el derecho estatal se aplicase supletoriamente, pues, dada la previa naturaleza unitaria del Estado, su normativa era completa. No obstante, esta solución, creada para un momento de formación, devino disfuncional y constitucionalmente dudosa cuando fue utilizada por el Estado para renovar un derecho sobre el que carecía de competencia, por más que las Comunidades no ejerciesen las suyas. La técnica de la

supletoriedad perdió su sentido y se convirtió en un instrumento de sustitución, con el que se cubría la inacción autonómica, interpretación que finalmente sería rechazada por el Tribunal Constitucional en la STC 61/1997 (por todos, BALAGUER CALLEJÓN, F., 1988, pág. 285 y ss; BIGLINO CAMPOS, P., 1997, pág. 29 y ss; SÁNCHEZ BARRILAO, J. F., 1998, pág. 281 y ss). Otro escenario de vacío normativo del lado de las Comunidades Autónomas, puramente hipotético hasta el día de hoy, sería aquel en el que «[...] una Comunidad Autónoma no cumpliera las obligaciones que la Constitución u otras leyes le impongan [...]», donde el art. 155 CE, tras la autorización del Senado por mayoría absoluta, habilita al Gobierno de España a «[...] adoptar las medidas necesarias para obligar a aquella al cumplimiento forzoso de dichas obligaciones [...]». Se trata, sin embargo, de una técnica de cierre, que requiere la previa determinación judicial del incumplimiento y una persistencia, tras la decisión judicial, de la violación» (VÍRGALA FORURIA, E., 2005, pág. 82 y ss). Todavía en el espacio de las Comunidades Autónomas, pero ahora ya en concurrencia con el Estado, un caso de inacción de poderes se produce cuando la asunción de competencias por la comunidad no va acompañada del correspondiente traspaso de medios, personal y financiación que la haga operativa. Como es sabido, este traspaso resulta de un proceso negociado entre los gobiernos de la Junta y del Estado, que toma la forma de un real decreto. El fracaso de la negociación no significa que la Comunidad Autónoma deje de ser titular de la competencia, que podrá ejercer íntegramente a su costa, si bien, en términos prácticos, supone un obstáculo casi insuperable. Es por ello por lo que la falta de un pacto resulta en una inacción de la Comunidad, lo que nos conduce justamente al supuesto anterior, donde el derecho del Estado despliega eficacia supletoria cubriendo la forzada ausencia de actuación autonómica.

- 9 Finalmente, y ahora exclusivamente del lado del Estado, llegamos al supuesto que pretende resolver la disposición transitoria segunda, a saber, la inacción del legislador estatal cuando le corresponde determinar la normativa básica del Estado, que debe ser desarrollada y ejecutada por la Comunidad Autónoma. ¿Qué alternativas se presentan para resolver el problema? Las opciones se mueven dentro de una horquilla, uno de cuyos polos postularía la incompetencia autonómica hasta la intervención estatal, en virtud de una suerte de preferencia cronológica de la normativa básica del Estado que sería condición para activar el desarrollo legislativo de la Comunidad (véase, por ejemplo, el argumento de la abogacía del estado en los antecedentes 1 a) de la STC 32/1981). El otro extremo defendería la competencia autonómica inmediata y el fin de la vigencia del derecho del Estado preconstitucional, de modo la Comunidad Autónoma sólo estaría sujeta a la Constitución en el ejercicio de sus competencias de desarrollo (véase al respecto el antecedente 3 a), pero sobre todo el 4 d), que realiza una comprensión donde la vigencia está doblemente condicionada a la inacción del Estado y la Comunidad). El Tribunal Constitucional rechaza ambas interpretaciones en la STC 32/1981. La primera, porque pospondría a la eficacia del Estatuto al momento en el que el Estado dictara las bases a desarrollar; la segunda, porque otorgaría a la Comunidad Autónoma potestad normativa en ámbitos competenciales reservados por la Constitución al Estado. En definitiva, una y otra posibilidad vulnerarían la Constitución. Por ello, el Tribunal se aventuró a formular una argumentación intermedia en la que la legislación estatal preconstitucional y completa permanecería en vigor, pero, al mismo tiempo, sería el legislador autonómico, bajo supervisión de la jurisdicción constitucional, el encargado de extraer, a partir de un concepto material de lo básico, el

marco que le correspondería desarrollar y ejecutar hasta que el Estado actualizase su normativa, dictando, ahora sí, las bases. En términos del Tribunal Constitucional, que denotan una intensa aspiración pragmática:

Esta solución, que es la única que hace posible la asunción inmediata por las comunidades autónomas de las competencias legislativas que sus Estatutos les confieren, sin invadir por ello competencias reservadas al Estado, conlleva seguramente algunos inconvenientes que son, sin embargo, ineludibles en tanto que no se haya completado la reorganización territorial del poder del Estado para adecuarla a la Constitución (FJ 6.º).

C. EL SENTIDO DE LA TRANSITORIA SEGUNDA TREINTA AÑOS DESPUÉS DEL EJERCICIO DEL DERECHO A LA AUTONOMÍA

En la STC 32/1981, FJ 6.º, el Tribunal Constitucional advertía del carácter provisional de la solución que hilvanaba, e incluso entre líneas se interrogaba sobre la oportunidad de aprobar un desarrollo legislativo susceptible de devenir inconstitucional al momento que el Estado regulase la normativa básica. Siendo éste un riesgo cierto, la verdadera provisionalidad de nuestro sistema autonómico emergió por el retraso de las comunidades autónomas en ejercer alguna de sus competencias y la consiguiente conversión del principio de supletoriedad en un título competencial capaz de sustituir la inacción autonómica. Sea como fuere, la STC 61/1997, FJ 12.º, puso freno a esa dinámica de inacción y, al menos hasta antes de las últimas reformas, podría sostenerse que la transitoriedad estaba concluida. Esto explica, por ejemplo, que los nuevos Estatutos de Cataluña y Aragón prescindan de disposiciones como la que se comenta, o que Baleares la reformule atenta a los específicos problemas de los traspasos de competencia. En definitiva, la disposición transitoria segunda está llamada a tener un exiguo recorrido normativo. El fenómeno concreto que regula, la inacción del Estado en el contexto del binomio bases-desarrollo, encuentra su lugar natural en un proceso de descentralización a partir de un Estado unitario. Treinta años después, puede afirmarse sin demasiado margen de error que el proceso de descentralización iniciado con la Constitución del 78 ha sido culminado, por más que en su forma definitiva lata siempre un impulso de transformación. 10

Es necesario realizar una última reflexión sobre la hipotética aplicación de la disposición transitoria segunda a un fenómeno que siempre ha estado presente en el Estado autonómico, pero que ha cobrado mayor intensidad tras las reformas estatutarias. Me refiero a aquellas situaciones en las que el Estatuto avanza una nueva realidad jurídica, que, sin embargo, precisa del complemento legislativo estatal para cobrar toda su eficacia. Es el ejemplo evidente de los consejos de justicia autonómicos o de la financiación, si bien conviene dejar al margen estos dos supuestos a la luz de su parcial declaración de inconstitucionalidad en la STC 31/2010. No obstante, el escenario sigue estando presente en otros campos, sirviendo de botón de muestra el art. 224, que prevé la participación de la Junta de Andalucía en la designación de los órganos constitucionales. Aquí se da un hecho transitorio, en el que la disposición estatutaria no despliega eficacia hasta la pertinente modificación del derecho estatal. Se trata de una suerte de norma por anticipación, que refleja perfectamente la naturaleza política del Estatuto como fuente fruto de un pacto entre dos parlamentos. Precisamente porque la norma institucional básica necesita la aprobación de las Cortes Generales, está en 11

condiciones de avanzar contenidos que precisan la intervención normativa estatal, pues ha de entenderse que en virtud del principio de lealtad autonómica, las leyes estatales acabarán por completar lo dispuesto en el Estatuto, haciéndolo así plenamente eficaz. Ahora bien, no parece que ante una inacción del legislador estatal, la disposición que ahora se comenta pueda servir como derecho transitorio. En primer lugar, porque, como ya hemos visto, su eficacia se reduce al supuesto concreto de las competencias bases-desarrollo. Y, en segundo lugar, porque realmente no se produce una inacción del legislador estatal, sino un ejercicio de sus competencias propias en un sentido distinto al avanzado por el Estatuto. En verdad, estamos ante un supuesto de incoherencia política (las Cortes no legislan aquello que avanzaron en el Estatuto), pero no nos hallamos estrictamente delante de un fenómeno de transitoriedad, en el bien entendido de que el Estatuto no puede ocupar los espacios competenciales del Estado.

Disposición derogatoria. Derogación de la Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre

Queda derogada la Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para Andalucía.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20989])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21093]).

*Disposición derogatoria. Derogación de la Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre
Queda derogada la Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para Andalucía.*

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23709]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23945]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24300]).

*Disposición derogatoria. Derogación de la Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre
Queda derogada la Ley Orgánica 6/1981, de 30 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para Andalucía.*

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 47]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 246]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 298]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 350]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 146]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Disposición final. Entrada en vigor

El presente Estatuto entrará en vigor el mismo día de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», quedando derogado el Real Decreto-ley 11/1978, de 27 de abril, y las disposiciones generales o particulares que desarrollan el régimen preautonómico.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (DD); Comunidad Valenciana (DD); Aragón (DD); Castilla y León (DD).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Título preliminar del Código civil de 1889, redactado conforme al Decreto Legislativo 1836/1974, de 31 de mayo.

E. JURISPRUDENCIA

STC 43/1982, FJ 1.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

BALAGUER CALLEJÓN, Francisco: «Las fuentes del Derecho», en BALAGUER CALLEJÓN, F. (Coord.): *Manual de Derecho Constitucional*, vol. I, 5.ª Ed., Tecnos, Madrid, 2010, págs. 63-83.

BORRAJO INIESTA, Ignacio: «Comentario al apartado tercero (Disposición derogatoria)», en CASAS BAAMONDE, M. E., y RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, M.: *Comentarios a la Constitución española*, Fundación Wolters Kluwer España, Madrid, 2009, págs. 2862-2875.

DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Luis María: *La derogación de las leyes*, Cívitas, Madrid, 1990.

RUIZ MIGUEL, Carlos: «No es una reforma estatutaria», en *ABC* de 2 de noviembre de 2005, págs. 6-7.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. EL SENTIDO DE LA DEROGACIÓN EXPRESA DE LA LEY ORGÁNICA 6/1981.

A. INTRODUCCIÓN

La inclusión de una disposición derogatoria en el Estatuto, en virtud de la cual se produce la derogación expresa de la Ley Orgánica 6/1981, por la que se aprobaba el Estatuto que constituyó a la Comunidad Autónoma de Andalucía, supone una relativa novedad si lo comparamos con el Estatuto de 1981. Es cierto que en el primer Estatuto no existía una disposición derogatoria como tal. Sin embargo, deben tenerse en cuenta dos circunstancias. Por un lado, el Estatuto creaba a la Comunidad Autónoma, por lo que no existía otra fuente de su misma naturaleza a la que pudiera derogar. Pero, además, por otro lado, en la disposición final se indicaba expresamente la derogación del «Real Decreto Ley 11/1978, de 27 de abril, y las disposiciones generales o particulares que desarrollan el régimen preautonómico», esto es, contenía la derogación expresa de la regulación preautonómica. ¹

Una cláusula similar, derogatoria del primer Estatuto, con las modificaciones producidas, en su caso, se advierte en los restantes Estatutos reformados, excepto en el de Baleares (Ley Orgánica 1/2007), es decir, en los de Cataluña (Ley Orgánica 6/2006), Aragón (Ley Orgánica 7/2007), Valencia (Ley Orgánica 1/2006) y Castilla y León (Ley Orgánica 14/2007). Merecen ser comentados, aunque por razones distintas, los casos de Valencia y Castilla y León. En el de Valencia, se produce la paradoja de que se deroga la ley orgánica que aprobó el Estatuto en 1982, así como las modificaciones posteriores, pero no se ha redactado un nuevo Estatuto completo, sino que se han reformado la mayoría de sus artículos. Por ello, no se ha publicado en el *BOE* todo el Estatuto, sino únicamente aquellos artículos que han sido objeto de modificación. En consecuencia, podría sostenerse que los no modificados han perdido su vigencia al haber sido derogada la Ley Orgánica 5/1982, con sus reformas posteriores, y no haberse incorporado a la ²

citada Ley Orgánica 1/2006. Finalmente, en el Estatuto de Castilla y León, la disposición derogatoria no se refiere expresamente al primer Estatuto (Ley Orgánica 4/1983, modificado por las Leyes Orgánicas 11/1994 y 4/1999), sino que establece una cláusula derogatoria genérica según la cual «a la entrada en vigor del presente Estatuto de Autonomía quedarán derogadas cuantas disposiciones de rango igual o inferior se opongan al mismo» dicción idéntica al de Extremadura (Ley Orgánica 1/2011). Con la referencia a la derogación de las disposiciones de rango igual se quiere incluir implícitamente a las leyes orgánicas que aprobaron y reformaron el primer Estatuto, pero se hace de una forma incorrecta, lo que obliga a su reinterpretación. La aplicación genérica de la disposición derogatoria a cualesquiera fuentes con rango de ley que se opongan al Estatuto tiene difícil encaje en la Constitución. La relación de la ley orgánica estatutaria con las distintas fuentes del ordenamiento se rige por el principio de competencia en cuanto tiene limitada su eficacia territorial (STC 247/2007)¹ y, en consecuencia, no puede aplicarse de forma automática la derogación de las normas jerárquicamente iguales o inferiores (*lex superior*), pues la relación entre los distintos espacios competenciales, cuyas normas tienen distintos ámbitos de validez, está regida, como resulta conocido, por el principio de competencia². En consecuencia, con el alcance que se pretende no resultan aplicables el criterio cronológico ni el principio jerárquico, a los que remite una cláusula derogatoria como la utilizada. En este sentido, parece más adecuada la disposición transitoria segunda de nuestro Estatuto, cuando señala en relación con el nuevo espacio de actuación autonómico que «[...] continuarán en vigor las actuales leyes y disposiciones del Estado que se refieren a dichas materias, sin perjuicio de que su desarrollo legislativo, en su caso, y su ejecución se lleven a cabo por la Comunidad Autónoma».

- 3 Con la derogación expresa del Estatuto se produce una sucesión de normas en el tiempo regida por el principio *lex posterior derogat anterior*, y no un conflicto entre normas. En definitiva, se aplica expresamente el criterio cronológico entre dos fuentes de la misma naturaleza, y la posterior deroga a la anterior, a la que sustituye. Por la aplicación combinada de la disposición derogatoria y la disposición final tercera el día de la publicación en el *BOE* de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía, esto es, el 20 de marzo de 2007 (*BOE*, núm. 68), queda derogado el Estatuto de 1981 y entra en vigor el nuevo estatuto de 2007.

B. EL SENTIDO DE LA DEROGACIÓN EXPRESA DE LA LEY ORGÁNICA 6/1981

- 4 Pero la cuestión nodal en torno a la disposición derogatoria del Estatuto de Andalucía estriba en determinar su sentido. En el debate sobre el Estatuto de Cataluña se ha cuestionado también la inclusión de una disposición derogatoria con una estructura idéntica a la que comentamos, aunque no fue recurrida ante el Tribunal Constitucional.

¹ No parece lugar adecuado para adentrarnos en la relación del Estatuto con las fuentes legales del ordenamiento autonómico entre las cuales sí puede resultar posible establecer una relación de superioridad jerárquica sustentada en la naturaleza de Norma sobre la producción que tiene el Estatuto en relación con las normas del ordenamiento autonómico.

² Se parte en el texto de la concepción de la coherencia del ordenamiento y sus principios de estructuración que sostiene BALAGUER CALLEJÓN, F., págs. 96-105. Sobre la imposibilidad de derogación entre disposiciones relacionadas a través del principio de competencia, DíEZ-PICAZO GIMÉNEZ, L. M.^a, págs. 127-131.

En ese sentido, se ha presentado como muestra de que no estamos ante una reforma del Estatuto, sino ante un nuevo Estatuto que deroga –no reforma– el anterior, lo que resultaría contrario a la Constitución (RUIZ MIGUEL, C., 2005). Seguramente para dejar claro que estamos ante una reforma, el Estatuto de Castilla y León incluye un artículo único en la Ley Orgánica 14/2007, de reforma del Estatuto de Castilla y León, en el que se indica que el Estatuto «pasa a quedar redactado en los siguientes términos». Por su parte, en la Ley Orgánica 1/2007, de reforma del Estatuto de Baleares, se indica que «se modifica el Estatuto» dándose una nueva redacción al contenido. Sin perjuicio de que pueda resultar adecuada la inclusión del Estatuto en un artículo primero, o incluso único, de la ley orgánica de reforma, como expresión de la naturaleza singular de esta fuente (lo que no se ha hecho en la Ley Orgánica de reforma del Estatuto de Andalucía), no compartimos la crítica a la inclusión de una disposición derogatoria expresa de la Ley Orgánica 6/1981.

Y ello por las razones que se exponen a continuación. En primer lugar, parece claro que no existen en la Constitución ni en el propio Estatuto límites materiales, sino estrictamente procedimentales, a la reforma estatutaria; esto es, deberá seguirse el procedimiento previsto en el propio Estatuto «y requerirá, en todo caso, la aprobación por las Cortes Generales mediante ley orgánica» (art. 147.3 CE). Por eso, al no existir «cláusulas de intangibilidad», la reforma podía consistir en modificaciones puntuales, pero también en la redacción de un nuevo Estatuto, con una estructura distinta y nuevos contenidos, siempre que tengan cabida en el marco constitucional y respeten el procedimiento que ésta determina. En Andalucía, como en otras comunidades autónomas, se ha optado por la segunda opción: la redacción de un nuevo Estatuto que, aunque mantiene contenidos del anterior, introduce otros nuevos y presenta una estructura también distinta. La razón es clara. El primer Estatuto respondía al momento constitutivo de la Comunidad Autónoma, pero en 2007, tras veinticinco años de desarrollo estatutario, no bastaba con una reforma puntual, sino que era necesaria una reforma profunda que adaptara el texto estatutario a la realidad autonómica del año 2007, lo que ha conllevado la elaboración de un nuevo Estatuto a través del procedimiento de reforma. El propio Estatuto defiende esta opción en su Preámbulo, en el marco de un «proceso de modernización del Estado de las autonomías».

Una vez que se ha optado por la reforma que conlleva la redacción de un nuevo Estatuto siguiendo el procedimiento de reforma establecido en el Estatuto y la Constitución, sin que exista obstáculo constitucional para ello, la inclusión de una cláusula derogatoria expresa del Estatuto anterior, incluida la nueva regulación estatutaria en un texto completo³, es una garantía del principio de seguridad jurídica. Se trata de evitar cualquier duda al operador jurídico sobre la posible vigencia de algún contenido estatutario no mencionado en el nuevo Estatuto. Si algún contenido del primer Estatuto se quiere mantener vigente, deberá indicarse expresamente en el nuevo Estatuto. Así ha sucedido en el nuevo Estatuto de Cataluña, que, pese a la derogación expresa del Estatuto de 1979, incluye una disposición transitoria segunda en la que se mantiene la vigencia de las disposiciones transitorias tercera, cuarta y sexta del primer Estatuto, referidas a aspectos tan importantes como la financiación de los servicios

³ Debe recordarse nuevamente aquí la situación del Estatuto de Valencia, en cuanto se deroga el Estatuto anterior y no se publica en el *BOE* el texto completo del Estatuto reformado, sino sólo los artículos que han sido modificados.

transferidos, el procedimiento para las elecciones al Parlamento o las bases del traspaso de los servicios inherentes al ejercicio competencial. En consecuencia, con la derogación expresa del Estatuto anterior y la publicación en el *BOE* del texto completo del nuevo Estatuto, el contenido de la «norma institucional básica» de la Comunidad Autónoma resulta indiscutido para los operadores jurídicos, garantizándose de este modo el principio de seguridad jurídica.

- 7 Lógicamente, el Estatuto derogado puede seguir produciendo efectos a las situaciones surgidas bajo su vigencia pues, como resulta conocido, con la derogación la ley orgánica pierde su vigencia pero no su validez, y continúa regulando las situaciones jurídicas creadas cuando estaba vigente⁴, sin que se haya previsto expresamente la retroactividad de las normas incluidas en el nuevo Estatuto en cuanto, como es sabido, conforme al art. 2.3 del Código civil, «las leyes no tendrán efecto retroactivo si no dispusieren lo contrario»⁵. Ahora bien, una vez que entra en vigor, el Estatuto despliega sus efectos con plenitud.

⁴ En ese sentido, BORRAJO INIESTA, I., págs. 2864-2865.

⁵ En este sentido, el TC ha establecido la no retroactividad de la Constitución, dado que ni en la disposición final «ni en ningún otro pasaje del texto constitucional existe precepto alguno que establezca la retroactividad» (STC 43/1982, FJ 1.º). Esta doctrina es aplicable también al Estatuto de Autonomía.

Disposición final primera. Aplicación de los preceptos de contenido financiero

1. La Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales del Estado-Comunidad Autónoma de Andalucía debe concretar, en el plazo de dos años a partir de la entrada en vigor del presente Estatuto, la aplicación de los preceptos de contenido financiero del mismo.

2. Los preceptos de contenido financiero del presente Estatuto, salvo que se estableciese un plazo determinado, pueden aplicarse de forma gradual atendiendo a su viabilidad financiera. En todo caso, dicha aplicación debe ser plenamente efectiva en el plazo de cinco años a partir de la entrada en vigor del presente Estatuto.

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [s/c])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [s/c]).

Disposición no incorporada aún en esta fase de tramitación del Estatuto.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [s/c]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [s/c]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [s/c]).

Disposición no incorporada durante su tramitación en el Parlamento de Andalucía.

II. CORTES GENERALES**1. Congreso de los Diputados**

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [s/c]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 246]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 298]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 350]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 146]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (DF 1.^a).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Ley 23/2007, de 18 de diciembre, por la que se crea la Agencia Tributaria de Andalucía y se aprueban medidas fiscales.
- Decreto 324/2009, de 8 de septiembre, por el que se aprueba el Estatuto de la Agencia Tributaria de Andalucía.
- Orden de 18 de diciembre de 2009, de inicio de las actividades de la Agencia Tributaria de Andalucía.
- Disposición adicional cuarta de la Ley 5/2009, de 28 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma de Andalucía para 2010.
- Ley 18/2010, de 16 de julio, del Régimen de Cesión de Tributos del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía y de fijación del alcance y condiciones de dicha cesión.

E. JURISPRUDENCIA

STC 31/2010 (FF.JJ 130.º y 138.º).

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

[s/c].

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA GRADUALIDAD EN LA APLICACIÓN DE LOS PRECEPTOS DE CONTENIDO FINANCIERO. C. BALANCE SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE LA DISPOSICIÓN FINAL PRIMERA.

A. INTRODUCCIÓN

La disposición final primera EAAnd regula el ritmo de aplicación de los preceptos estatutarios con contenido financiero, con la firme voluntad de que desplieguen toda su potencialidad, de forma que su plena eficacia no quede demorada en el tiempo. Retraso que procura evitar, por un lado, encargando una función supervisora del proceso de aplicación a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma de Andalucía, en su primer apartado y, por otro, marcando los plazos en que el proceso de aplicación debe tener lugar, en su apartado segundo: ¹

1. La Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales del Estado-Comunidad Autónoma de Andalucía debe concretar, en el plazo de dos años a partir de la entrada en vigor del presente Estatuto, la aplicación de los preceptos de contenido financiero del mismo.
2. Los preceptos de contenido financiero del presente Estatuto, salvo que se estableciese un plazo determinado, pueden aplicarse de forma gradual atendiendo a su viabilidad financiera. En todo caso, dicha aplicación debe ser plenamente efectiva en el plazo de cinco años a partir de la entrada en vigor del presente Estatuto.

Es una disposición claramente inspirada en la disposición final primera del Estatuto de Autonomía de Cataluña, estando redactada casi en los mismos términos, exceptuando que el texto estatutario catalán hace referencia genérica a los preceptos del Título VI, dedicado a la financiación de la Generalitat, y que no incluye la coletilla «salvo que se estableciese un plazo determinado» al limitarse a prescribir que los preceptos estatutarios de contenido financiero se aplicarán de forma gradual, atendiendo a su viabilidad financiera. Se trata de una disposición que se introdujo en la propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía durante su tramitación en el Congreso de los Diputados, tras la aprobación de la enmienda número 297, presentada por el Grupo Parlamentario Socialista, que proponía la adición de esta disposición final, además de la disposición final segunda. ²

- 3 La disposición final primera, apartado primero, del Estatuto de Autonomía de Cataluña fue impugnada ante el Tribunal Constitucional por el Partido Popular, alegando su conexión con los arts. 201.3 y 210 EAC que fueron objeto del recurso de inconstitucionalidad, con el argumento de que articulaban mediante la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales un sistema de codecisión entre el Estado y la Generalitat de difícil encaje en el marco constitucional. Sin embargo, la STC 31/2010 no examinó la impugnación del apartado primero de la disposición final primera EAC, justificando su decisión en la insuficiente fundamentación de su inconstitucionalidad. Lo que posibilita disipar cualquier duda de inconstitucionalidad que pudiera planear sobre la muy similar disposición final primera EAAnd.

B. LA GRADUALIDAD EN LA APLICACIÓN DE LOS PRECEPTOS DE CONTENIDO FINANCIERO

- 4 La disposición final primera EAAnd, en su apartado segundo, previene que la aplicación del sistema de financiación será gradual, de acuerdo con su viabilidad financiera. Gradualidad que, sin embargo, encuentra un límite temporal, porque el sistema tendrá que ser plenamente efectivo una vez transcurridos cinco años a partir de la entrada en vigor del Estatuto. Se está ante un plazo máximo general de cinco años, no susceptible de prórroga, que finaliza el 20 de marzo de 2012.
- 5 Sin embargo, tal aplicación gradual quedará exceptuada cuando el propio texto estatutario haya previsto un plazo específico, como acontece con la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales, para cuya creación la disposición final segunda impone el plazo máximo de seis meses desde la entrada en vigor del Estatuto. De forma que cuando no se contemple un plazo especial, resultará de aplicación la prescripción genérica contenida en la disposición final primera, que exige que los preceptos de contenido financiero sean aplicados de forma efectiva en el citado plazo de cinco años. Sirva de ejemplo la Agencia Tributaria andaluza, para cuya creación el Estatuto andaluz no fija un plazo para su creación, a diferencia del Estatuto catalán o el Estatuto balear, que ordenan la creación de las agencias en el plazo de un año a partir de la entrada en vigor del Estatuto (disposición final segunda EAC y disposición transitoria undécima EAB). En defecto de un plazo específico y en aplicación de lo dispuesto en el apartado segundo de la disposición final primera EAAnd, la constitución y el funcionamiento efectivo de la Agencia Tributaria autonómica se debía producir antes del 20 de marzo de 2012.
- 6 Cabe resaltar que la disposición final primera EAAnd hace referencia a los preceptos de contenido financiero con independencia de su lugar de ubicación en el articulado del Estatuto, a diferencia la disposición final primera EAC que alude exclusivamente a la aplicación de los preceptos del Título VI. Los términos en los que está redactado el texto andaluz legitima a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales a evaluar la aplicación dada a la disposición adicional tercera, que exige que la inversión estatal en infraestructuras destinada a Andalucía sea equivalente al peso de la población andaluza en el conjunto nacional durante un periodo de siete años, aunque no esté incluida dentro del Capítulo III del Título VI, dedicado a la hacienda de la Comunidad Autónoma. Posibilidad que queda vedada en el texto estatutario catalán que limita su ámbito de aplicación a los preceptos que figuren en el Título VI.

De igual manera sucede con las disposiciones adicionales octava, novena y décima ⁷ del Estatuto de Autonomía de Cataluña, que requerían que la siguiente ley de cesión que se aprobase a partir de la entrada en vigor del Estatuto incrementase los porcentajes de cesión de los impuestos parcialmente cedidos y otorgase una mayor capacidad normativa sobre los mismos. La eficacia de estas disposiciones, que prefiguran un nuevo régimen de cesión de impuestos y, por ende, el siguiente modelo de financiación autonómica que se aprobase, hacía ineludible una nueva reforma de la LOFCA. La virtualidad de estos preceptos quedaba así condicionada a que tales porcentajes se acordaran por el órgano multilateral correspondiente, esto es, el Consejo de Política Fiscal y Financiera y se aprobaran por las Cortes Generales mediante ley orgánica. Dicha reforma tuvo lugar mediante la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre, que incorporó a la LOFCA el contenido del Acuerdo 6/2009, de 15 de julio, del Consejo de Política Fiscal y Financiera, que recogió gran parte de las previsiones del texto catalán, evitando que sus disposiciones quedasen vacías de contenido. Pese a que el contenido financiero de estas disposiciones adicionales es indudable, no les resulta de aplicación lo dispuesto en la disposición final primera EAAnd, al no estar incluidos en el Título VI, de forma que a la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat no le correspondía realizar el seguimiento de la aplicación dada a estos preceptos financieros, ni les era extensible el requerimiento de que su aplicación fuese plenamente efectiva en el plazo de cinco años. Estas disposiciones adicionales no tienen correspondencia con el texto andaluz, pero si se hubieran incluido, la Comisión Mixta habría debido velar por su vigencia efectiva.

C. BALANCE SOBRE EL CUMPLIMIENTO DE LA DISPOSICIÓN FINAL PRIMERA

Transcurridos más de tres años desde la entrada en vigor del texto estatutario, puede ⁸ realizarse una primera aproximación sobre el proceso de aplicación de los preceptos financieros y, por ende, del grado de cumplimiento de la disposición final primera EAAnd.

Cabe resaltar, en primer lugar, la premura con la que se dio cumplimiento a la ⁹ disposición final segunda EAAnd, que exige la creación de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales, prevista en el art. 184 EAAnd, en un plazo máximo de seis meses computables a partir de la entrada en vigor del texto estatutario. Como se explica en el comentario de dicha disposición, la Comisión se constituyó el 7 de mayo de 2007 y, por ende, con más de cuatro meses de antelación, ya que el plazo para su creación finalizaba el 19 de septiembre de 2007.

Otro precepto financiero que ha sido objeto de aplicación efectiva en la práctica es el ¹⁰ art. 181.2 EAAnd, que prevé la creación por ley de una agencia tributaria a la que se encomendará la gestión, liquidación, recaudación e inspección de todos los tributos propios, así como, por delegación del Estado, de los tributos estatales totalmente cedidos a la Junta de Andalucía. La creación de la Agencia Tributaria de Andalucía tuvo lugar mediante la Ley 23/2007, de 18 de diciembre, si bien su disposición final séptima establece que la puesta en funcionamiento de este nuevo órgano autonómico tendría lugar en los términos que dispusiera su Estatuto. El apartado dos de la disposición final

tercera del Decreto 324/2009, de 8 de septiembre, por el que se aprueba dicho Estatuto de la Agencia Tributaria de Andalucía, dispone que

la fecha de inicio del ejercicio efectivo de las competencias y funciones atribuidas a la Agencia Tributaria de Andalucía se determinará mediante orden de la persona titular de la Consejería de Economía y Hacienda, que deberá dictarse en el plazo máximo de tres meses a partir de la entrada en vigor del presente decreto.

- 11 Dado que dicho decreto entró en vigor al día siguiente de su publicación en el *Boletín Oficial de la Junta de Andalucía*, esto es, el 15 de septiembre de 2009, el plazo para dictar tal orden expiraba el 15 de diciembre de 2009. Finalmente, el 18 de diciembre de 2009, con un retraso de tres días respecto a la fecha marcada, se dictó la Orden de la Consejería de Economía y Hacienda que declara que la Agencia Tributaria andaluza debía iniciar el ejercicio de las competencias y funciones que tiene atribuidas el día 25 de enero de 2010, si bien el inicio del ejercicio de las competencias y funciones de gestión, de recaudación en periodo voluntario y de revisión de dichas actuaciones en materia de tasas de la Comunidad andaluza se produciría el día 30 de junio del 2010¹.
- 12 La puesta en marcha de la Agencia Tributaria andaluza es un paso hacia la constitución del futuro Consorcio Tributario andaluz, entidad prevista en el art. 181.2 EAAnd para posibilitar la gestión compartida de los impuestos cedidos gestionados por la Administración Tributaria del Estado. El Estatuto andaluz no ha marcado un plazo concreto para su constitución, a diferencia del art. 204.2 EAC, que daba al legislador un plazo de dos años, por lo que, en defecto de un plazo específico, rige el plazo máximo de cinco años establecido de forma genérica en el apartado segundo de la disposición final primera. En cualquier caso, el plazo fijado por el texto catalán no ha sido respetado, porque, transcurridos cuatro años, aún sigue pendiente de creación el Consorcio Tributario entre la Agencia Tributaria española y la catalana.
- 13 La cuantificación y liquidación de la deuda histórica es otra cuestión financiera para la que el Estatuto de Autonomía de Andalucía prefijó plazos específicos. El apartado tercero de la disposición adicional segunda EAAnd previene que, de no estar determinadas y canceladas en su totalidad las cuantías de las asignaciones complementarias reguladas en esta disposición, se deben concretar los criterios, alcance y cuantía en el plazo máximo de dieciocho meses, mientras que la aplicación de los acuerdos adoptados, esto es, el abono de las cantidades acordadas ha de realizarse en un plazo de tres años. El cómputo de ambos plazos se iniciaría a partir de la entrada en vigor del Estatuto de Autonomía, lo que se produjo, en virtud de lo dispuesto en la disposición final tercera EAAnd, el mismo día de su publicación en el *Boletín Oficial del Estado*, esto es, el 20 de marzo de 2010. Por consiguiente, la cuantificación debía producirse antes del 20 de septiembre de 2008, y la liquidación definitiva, antes del 20 de marzo de 2010.
- 14 El primer plazo para la cuantificación de dieciocho meses no fue finalmente cumplido, ante la falta de consenso en torno a la cuantía que debía ser entregada a la Comunidad andaluza. Sin embargo, para evitar incurrir en un flagrante incumplimiento, ambas partes acordaron una prórroga de seis meses, que forzaba a llegar un acuerdo al respecto antes del 20 de marzo de 2009. Poco antes de que finalizara la prórroga,

¹ La orden puede consultarse en el *BOJA* núm. 13, de 21 de enero, págs. 9-10.

concretamente el 16 de marzo de 2009, la Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Gobierno central acordó que la cuantía total de las asignaciones extraordinarias recogidas en la disposición adicional segunda EAAnd ascendía a 1.204,41 millones de euros.

El segundo plazo de tres años para la liquidación definitiva de la deuda histórica, aunque se apuró al máximo, fue respetado, porque el 19 de marzo de 2010, un día antes de que expirara el plazo legal, la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales cerró un acuerdo definitivo sobre los medios que el Estado entregaría a la Comunidad andaluza para saldar la cantidad que restaba por cobrarse –784,21 millones de euros, una vez descontados los 420 millones de euros recibidos como anticipos a cuenta–. El contenido de dicho acuerdo ya había sido provisionalmente negociado con anterioridad el 26 de noviembre de 2009²; de ahí que la Ley 5/2009, de 28 de diciembre, del Presupuesto de la Comunidad Autónoma para el año 2010, recogiera en su estado de ingresos la previsión de recaudar 784,21 millones por el concepto de asignaciones complementarias *ex* disposición adicional segunda EAAnd, con la consideración de liquidación definitiva, tal como precisa su disposición adicional cuarta. 15

También la disposición adicional tercera EAAnd requiere que durante los siete años siguientes a la aprobación del Estatuto la inversión estatal en infraestructuras sea equivalente al peso de la población andaluza en el conjunto del país. Los Presupuestos Generales del Estado para 2008, 2009 y 2010 han satisfecho la exigencia de ajustar las inversiones estatales al criterio poblacional. Tras la sentencia del TC sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña se ha generado cierta incertidumbre en relación al cumplimiento de esta disposición en los cuatro ejercicios presupuestarios restantes, porque se ha afirmado que la disposición adicional tercera EAC, de similar redacción, «no vincula al Estado en la definición de su política de inversiones, ni menoscaba la plena libertad de las Cortes Generales para decidir sobre la existencia y cuantía de dichas inversiones» (STC 31/2010, FJ 138.º). En el supuesto de que, atendiéndose a esta doctrina de nuestro alto tribunal, no se diera cumplimiento en los presupuestos generales del Estado a la previsión de la disposición adicional tercera EAC, difícilmente prosperaría un eventual recurso de inconstitucionalidad dirigido a hacerla efectiva. 16

Por último, la Ley 18/2010, de 16 de julio, ha adecuado el contenido del art. 178.1 EAAnd al nuevo régimen general de tributos cedidos aprobado por la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre, de modificación de la LOFCA y la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el Sistema de Financiación de las Comunidades Autónomas de Régimen Común, previo acuerdo de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales, de 21 de diciembre de 2009, a la que, en virtud de los arts. 176.3 y 184.4 a) EAAnd, le compete fijar el alcance y condiciones de la cesión de tributos del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía. 17

² Para conocer el contenido de ambos acuerdos me remito al análisis efectuado de la DA 2.ª EAAnd.

Disposición final segunda. Plazo de creación de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales del Estado-Comunidad Autónoma

La Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales del Estado-Comunidad Autónoma que establece el artículo 184, debe crearse en el plazo máximo de seis meses desde la entrada en vigor del presente Estatuto. Mientras no se constituya, la Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía prevista en la Disposición Transitoria Primera, asume sus competencias, y en tanto ésta se constituye, asumirá esas competencias la Comisión Mixta de Transferencias Administración del Estado-Comunidad Autónoma.

DOCUMENTACIÓN

A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [s/c])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [s/c]).

Disposición no incorporada aún en esta fase de tramitación del Estatuto.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [s/c]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [s/c]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [s/c]).

Disposición no incorporada durante su tramitación en el Parlamento de Andalucía.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (BOCG. Congreso de los Diputados núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [s/c]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 246]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 298]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 350]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 146]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

[s/c].

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Cataluña (DF 3.^a); Aragón (DT 1.^a); Extremadura (DT 6.^a); Baleares (DT 10.^a).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Orden PRE/817/2007, de 28 de marzo, por la que se publica el Acuerdo de Consejo de Ministros por el que se designan los representantes de la Administración General del Estado en la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma de Andalucía a la que se refiere el art. 184 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía (*BOE* núm. 79, de 2 de abril de 2007).
- Acuerdo de 20 de marzo de 2007, del Consejo de Gobierno, por el que se nombra a los representantes en la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma de Andalucía (*BOJA* núm. 70, de 10 de abril de 2007).

E. JURISPRUDENCIA

STC 31/2010, FJ 130.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

[s/c].

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA CREACIÓN DE LA COMISIÓN MIXTA DE ASUNTOS ECONÓMICOS Y FISCALES ESTADO-COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA. C. LAS REUNIONES DE LA COMISIÓN MIXTA.

A. INTRODUCCIÓN

- 1 La disposición final segunda EAAnd se ocupa, como su propio título indica, en marcar un plazo máximo de seis meses desde la entrada en vigor del Estatuto para la creación de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales regulada en el art. 184 EAAnd. Se está ante otra manifestación más de la técnica de prever plazos máximos a la que ha recurrido nuestro estatuyente, que responde a su preocupación por asegurar el efectivo cumplimiento de las prescripciones del Estatuto. Esta disposición, que es reflejo de la importancia conferida a las labores encomendadas a esta Comisión Mixta, pretende forzar su pronta constitución, articulando incluso una solución transitoria para el supuesto de que la mediación de esta Comisión fuera necesaria y aún no estuviere constituida. En este supuesto, la Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía prevista en la disposición transitoria primera EAAnd, para cuya creación se estableció el plazo más perentorio de un mes desde la entrada en vigor del Estatuto –plazo respetado, porque quedó constituida el 26 de marzo de 2007–, asumiría sus competencias. De forma subsidiaria –prosigue la disposición final segunda–, si tampoco la Comisión Mixta Paritaria estuviese constituida, asumiría esas competencias la anterior Comisión Mixta de Transferencias Administración del Estado-Comunidad Autónoma.
- 2 La necesidad de una pronta creación y puesta en funcionamiento de la Comisión que emana de la disposición objeto de comentario contrasta, en cierta medida, con el dato de que esta disposición, de igual manera que aconteció con la disposición final primera, no se incorporó en el texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía. Se introdujo durante su tramitación en el Congreso de los Diputados, tras la aprobación de la enmienda núm. 297, presentada por el Grupo Parlamentario Socialista, en la que se proponía la adición de esta nueva disposición final, por la mayoría de los miembros de la Ponencia conjunta de la Comisión General de las Comunidades Autónomas y la Delegación del Parlamento de Andalucía¹.

¹ Véase *BOCG. Congreso de los Diputados*, Serie B núm. 246-5, de 13 de septiembre de 2006, pág. 174.

B. LA CREACIÓN DE LA COMISIÓN MIXTA DE ASUNTOS ECONÓMICOS Y FISCALES ESTADO-COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ANDALUCÍA

La disposición final segunda EAAnd está claramente inspirada en la disposición final ³ tercera EAC, que exige la creación de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat en el mismo plazo de seis meses, y atribuye el ejercicio de sus competencias en el periodo de tiempo que tarde su constitución a la Comisión Mixta de Valoraciones Estado-Generalitat, aunque, a diferencia de nuestro texto estatutario, la disposición final tercera EAC prescribe que esta Comisión quedará extinguida en cuanto sea constituida la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales. El contenido de ambas disposiciones reviste un carácter transitorio, por lo que hubiera sido más adecuado ubicarlas en una disposición transitoria, como han realizado los Estatutos de autonomía de Aragón y Baleares, cuyas reformas fueron aprobadas con posterioridad. El Estatuto aragonés recoge el plazo de seis meses para la constitución de su Comisión Mixta de Asuntos Económico-Financieros, regulada en su art. 109, en la disposición transitoria primera, mientras que el Estatuto balear dispone el mismo plazo para la creación de la Comisión Mixta de Economía y Hacienda, prevista en su art. 125, en la disposición transitoria décima. Ambas disposiciones están redactadas casi en los mismos términos que la disposición final segunda del Estatuto de Autonomía de Andalucía. A diferencia de estos textos estatutarios, el Estatuto extremeño, el último que ha sido reformado, ha recogido la previsión del plazo máximo de seis meses para la constitución de la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales, regulada en su art. 90, en la disposición adicional sexta, en lugar de en una disposición final o transitoria.

La disposición final tercera EAC fue objeto de impugnación por el recurso de ⁴ inconstitucionalidad interpuesto por el Partido Popular contra el Estatuto de Autonomía de Cataluña, dada su estrecha relación con los artículos 201.3 y 210 EAC, que regulan la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Generalitat, alegando infracción del principio constitucional de coordinación. Sin embargo, la STC 31/2010 excluyó del ámbito de su enjuiciamiento esta disposición, por entender que su inconstitucionalidad no se justificó con una argumentación mínimamente suficiente (FJ 130.º). De forma que queda despejada cualquier duda sobre la constitucionalidad de nuestra disposición final segunda EAAnd, cuya redacción es muy parecida.

La disposición final segunda EAAnd establece que, en el plazo de seis meses a partir ⁵ de la entrada en vigor del Estatuto, se debía crear la citada Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma de Andalucía. La entrada en vigor del Estatuto de Autonomía para Andalucía, tal como prescribe su disposición final tercera, se produjo el mismo día de su publicación en el *Boletín Oficial del Estado*, esto es, el 20 de marzo de 2007, por lo que el plazo legal para la creación de la Comisión finalizaba el 19 de septiembre del mismo año. A los efectos de permitir su efectiva constitución, resultaba necesario que previamente ambas administraciones designaran a las personas que formarían parte de las representaciones estatal y autonómica. La designación por ambas partes no se demoró en el tiempo: el Gobierno central adoptó un acuerdo al respecto a los tres días de estar vigente el texto estatutario, mientras que el Consejo de Gobierno andaluz efectuó tal nombramiento el mismo día que entró en vigor el Estatuto. Ambas partes acordaron que el número de vocales que paritariamente se designarían por cada una de ellas sería de cinco.

- 6 El Consejo de Ministros adoptó el Acuerdo por el que se designaron los representantes de la Administración General en la Comisión Mixta en su reunión del día 23 de marzo de 2007. Se nombró como presidente de la representación estatal al titular de la Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos, y como vocales a los titulares de la Secretaría de Estado de Cooperación Territorial, la Secretaría General de Hacienda, la Secretaría General de Presupuestos y Gastos, la Dirección General de la Agencia Estatal de Administración Tributaria y la Dirección General de Coordinación Financiera con las Comunidades Autónomas. La Secretaría de la Comisión se atribuyó al titular de la Subdirección General de Financiación de Comunidades Autónomas.
- 7 Los miembros representantes de la Junta de Andalucía fueron nombrados por el Consejo de Gobierno mediante un Acuerdo adoptado el 20 de marzo de 2007, atribuyéndose la Presidencia de la representación andaluza al titular de la Consejería de Economía y Hacienda, y designándose como vocales a las personas titulares de los siguientes cargos: la Viceconsejería de Economía y Hacienda, la Secretaría General de Economía, la Secretaría General de Hacienda, la Dirección General de Tributos de Inspección Tributaria y la Dirección General de Relaciones Financieras con otras Administraciones. Se eligió para el desempeño de la Secretaría de la representación de la Comunidad Autónoma en la Comisión Mixta al titular de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Economía y Hacienda. En dicho acuerdo se admitió de forma expresa que el titular de la Viceconsejería de Economía y Hacienda ejercería la Presidencia de la Comisión en caso de ausencia de su titular.
- 8 La prontitud con la que ambas administraciones designaron sus representantes permitió que el Gobierno central y la Junta de Andalucía constituyeran formalmente la Comisión de Asuntos Económicos y Fiscales el 7 de mayo de 2007, encuentro que fue aprovechado para celebrar una primera reunión, en la que la Junta entregó el anteproyecto de la Ley de la Agencia Tributaria andaluza. Una vez constituida la Comisión, puede considerarse que la disposición final segunda EAAAnd ha cumplido su cometido, deviniendo superflua la permanencia de la misma en el texto estatutario.
- 9 La presidencia de la reunión constitutiva de la Comisión la ostentó el presidente de la representación de la Administración General del Estado, pues así fue acordado con anterioridad con la Comunidad andaluza. Decisión que se justificó en la propia disposición final segunda EAAAnd, que prevenía que las competencias de la Comisión, hasta tanto no se constituyeran ésta o la Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía, serían asumidas por la Comisión Mixta de Transferencias Administración del Estado-Comunidad Autónoma, y ésta es presidida por el Estado.

C. LAS REUNIONES DE LA COMISIÓN MIXTA

- 10 Tras esta primera sesión constitutiva de 7 de mayo de 2007, la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales ha celebrado otras reuniones, en las que el orden del día ha estado centrado en el ejercicio de alguna de las funciones que le corresponden, ya explicitadas en el comentario del art. 184 EAAAnd.
- 11 La reforma de la financiación autonómica ha sido el objeto de dos de las reuniones de este nuevo órgano bilateral. Así, la segunda reunión de la Comisión Mixta, celebrada

el 11 de junio de 2008, tuvo como objeto un acercamiento de posiciones sobre el nuevo modelo de financiación autonómica que estaba siendo objeto de negociación, concluyendo con la constitución de dos grupos de trabajo: uno para abordar la reforma del sistema de financiación y otro para el reforzamiento de los mecanismos de colaboración en la gestión tributaria, especialmente la creación del Consorcio Tributario previsto en el art. 181.2 del texto estatutario. Un año más tarde, concretamente el 15 de julio de 2009, sería aprobado el nuevo modelo de financiación autonómica que, en virtud de los arts. 177.2 y 183.2 EAAnd, requería su ratificación por la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma. Lo que tuvo lugar en la sesión plenaria celebrada el 21 de diciembre de 2009, en la que la Comisión Mixta aprobó el acuerdo de aceptación del sistema de financiación de las comunidades autónomas de régimen común contenido en la Ley 22/2009, que da cumplimiento a las disposiciones del Estatuto catalán en materia de recursos y financiación autonómica. Además, en dicha reunión se determinó el valor inicial del Fondo de Suficiencia Global y se acordó la modificación del régimen de cesión de impuestos, fijándose del alcance y condiciones de la cesión de tributos del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía, función esta última encomendada expresamente por los arts. 178.3 y 184.4 a) EAAnd.

El 19 de septiembre de 2008 se produjo otro encuentro de la Comisión Mixta, cuya reunión tuvo por objeto acordar la valoración de diversos traspasos de servicios efectuados por el Estado en favor de la Comunidad, función que le atribuye el art. 184.4 e) EAAnd. En tal sentido, los reales decretos de traspasos, que ampliaron los medios adscritos a traspasos de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía efectuados con anterioridad, han recogido los acuerdos de valoración del coste efectivo de los medios que se traspasan a la Comunidad andaluza adoptados por la Comisión².

Por último, la Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales ha tenido un papel muy relevante en la liquidación definitiva de la deuda histórica, en cuyo seno se firmaron dos acuerdos a través de los que se concretaron los medios para el pago, cuyo contenido ya ha sido objeto de estudio en el comentario de la disposición adicional segunda EAAnd. El primer acuerdo, que tuvo lugar en la reunión celebrada el 26 de noviembre de 2009, aceptó la liquidación provisional de la deuda histórica mediante la entrega de diversos solares de propiedad del Estado y la cesión de la sociedad AGESA de titularidad estatal. El segundo acuerdo, adoptado en la reunión de 19 de marzo de 2010, selló un pacto definitivo para saldar la deuda, en el que se resolvieron las desavenencias que habían surgido entre ambas partes en torno al valor de los bienes inicialmente ofertados. El cierre del acuerdo entre el Estado y la Junta se posibilitó con la ampliación de los terrenos cedidos, la aportación de los activos líquidos de AGESA y la entrega de dos millones de euros en efectivo.

² Consúltense los reales decretos 1670/2008, 1671/2008 y 1673/2008, de 17 de octubre.

Disposición final tercera. Entrada en vigor

El presente Estatuto entrará en vigor el mismo día de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

Por tanto,

Mando a todos los españoles, particulares y autoridades, que guarden y hagan guardar esta ley orgánica.

Madrid, 19 de marzo de 2007

JUAN CARLOS R.

El Presidente del Gobierno,

JOSÉ LUIS RODRÍGUEZ ZAPATERO

DOCUMENTACIÓN**A. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA****I. PARLAMENTO DE ANDALUCÍA**

1. Informe de la Ponencia creada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario para la reforma del Estatuto de Autonomía (BOPA núm. 372, de 7 de febrero de 2006, pág. 20894 [pág. 20989])

2. Procedimiento de reforma estatutaria

a) Proposición de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía (BOPA núm. 374, de 9 de febrero de 2006, pág. 21054 [pág. 21093]).

Disposición final. Entrada en vigor

El presente Estatuto entrará en vigor el mismo día de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

b) Informe de la Ponencia designada en el seno de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 420, de 19 de abril de 2006, pág. 23646 [pág. 23709]).

c) Dictamen de la Comisión de Desarrollo Estatutario (BOPA núm. 425, de 26 de abril de 2006, pág. 23898 [pág. 23945]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Parlamento de Andalucía (BOPA núm. 430, de 4 de mayo de 2006, pág. 24254 [pág. 24300]).

Disposición final. Entrada en vigor

El presente Estatuto entrará en vigor el mismo día de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

II. CORTES GENERALES

1. Congreso de los Diputados

a) Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía presentada ante el Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-1, de 12 de mayo de 2006, pág. 1 [pág. 47]).

b) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión Constitucional-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-6, de 17 de octubre de 2006, pág. 193 [pág. 246]).

c) Dictamen de la Comisión Constitucional (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-7, de 30 de octubre de 2006, pág. 249 [pág. 298]).

d) Texto aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados (*BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-8, de 7 de noviembre de 2006, pág. 301 [pág. 350]; corrección de error *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. B-246-9, de 11 de enero de 2007, pág. 351).

2. Senado

a) Informe de la Ponencia Conjunta Comisión General de las Comunidades Autónomas-Delegación del Parlamento de Andalucía (*BOCG. Senado* núm. IIIB 18-c, de 29 de noviembre de 2006, pág. 87 [pág. 146]; sin modificaciones).

b) Dictamen de la Comisión General de las Comunidades Autónomas (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-d, de 4 de diciembre de 2006, pág. 147; sin modificaciones).

c) Texto aprobado por el Pleno del Senado (*BOCG. Senado* núm. IIIB-18-e, de 26 de diciembre de 2006, pág. 149; sin modificaciones).

B. ANTECEDENTES EN EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1981

Disposición final. Entrada en vigor

El presente Estatuto entrará en vigor el mismo día de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», quedando derogado el Real Decreto-ley 11/1978, de 27 de abril, y las disposiciones generales o particulares que desarrollan el régimen preautonómico.

C. CORRESPONDENCIAS CON OTROS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

Comunidad Valenciana (DF); Aragón (DF); Castilla-La Mancha (DF 1.^a); Canarias (DF); Comunidad Foral de Navarra (DF 2.^a); Extremadura (DF); Baleares (DF); Madrid (DF); Castilla y León (DF).

D. DESARROLLO NORMATIVO

- Título Preliminar del Código Civil de 1889, redactado conforme al Decreto Legislativo 1836/1974, de 31 de mayo.

E. JURISPRUDENCIA

STC 28/1982, FJ 2.º

F. BIBLIOGRAFÍA ESPECÍFICA

BALAGUER CALLEJÓN, Francisco: «Validez, eficacia y vigencia de las normas», en BALAGUER CALLEJÓN, F. (Coord.): *Manual de Derecho Constitucional, tomo I*, Tecnos, Madrid, 2010, págs. 74-78.

COMENTARIO

SUMARIO: A. INTRODUCCIÓN. B. LA INEXISTENCIA DE *VACATIO LEGIS*.

A. INTRODUCCIÓN

- ¹ La disposición final tercera del Estatuto prevé su entrada en vigor el mismo día de su publicación en el *BOE*. En consecuencia, el día que se publicó en el *BOE* la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía de Andalucía, esto es, el 20 de marzo de 2007, adquirió vigencia, y con ello eficacia jurídica, el nuevo Estatuto de Autonomía para Andalucía que sustituye al de 1981, al haberse derogado la Ley Orgánica 6/1981 por la disposición derogatoria del propio Estatuto.

B. LA INEXISTENCIA DE *VACATIO LEGIS*

- ² Como es conocido, la publicación de la fuente válidamente producida que contiene las normas jurídicas estatutarias es el presupuesto para su incorporación al ordenamiento jurídico. Pero más allá de la validez, derivada de su producción de acuerdo con los procedimientos establecidos por el ordenamiento para tal fin (BALAGUER CALLEJÓN, F., 2010, pág. 75), la eficacia jurídica está condicionada también por la vigencia de la norma (STC 28/1982, FJ 2.º). La vigencia se vincula a la publicación de la norma, que permite su conocimiento. La regla general es que publicación e inicio de vigencia no sean simultáneas, sino que se aplique un periodo de *vacatio legis* durante el cual la norma publicada no esté vigente, no produzca efectos jurídicos *erga omnes*, para permitir que sea conocida antes de que exista la obligación de cumplimiento. En este sentido, el artículo 2.1 del Código Civil establece que «las leyes entrarán en vigor a los veinte días de su completa publicación en el *Boletín Oficial del Estado*, si en ellas no se dispone otra cosa». Ocurre que en el supuesto que

comentamos la disposición final tercera de la LO 2/2007 ha previsto la entrada en vigor del Estatuto el mismo día de la publicación, esto es, publicación e inicio de vigencia han sido simultáneos.

Los motivos que explican esta supresión de la *vacatio legis* derivada de la disposición final tercera son, a mi juicio, de dos tipos. Por un lado, existía una cierta urgencia por la entrada en vigor del Estatuto, tras una tramitación necesariamente larga, que había ocupado buena parte de la actividad política en los últimos años. La Ponencia de Reforma del Estatuto fue creada por el Pleno del Parlamento en su sesión de 30 de junio de 2004, esto es, casi tres años antes. Incluso, la exigencia constitucional de referéndum estatutario (art. 152.2 CE) había retrasado aún más la definitiva aprobación del Estatuto. En este sentido, el Estatuto de Baleares, cuya tramitación se inició más tarde, y fue tramitado con posterioridad por las Cortes Generales, entró en vigor antes, en concreto al día siguiente de su publicación en el *BOE*, el 1 de marzo de 2007 (Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero). Pero, por otro lado, en este supuesto no se cumplen las circunstancias que explican la presencia de la *vacatio legis*. Ésta se vincula a la importancia de facilitar el conocimiento general de las normas que entrarán en vigor en cuanto, como sabemos, la ignorancia no exime del deber de cumplimiento. Sin embargo, esta justificación lógica del instituto no resulta aplicable a una fuente con las características de la Ley Orgánica de reforma del Estatuto de Autonomía. En los últimos años, el contenido estatutario había sido objeto de debate tanto con motivo de su tramitación en el Parlamento autonómico como al debatirse y enmendarse en las Cortes Generales. Además, la convocatoria de referéndum se había acompañado lógicamente de una campaña de difusión para que el cuerpo electoral conociera el contenido del Estatuto de Autonomía que se le sometía a consulta. Por ello, podía presumirse que el Estatuto finalmente publicado en el *BOE* era conocido por la ciudadanía y no era necesario el periodo de *vacatio legis*.³

En consecuencia, la simultaneidad de la publicación oficial y la entrada en vigor no puede resultar extraña, sino que resulta habitual en las fuentes que son objeto de un amplio debate público y sometidas a referéndum. También el Estatuto de 1981 o la propia Constitución establecen en sus disposiciones finales la entrada en vigor el mismo día de su publicación en el *BOE*.⁴

En cuanto a los restantes Estatutos reformados, la entrada en vigor también se prevé el mismo día de su publicación, aun cuando no se sometían a referéndum (Valencia, Aragón, Castilla y León y Extremadura), salvo en el caso de Baleares, que prevé la entrada en vigor al día siguiente de su publicación, o en el de Cataluña, en cuyas disposiciones finales no se establece referencia alguna a su entrada en vigor, por lo que resulta aplicable la *vacatio legis*.⁵

Debemos apuntar que el Estatuto menciona la publicación oficial en el *Boletín Oficial del Estado*, esto es, utiliza la denominación actual de la publicación oficial en lugar de referirse de manera más genérica al diario oficial. Esta cuestión fue debatida⁶

¹ En algunos Estatutos no reformados ya se había establecido la entrada en vigor el mismo día de su publicación (Canarias y Madrid), aunque en otros casos se había previsto el día siguiente (Castilla-La Mancha) o no se había incluido referencia alguna en este sentido (Asturias, Cantabria, Galicia, La Rioja, País Vasco).

durante el proceso constituyente, pero en la actualidad carece de importancia una vez que la propia Constitución y el Estatuto de 1981 han utilizado esa expresión, refiriéndose a la publicación oficial del Estado por su denominación actual.

- ⁷ El mismo día de su publicación en el *BOE* fue también publicado en el *Boletín Oficial de la Junta de Andalucía* (*BOJA* núm. 56, de 20 de marzo), aunque en este caso a los solos efectos de publicidad, sin que tuviera consecuencia jurídica alguna.
- ⁸ Finalmente, debemos recordar que alguna previsión estatutaria debió de tener eficacia antes de su entrada en vigor, pese a la pertenencia formal al ordenamiento. Nos referimos en concreto a la disposición transitoria quinta que establece un plazo máximo de seis meses para que Gobierno de la Nación autorice la convocatoria del referéndum de reforma estatutaria, y tuvo que ser, lógicamente, aplicada antes de la entrada en vigor de la ley orgánica de reforma para poder celebrar el referéndum cuyo resultado positivo permitió la sanción, promulgación, publicación y, en definitiva, entrada en vigor del Estatuto².

² Remitimos al comentario a la DT 5.^a.

ÍNDICE DE VOCES

ÍNDICE DE VOCES

[La numeración remite al artículo del Estatuto (negrita) y a los párrafos del comentario donde se desarrollan las correspondientes voces]

A

Academias:

Competencias de la Comunidad Autónoma, **79.2** §§ 43-45

Acción exterior:

Acuerdos de colaboración, **241**

Distinción entre los acuerdos y los Tratados internacionales, §§ 1-3

Objeto y finalidades, § 4

Participación estatal, § 6

Participación en foros y encuentros con países fronterizos, **244** §§ 1-5

Participación en organismos internacionales, **242** §§ 1-7

(Véanse Cooperación al desarrollo y Tratados y convenios internacionales)

Actividad económica:

Competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma, **58.1** §§ 67-73

Actividad comercial, ferias y mercados interiores, **58.1.1.º** §§ 74-77

Calendario y horarios comerciales, **58.1.1.º** §§ 78-92

Modalidades de venta, **58.1.1.º** §§ 93-101

Promoción de la competencia en los mercados, **58.1.5.º** §§ 102-105

Competencias compartidas

de la Comunidad Autónoma, **58.2** §§ 31-65 y 106-107

Defensa de los derechos de los consumidores, **58.2.4.º** §§ 108-110

Desarrollo y gestión de la planificación

de la actividad económica, **58.3** §§ 111-118

Fomento y planificación de la actividad económica, **58.2.1.º** §§ 106-107

Industria, **58.2.3.º** §§ 106-107

Mercados de valores y centros de contratación, **58.2.5.º** §§ 106-107

Sector público económico de la Comunidad Autónoma, .. **58.2.2.º** § 106-107

Competencias ejecutivas, **58.4** §§ 119-122

Fundamentos de la actuación de los poderes públicos

en el ámbito económico, **157.1** §§ 1-29

Objetivos básicos orientadores de la actividad económica, .. **157.2** §§ 1-4 y 30-52

Participación en las decisiones estatales relativas

a la ordenación general de la actividad económica, **86** §§ 1-62

Participación en la planificación

de la actividad económica, **165** §§ 1-7; **222** §§ 1-14

Principios que rigen la política

económica de Andalucía, **157.3 y 4** §§ 1-4 y 30-52

Unidad de mercado como límite de las competencias autonómicas, .. **58** §§ 18-30

(Véase Economía)

Acuerdos de cooperación con otras Comunidades Autónomas:226
(Véase Convenios y acuerdos de cooperación)

Acuicultura: 48.2
(Véase Pesca)

Administración de Justicia:

Asunción de competencias,	80 §§ 1-38, 145 §§ 1-16
Carta de los derechos de los ciudadanos,	155 §§ 1-15
Cláusula subrogatoria,	153 §§ 1-17
Demarcación, planta y capitalidad judiciales,	151
Competencias sobre la demarcación judicial,	151.1 §§ 5-21
Competencias sobre la planta judicial,	151.1 y 2 §§ 22-31
Competencias en relación con la capitalidad de las demarcaciones judiciales,	151.3 §§ 32-36
Justicia de paz,	152.1 §§ 3-11
Justicia de proximidad,	152.2 §§ 12-17
Justicia gratuita,	150.1 §§ 3-21
Medios materiales,	148 §§ 1-33
Medios personales,	147
Competencias normativas,	147.1 §§ 20-43
Competencias ejecutivas y de gestión,	147.2 §§ 44-51
Creación de cuerpos de funcionarios,	147.3 §§ 52-54
Personal laboral,	147.4 §§ 55-58
Oficina judicial y servicios de apoyo,	149 §§ 1-22
Oposiciones y concursos,	146
Propuesta de convocatoria,	146.1 §§ 1-10
Convocatoria por el Consejo de Justicia de Andalucía,	146.2 §§ 11-17
Participación en la Administración de Justicia (Jurado),	154 §§ 1-7
Procedimientos de mediación y conciliación,	150.2 §§ 22-42

(Véanse Consejo de Justicia de Andalucía, Tribunal Superior de Justicia de Andalucía)

Administración de la Junta de Andalucía:

Administración pública y jurisdicción,	139
Comunidad Autónoma y jurisdicción contencioso-administrativa,	139.1 §§ 3-7
Exención de cauciones y depósitos,	139.2 §§ 8-10
Administraciones públicas (competencias de la Comunidad Autónoma),	47 §§ 1-40
Cartas de derechos de los ciudadanos ante la Administración,	137 §§ 1-9
Evaluación de políticas públicas,	138 §§ 1-15
Función y empleo públicos,	136
Acceso al empleo público,	§§ 16-18
Estatuto de los funcionarios públicos,	§§ 3-15
Órgano de resolución de conflictos,	§§ 19-23
Gestión de competencias,	133

Integración en la Administración de los órganos prestadores de servicios,	133.3 § 22
Servicios centrales y periféricos,	133.2 §§ 6-22
Participación ciudadana,	134 §§ 1-11
Acceso a la información,	134 b) §§ 24-31
En los procedimientos administrativos,	134 a) §§ 18-23
En los procedimientos de elaboración de disposiciones reglamentarias,	134 a) §§ 12-17
Presencia equilibrada de hombres y mujeres en los nombramientos,	135 §§ 1-10
Principios de actuación,	133.1 §§ 23-40

*(Véanse Bienes de dominio público y patrimoniales, Expropiación forzosa,
Procedimiento administrativo, Responsabilidad patrimonial)*

Administración local:

Competencias de la Comunidad Autónoma en materia de régimen local,	60
Competencias exclusivas,	60.1 §§ 14-21
Competencias compartidas,	60.2 §§ 22
Competencia sobre las haciendas locales,	60.3 §§ 23-24
Competencia de tutela financiera,	60.3 § 23
Ley de régimen local,	98 §§ 1-7
Órgano de relación de la Junta de Andalucía y los Ayuntamientos,	95 §§ 9-36
Relaciones con la Comunidad Autónoma,	89.2 §§ 11-28

(Véanse Autonomía local, Comarca, Haciendas locales, Municipio, Organización territorial y Provincia)

Aeropuertos:

Con calificación legal de interés general del Estado,	64.2.1ª y 64.5 §§ 44-47
Sin calificación legal de interés general del Estado,	64.1.5ª §§ 30-31 y 42-43

Agencia Española de Protección de Datos:

Participación autonómica en los procesos de designación de sus miembros,	87.1.3.º §§ 1-31
---	-------------------------

Agencia Tributaria de Andalucía:181

(Véase Organización de la Administración tributaria)

Agencia Tributaria del Estado:

Participación autonómica en los procesos de designación de sus miembros,	87.1.3.º §§ 1-31
---	-------------------------

Agricultura:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	48.1, 48.3 a) y c) y 48.5 §§ 1-5, 8, 10-17
Agricultura ecológica <i>(Véase Medio ambiente)</i>	

Aguas:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	50
Aguas subterráneas,	50.1 a)
Aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos,	50.1 a) y c) y 50.2 § 10 y §§ 13-19
Criterio general del reparto competencial (cuenca hidrográfica),	50.1 §§ 4-8
Medidas adicionales de protección de los recursos hídricos y ecosistemas acuáticos,	50.2 §§ 20-24
Policía del dominio público hidráulico,	50.2 § 25
<i>(Véase Cuenca Hidrográfica del Guadalquivir)</i>	
Almadraba:	48.2
<i>(Véase Pesca)</i>	
Almería: Provincia,	2
<i>(Véase Territorio de Andalucía)</i>	
Andaluces:	
Condición política,	5 §§ 1-11
En el exterior,	6 §§ 5-12
<i>(Véase Emigrantes)</i>	
Aprovechamientos forestales:	57.1 a)
<i>(Véase Medio ambiente: competencias de la Comunidad Autónoma)</i>	
Aprovechamientos hidráulicos:	50.1 a), 50.2
<i>(Véase Aguas: competencias de la Comunidad Autónoma)</i>	
Apuestas:	81, disposición adicional cuarta
<i>(Véase Juegos)</i>	
Archivos:	
Archivo de Indias (colaboración autonómica en su gestión),	68.4 §§ 40-41
Archivo de la Real Chancillería (colaboración autonómica en su gestión),	68.4 §§ 40 y 42
Competencias de la Comunidad Autónoma,	68.2 y 68.3.2.º
<i>(Véase Cultura)</i>	
Áreas metropolitanas:	94 §§ 10-15
Artesanía:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	58.1.3.º
<i>(Véase Actividad económica)</i>	
Asamblea de Ronda:	3.1 y 2, §§ 6 y 7

Asignaciones complementarias: **Disposición adicional segunda** §§ 1-32

Asistencia social:

(Véase Servicios sociales)

Asociaciones:

Competencias de la Comunidad Autónoma, **79.1** §§ 3-42

Asociaciones empresariales:

(Véase Organizaciones empresariales)

Autogobierno de Andalucía:

Derecho, **1.1** §§ 7-9 y 12-14

(Véase Instituciones de autogobierno)

Autonomía local

Garantía institucional, **59** §§ 28-34; **89.2** §§ 29-38; **69.1** § 18

Límite del ejercicio de la tutela financiera autonómica, **192.3**

(Véase Haciendas locales)

Límite del ejercicio de la competencia

autonómica sobre régimen local, **60.1** §§ 2-3

Límite del ejercicio de las competencias

autonómica sobre haciendas locales, **60.3** §§ 23-24

(Véase Carta Europea de Autonomía Local)

Ayuntamiento:

(Véase Municipios)

B

Banca: **75.5**

(Véase Ordenación del crédito)

Banco de España:

Colaboración autonómica en sus actividades de inspección, **75.4**

(Véase Cajas de ahorro)

Participación autonómica en los procesos

de designación de sus miembros, **87.1.1.º** §§ 1-31

Bandera: **3.1** §§ 1-2 y 6.

(Véase Símbolos de Andalucía).

Bases:

(Véase Normativa básica del Estado)

Bellas artes: 68.3.2.º
(Véase *Cultura: competencias de la Comunidad Autónoma*)

Bibliotecas: 68.2 y 68.3.2.º
(Véase *Cultura: competencias de la Comunidad Autónoma*)

Bienes:

De dominio público y patrimoniales
(competencias de la Comunidad Autónoma), 47.1.2ª §§18-26

Boletín Oficial de la Junta de Andalucía:

Publicación de convenios y acuerdos, 226.4 §§ 27-28

Publicación de leyes, 116 §§ 6-17

Publicación de nombramientos del Presidente
del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía
y del Fiscal Superior de Andalucía, 143.1 y 4 § 7

Boletín Oficial del Estado:

Publicación de leyes, 116 §§ 6-17

Buceo profesional: 48.2
(Véase *Pesca*)

C

Cádiz: Provincia, 2
(Véase *Territorio de Andalucía*)

Cajas de ahorro, cajas rurales y entidades cooperativas de crédito:

Competencias de la Comunidad Autónoma, 75.1, 2 y 3 §§ 1-27

Competencias exclusivas, 75.1 §§ 29-40

Competencia compartida sobre actividad
financiera y disciplina, inspección y sanción, 75.2 y 3 §§ 41-57

Colaboración en la inspección del Ministerio
de Economía y Hacienda y el Banco de España, 75.4 §§ 58-59

(Véase *Ordenación del crédito, banca y seguros*)

Atención por la Junta de Andalucía, 162.2

(Véase *Sector financiero*)

Cajas rurales:

(Véase *Cajas de ahorro*)

Cámaras (agrarias, de comercio, de industria y navegación y de la propiedad):

Competencias de la Comunidad Autónoma, 79.3 a) §§ 52-66

Cámara de Cuentas:

Órgano de fiscalización externa del sector público andaluz, **130.1** §§ 3-14; **194** §§ 1-6
Relaciones con el Parlamento, **130.2** §§ 15-22
Reserva de ley, **130.2** § 23

Caminos: **64.1.1^a**
(Véase Transportes y comunicaciones)

Canales: **50.1 a)**
(Véase Aguas: competencias de la Comunidad Autónoma)

Capitalidad de Andalucía: **4.1** §§ 4-10

Carreteras: **64.1.1^a**
(Véase Transportes y comunicaciones)

Carta de derechos de los ciudadanos:

Ante la Administración de la Junta de Andalucía, **137**
(Véase Administración de la Junta de Andalucía)
En relación con la Administración de Justicia, **155**
(Véase Administración de Justicia)

Carta Europea de Autonomía Local: **89.2** §§ 39-40

Casinos: **81.1**
(Véase Juegos)

Catastro: **193** §§ 4-14

Caza:

Competencias de la Comunidad Autónoma, **57.2** § 12

Centros de contratación: **58.2.5.º**
(Véase Actividad económica)

Centros dramáticos y de bellas artes:

Competencias de la Comunidad Autónoma, **68.3.2.º**
(Véase Cultura)

Ceuta:

Relaciones con la Comunidad Autónoma de Andalucía, **228** §§ 1-6

Cláusula subrogatoria:

(Véase Administración de Justicia)

Cinematografía:	68.1
<i>(Véase Cultura)</i>	
Cofradías de pescadores:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	79.3 a) § 67
Cohesión social y territorial:	161 §§ 1-8
Colegios profesionales:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	79.3 b) §§71-74
Comarcas:	97 §§ 17-22
Comercio:	
Competencias de la Comunidad Autónoma sobre comercio interior,	58.1.1.º
<i>(Véase Actividad económica)</i>	
Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado:	
Composición,	220.3 §§ 42-47
Definición y naturaleza del órgano,	220.1 §§ 18-24
Deliberación previa a la implantación o modificación de juegos o apuestas de titularidad estatal,	81.2 §§ 27-30
Funciones,	220.2 §§ 25-40
Funcionamiento,	220.5 § 49-54
Organización,	220.4 § 48
Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones:	
Participación autonómica en los procesos de designación de sus miembros,	87.1.1.º §§ 1-31
Comisión Europea:	
Participación autonómica,	234.1 §§ 10-12
Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma:	
Aprobación de la actualización del sistema de financiación,	177.2 §§ 18-22
Composición,	184.2 § 4
Fijación del alcance y condiciones de la cesión de impuestos estatales,	178.3 y 184.4 a) §§ 17-23
<i>(Véase Impuestos cedidos)</i>	
Funciones y tareas,	184.1 y 4 §§ 13-23
Naturaleza jurídica,	184.1 §§ 5-12
Plazo para concretar la aplicación de los preceptos estatutarios de contenido financiero,	Disposición final primera. 1 §§ 5 y 9
Plazo para su creación,	Disposición final segunda §§ 1-13

Comisión Mixta de Transferencias Administración del Estado-Comunidad

Autónoma:

- Asignaciones complementarias, **Disposición adicional segunda.2** §§ 10
- Asunción de las competencias de la Comisión
- Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía, **Disposición final segunda**

Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía:

- Asunción de las competencias de la Comisión
- Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales
- Estado-Comunidad Autónoma, **Disposición final segunda**
- Traspaso de competencias, **Disposición transitoria primera.1 y 2** §§ 3-23

Comisión Nacional de Energía:

- Participación autonómica en los procesos
- de designación de sus miembros, **87.1.3.º** §§ 1-31

Comisión Nacional del Mercado de Valores:

- Participación autonómica en los procesos
- de designación de sus miembros, **87.1.1.º** §§ 1-31

Competencias de la Comunidad Autónoma

- Actividad de fomento, **45**
(Véase Subvenciones)
- Alcance territorial y efectos, **43**
 - Eficacia territorial del ejercicio competencial, **43.1** §§ 1-14
 - Objeto competencial de alcance supraterritorial, **43.2** §§ 15-40
(Véase Territorio)
- Categorías competenciales (definición estatutaria), **42.1 y 2** §§ 1-18
- Competencias compartidas, **42.2.2.º** §§ 25-34
- Competencias ejecutivas, **42.2.3.º** §§ 35-38
- Competencias exclusivas, **42.2.1.º** §§ 19-24
- Competencias relativas a la aplicación
del Derecho de la Unión Europea, **42.2.4.º** §§ 39-41
- Competencias transferidas o delegadas por el Estado, **42.3** §§ 42-45
- Facultades de inspección y sanción
en materias de competencia estatal, **42.4** § 46
- Facultades y funciones inherentes a las competencias
expresamente atribuidas en el Estatuto, **85** §§ 1-20
- Traspaso de competencias, **Disposición transitoria primera** §§ 1-2
 - Composición y funciones
de la Comisión Mixta, **Disposición transitoria primera. 1 y 2**
(Véase Comisión Mixta Paritaria Gobierno-Junta de Andalucía)
 - Traspaso de bienes
o derechos, **Disposición transitoria primera. 4 y 5** §§ 25-26
 - Traspaso de personal, **Disposición transitoria primera. 3** § 24

Competencias municipales:

(Véase Municipios)

Competencias provinciales:

(Véase Provincias)

Comunicaciones:

(Véase Transportes)

Concertación social: 159 §§ 1-12

Conciliación de la vida laboral y familiar:

Principio rector de las políticas públicas, 37.1.11.º

Promoción por la Comunidad Autónoma, 168 §§ 1-13

Conflictos de atribuciones:

Resolución por el Tribunal Superior de Justicia
de los conflictos entre Corporaciones locales, 142.5.º

Conflictos de competencia:

Interposición por el Consejo de Gobierno, 119.4 §§ 20 y 23-25

Entre órganos jurisdiccionales, 141.2

Conflictos de jurisdicción:

Planteamiento por el Consejo de Gobierno, 119.5

(Véase Consejo de Gobierno: funciones)

Resolución por el Tribunal Superior de Justicia
de los conflictos entre órganos judiciales, 142.3.º

Consejeros:

Delegación de funciones ejecutivas del Presidente, 117.2 §§ 14 y 16

Integrantes del Consejo de Gobierno, 118.1 §§ 3 y 6

Responsabilidad política directa, 124 §§ 8-19

(Véase Consejo de Gobierno)

Consejo Audiovisual de Andalucía:

Funciones, 131.1 y 2 §§ 10-14; 217 §§ 2-9

Naturaleza, 131.1 §§ 3-8 y 15-16

Reserva de ley, 131.3 § 9

Consejo Consultivo de Andalucía: 129

Autonomía orgánica y funcional, 129.2 §§ 15-18

Funciones, 129.1 §§ 1-14

Reserva de ley, 129.2 §§ 19-21

Consejo de Gobierno:

Cese,	120 §§ 1-3
Celebración de elecciones,	§§ 6-8
Cuestión de confianza,	§§ 9-10
Dimisión,	§§ 13 y 15-16
Fallecimiento,	§§ 13-14
Gobierno en funciones,	§§ 21-25
Incapacidad,	§§ 17-18
Inhabilitación,	§§ 19-20
Moción de censura,	§§ 9 y 11-12
Composición,	119.1 §§ 3-7
Designación de sus miembros,	118.4 §21
Estatuto y régimen jurídico y administrativo,	121
Estatuto personal,	§§ 9-19
Mandato al legislador,	§§ 1-3
Régimen jurídico y administrativo,	§§ 4-8
Funciones,	119 § 8
Dirección de la Administración,	119.2 §§ 11-12
Dirección política,	119.2 §§ 9-10
Función ejecutiva y administrativa,	119.2 § 13
Planteamiento de conflictos de jurisdicción,	119.5 §§ 27-28
Procesos ante el Tribunal Constitucional,	119.4 §§ 20-26
<i>(Véanse Potestad expropiatoria y Potestad reglamentaria)</i>	
Responsabilidad civil,	122.2 §§ 1-3 y 15-16
Responsabilidad patrimonial,	123.2 §§ 1-2 y 13-21
Responsabilidad penal,	122.1 §§ 1-14
Responsabilidad política,	124 §§ 1-4
Responsabilidad solidaria,	§§ 5-7
Responsabilidad directa de los Consejeros,	§§ 8-19
<i>(Véanse Cuestión de confianza, Moción de censura)</i>	

Consejo de Justicia de Andalucía: **144**

Composición,	144.2 §§ 36-40
Funciones y atribuciones,	144.3, 4, 5 y 6 §§ 41-64
Naturaleza,	144.1 §§ 19-22, 25-35

Consejo de Ministros de la Unión Europea:

Participación de la Comunidad Autónoma,	234.1 §§ 7-12
---	----------------------

Consejo de Radio y Televisión:

Participación autonómica en los procesos de designación de sus miembros,	87.1.3.º §§ 1-31
---	-------------------------

Consejo Económico y Social:

Participación autonómica en los procesos de designación de sus miembros,	87.1.3.º §§ 1-31
---	-------------------------

Consejo Económico y Social de Andalucía:

- Función consultiva en materia económica y social, **132.1** §§ 3-4; **160** §§ 1-7
- Naturaleza, **132.1** §§ 5-7
- Reserva de ley, **132.2** §§ 8-10

Consejo Europeo:

- Participación de la Comunidad Autónoma, **234.1** §§ 10-12

Consejos reguladores de denominaciones de origen:

- Competencias de la Comunidad Autónoma, **79.3 a)** §§ 68-70

Conservatorios de música y danza:

- Competencias de la Comunidad Autónoma, **68.3.2.º**
(*Véase Cultura*)

Consortio entre las Agencias tributarias autonómica y estatal: 181.2

(*Véase Organización de la Administración tributaria*)

Consortios municipales: 94 §§ 23-35

Consultas populares:

- Competencias de la Comunidad Autónoma, **78** §§ 1-58; **111.3** §§ 13-16
- Propuesta de celebración por el Presidente de la Junta, **117.4** §§ 21-28
- Reserva de ley, **111.3** §§ 17-21
(*Véase Referéndum*)

Consumidores y usuarios:

- Competencias de la Comunidad Autónoma, **58.2.4.º**
(*Véase Actividad económica*)
- Competencias de los municipios, **92.2 j)**
- Derechos, **27**
 - De asociación, §§ 14-17
 - De información, §§ 8-13

Contaminación:

(*Véase Medio ambiente*)

Control de constitucionalidad de las leyes autonómicas: 115 §§ 1-24

Convenios y acuerdos de cooperación con otras Comunidades y Ciudades

Autónomas:

- Acuerdos de cooperación, **226.3**
 - Diferencias con los convenios de colaboración, **226** §§ 7 y 39
 - Práctica, **226** § 9
- Convenios de colaboración, **226.1 y 2**
 - Comunicación a las Cortes Generales, **226.2** §§ 20-21
 - Entrada en vigor, **226.2** §§ 24-25

Intervención del Parlamento de Andalucía,	226.1 y 2 §§ 23 y 26
<i>(Véase Parlamento de Andalucía: Funciones, 106.10.º)</i>	
Práctica,	226 §§ 2-5, 9-11 y 29-33
Publicidad,	226.4 §§ 27-28
Supuestos y requisitos para la celebración de convenios,	226.1 §§ 18-19
Convenios de carácter cultural,	227 §§ 1-11
Convenios con el Estado:	221 §§ 18-21
<i>(Véase Relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado: instrumentos de colaboración)</i>	
Convenios internacionales: <i>(Véase Tratados y convenios internacionales)</i>	
Cooperación al desarrollo:	
Cooperación interregional y transfronteriza,	246 §§ 1-7
Coordinación de la acción exterior en materia de cooperación,	247 §§ 1-5
Principio de solidaridad internacional,	245
Áreas geográficas preferentes,	245. 2 y 3 §§ 7-8
Objetivos de la cooperación al desarrollo,	245.1 y 2 §§ 4-6
Cooperativas:	
<i>(Véase Economía social)</i>	
Córdoba: Provincia,	2
<i>(Véase Territorio de Andalucía)</i>	
Coordinación:	
<i>(Véase Principio de coordinación)</i>	
Corporaciones de derecho público:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	79.4 § 78
<i>(Véase Academias, Cámaras, Cofradías de pescadores, Consejos reguladores de denominaciones de origen, Colegios profesionales)</i>	
Crédito y banca:	75
<i>(Véase Operaciones de crédito)</i>	
Cuenca Hidrográfica del Guadalquivir:	51
Competencias de la Comunidad Autónoma sobre la Cuenca Hidrográfica,	51 §§ 3-8
Cuestión de confianza:	
Causa de cese del Consejo de Gobierno,	120 §§ 9-10
Cuestión de confianza,	125 §§ 1-4
Atribución presidencial,	125.1
Efectos,	125.2 §§ 16-19
Planteamiento,	125.1 §§ 9-15

Cultura:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	68
Archivos, bibliotecas y museos de titularidad estatal,	68.2 §§ 26-31
Archivos, bibliotecas y museos que no son de titularidad estatal,	68.3.2.º §§ 34-39
Atribución general de competencia exclusiva en materia de cultura,	68.1 §§ 5-14
Conservatorios de música y danza y centros dramáticos y de bellas artes,	68.3.2.º § 37
Cooperación en la proyección internacional de la cultura andaluza,	68.6 §§ 44-46
Participación autonómica en la decisión de inversiones en bienes de titularidad estatal,	68.5 §§ 43
Protección del patrimonio histórico, artístico, monumental, arqueológico y científico,	68.3.1.º §§ 32-34
Derechos y deberes,	33
<i>(Véase Derecho a la cultura)</i>	
Objetivo básico de la Comunidad Autónoma (afianzamiento de la cultura andaluza),	10.3.3.º
Promoción de la cultura andaluza por los medios de difusión públicos,	212
<i>(Véase Medios de comunicación social)</i>	
<i>(Véase Flamenco: competencia de la Comunidad Autónoma)</i>	

D

Danza:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	68.3
<i>(Véase Cultura)</i>	

Deberes estatutarios:

Catálogo,	36 §§ 8-31
Titularidad,	12 §§ 19-23
Prohibición de discriminación en su cumplimiento,	14 §§ 4-5

Decretos legislativos:109

Delegación legislativa,	109.1, 3, 4 §§ 3-11
Derogación de la ley de delegación,	109.5 § 11
Ley de bases para la formación de textos articulado,	109.3 §§ 18-25
Ley habilitante para la refundición de textos legales,	109.4 §§ 26-28
Materias excluidas,	109.2 §§ 12-17

Decretos-leyes:110

Convalidación o derogación,	110.2 §§ 14-16
Límites,	110.1 §§ 21-33
Presupuesto habilitante,	110.1 §§ 8-13
Tramitación como proyecto de ley,	110.2 §§ 17-20

Defensa de la competencia:

- Competencias de la Comunidad Autónoma, 58.4.5.º §§ 120-122
Órgano independiente de defensa de la competencia, 164 §§ 1-43

Defensor del Pueblo Andaluz:

- Colaboración con el Defensor del Pueblo estatal, 128.3 §§ 41-48
Elección, 128.2 §§ 33-40
Función de garantía de los derechos, 41 y 128.1 §§ 7-8
 Control e impulso del poder legislativo, 128.1 § 15-16
 Supervisión de las administraciones públicas, 128.1 §§ 9-14
 Vías complementarias de actuación, 128.1 §§ 17-20
Órgano auxiliar del Parlamento, 128.1 y 2 §§ 24-32

Delegación Permanente de la Junta de Andalucía

- en la Unión Europea:** 236 §§ 1-16

Demarcaciones judiciales: 80, 151

(Véase Administración de Justicia)

Denominaciones de origen:

- Competencias de la Comunidad Autónoma, 83 §§ 1-17

Dependencia:

(Véase Derecho de las personas con discapacidad y en situación de dependencia)

Deporte y actividades de tiempo libre:

- Competencias de la Comunidad Autónoma, 72.1 §§ 3-26

Derecho a declarar la voluntad vital anticipada: 20.1

(Véase Testamento vital)

Derecho al acceso a las tecnologías

- de la información y la comunicación:** 34 §§ 1-17

Derecho a la cultura: 33

- Contenido, §§ 16-22

Derecho a la dignidad en el proceso de la muerte: 20.2 §§ 1 y 6-28**Derecho a la educación:** 21

- Derecho a acceder en condiciones
de igualdad a los centros públicos, 21.3 §§ 27-28
Derecho a acceder a la formación
profesional y a la educación permanente, 21.6 §§ 29-30
Derecho a una educación permanente
y de carácter compensatorio, 21.1 §§ 18-26
Derecho de los padres a que sus hijos reciban
formación de acuerdo con sus convicciones, 21.2 §§ 46-51

Gratuidad de la enseñanza y de los libros de texto,	21. 4 y 5 §§ 31-39
Planes educativos,	21.8 §§ 42-44

Derecho a la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres:

(Véase Igualdad de género)

Derecho a la información:	207.1 §§ 6-27
<i>(Véase Medios de comunicación social)</i>	

Derecho a la protección de datos:32
Contenido: acceso, corrección y cancelación de datos,	§§ 21-29
Titularidad,	§§ 17-20

Derecho a la protección de la salud:22
Derecho a un sistema sanitario público de carácter universal,	22.1 §§ 17-18
Derechos de los pacientes y usuarios del servicio andaluz de salud,	22.2 §§ 19-26
Su configuración por el legislador,	22.4 §§ 5-10 y 27

Derecho a la protección integral contra la violencia de género:	16 §§ 9-18
--	-------------------

Derecho a la vivienda:	25 §§ 10-27
---	--------------------

Derecho a las prestaciones de servicios sociales:23
Derecho a acceder en condiciones de igualdad a las prestaciones de un sistema público de servicios sociales,	23.1 §§ 5-7
Derecho a una renta básica,	23.2 §§ 8-15

Derecho al trabajo:	26.1 §§ 1-26
--------------------------------------	---------------------

Derecho a participar en los asuntos públicos:30
Derecho a participar activamente en la vida pública andaluza,	30.1 d) § 54
Derecho a promover consultas populares,	30.1 c) §§ 41-52
Derecho de iniciativa legislativa y a participar en el procedimiento legislativo,	30.1 b), §§ 29-40
Derecho de petición,	30.1 d) § 53
Derecho de sufragio activo y pasivo,	30.1 a) §§ 22-28
Relación con el derecho fundamental del art. 23 CE,	30.1 §§ 1-16
Titularidad,	30.2 §§ 17-21

Derecho a que se respete la orientación sexual y la identidad de género:	35 §§ 1-12
---	-------------------

Derecho a una buena administración:31
Contenido,	§§ 23-25
Naturaleza jurídica,	§§ 3, 21, 26-32

Derecho Comunitario: 42.2.4.º, 235
(*Véase Derecho de la Unión Europea*)

**Derecho de las personas con discapacidad
y en situación de dependencia a acceder a ayudas y servicios:** 24 §§ 1-23

Derecho de la Unión Europea:
Desarrollo y ejecución por la
Comunidad Autónoma, 42.2.4.º §§ 39-41; 235 §§ 1-20

Derecho de los mayores a la protección y atención públicas: 19
(*Véase Mayores*)

Derecho de los menores a la protección y atención públicas: 18.1
(*Véase Menores*)

Derecho propio de Andalucía: 8, §§ 1-30

Derechos (disposiciones generales):
Alcance competencial, 13 §§ 14-22 y 26-45
Cláusula del mínimo estándar, 13 §§ 23-25 y 46-61
Estándar mínimo de derechos en Andalucía, 9.1 §§ 6-20
Prohibición de discriminación en su ejercicio, 14 §§ 4-23
Titularidad, 12 §§ 24-54
(*Véase Garantías de los derechos*)

Derechos de los consumidores: 27
(*Véase Consumidores y usuarios*)

Derechos en el ámbito de la Administración de justicia: 29
Contenido y alcance de las garantías, §§ 15-46
Naturaleza, §§ 2-14

Derechos laborales y sindicales:
Protección por los poderes públicos, 166
(*Véase Empleo*)

Desarrollo rural:
Competencias de la Comunidad Autónoma, 48.1, 48.3 a) y c) §§ 1-5, 10-17
Promoción por los poderes públicos de Andalucía, 202
(*Véase Medio ambiente*)

Desarrollo sostenible:
(*Véase Medio ambiente*)

«Deuda histórica»:
(*Véase Asignaciones complementarias*)

Deuda pública:*(Véase Operaciones de crédito)***Día de Andalucía:** **3.4** § 9**Diálogo social:***(Véase Concertación social)***Diputación Permanente:**Elección y funciones, **103.1, 3 y 4** §§ 7,11, 13 y 15**Diputación Provincial:***(Véase Provincia)***Diputados:**Duración del mandato, **101.2** §§ 11-18

Estatuto de los diputados,

Aforamiento, **101.3** §§ 5-6, 23 y 38-40Inviolabilidad, **101.3** §§ 33-40Reserva reglamentaria, **102.3** §§ 37-39Mandato representativo, **101.1** §§ 7-10 y 19-21Número de Diputados, **101.1; 104.1** §§ 25-26*(Véase Parlamento de Andalucía)***Discriminación:**Prohibición, **14***(Véase Derechos–disposiciones generales-)***Disolución del Parlamento:**Disolución anticipada, **127**

Antecedentes, §§ 1-5

Atribución presidencial, **127.1** §§ 9-11Decreto de disolución, **127.1** §§ 12-14

Efectos, §§ 21-22

Límites, **127.2 y 3** §§ 15-20

Origen y sentido de la institución, §§ 6-8

Disolución automática, **118.3** §§ 18-19**E****Economía:**Acceso de los trabajadores a los medios de producción, **163.3** §§ 32-36Economía social de mercado, **157.1** §§ 12-13

Modernización económica,	163.1 §§ 4-30
Subordinación de la riqueza al interés general,	156 §§ 14-24
<i>(Véase Empresas públicas)</i>	
Economía social:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	58.1.4.º, 163.2 §§ 39-41
Fomento por los poderes públicos,	163.2 §§ 33-35 y 37-44
Objeto de atención preferente de las políticas públicas,	172.2 §§ 9-12
Educación:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	52
<i>(Véase Enseñanza)</i>	
Competencia de la Comunidad Autónoma para organizar y administrar el servicio,	84.1
<i>(Véase Servicios básicos)</i>	
<i>(Véase Derecho a la educación)</i>	
Elecciones:	
<i>(Véase Régimen electoral)</i>	
Emergencias:	66
<i>(Véase Protección civil)</i>	
Emigrantes:	245.3 § 8
Empleo:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	63.1 y 2 §§ 1-36
Igualdad de la mujer,	167 §§ 1-16
Medidas a adoptar en la contratación y subvención públicas,	174 §§ 1-10
Participación de los trabajadores en las empresas,	170 §§ 1-9
Políticas de empleo,	169 §§ 1-12
Protección de los derechos laborales y sindicales,	166 §§ 1-4
Seguridad y salud laborales,	171 §§ 1-8
Fomento de la actividad del trabajador autónomo y las cooperativas,	172.1 §§ 1-8
<i>(Véase Economía social)</i>	
<i>(Véase Conciliación de la vida laboral y familiar y Relaciones laborales)</i>	
Empleo público:	76.1 y 2, 136
<i>(Véase Función pública y personal al servicio de la Administración)</i>	
Empresas públicas:	158 §§ 1-17
Energía:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	49 §§ 1-6, 9, 12-23

Energías renovables (fomento y gestión por la Comunidad Autónoma),	49.1 b) 10-11 <i>(Véase Medio ambiente)</i> <i>(Véase Minas)</i>
Enseñanza:	
Enseñanza no universitaria (competencias de la Comunidad Autónoma),	52 §§ 3-26
Enseñanza universitaria (competencias de la Comunidad Autónoma),	53 §§ 20-23
Entes instrumentales:	158 §§ 18-28
Entidades cooperativas de crédito: <i>(Véase Cajas de ahorro)</i>	
Entidades locales: <i>(Véanse Administración local, Comarcas, Municipios, Provincias)</i>	
Escudo:	3.2 §§ 2, 7-8
Espacios naturales protegidos:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	57.1 e) y 57.4 §§ 8-11
Orientación de las políticas públicas andaluzas a su protección,	197.1 § 20 <i>(Véase Medio ambiente)</i>
Espectáculos y actividades recreativas:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	72.2 §§ 28-40
Estabilidad presupuestaria: <i>(Véase Principio de estabilidad presupuestaria)</i>	
Estadística:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	76.3 §§ 29-31
Estatuto de Autonomía:	
Convocatoria del referéndum del vigente Estatuto,	Disposición adicional quinta §§ 1-14
Derogación del Estatuto de 1981,	Disposición derogatoria §§ 1-7
Entrada en vigor,	Disposición final tercera §§ 1-8
Norma institucional básica,	1.3
Reforma,	248-250 <i>(Véase Reforma del Estatuto de Autonomía)</i>
Evaluación del impacto por razón de género:	114 §§ 1-8

Expropiación forzosa:

Competencias de la Comunidad Autónoma, 47.3 §§ 41-42
(Véase *Potestad expropiatoria*)

Extinción de incendios: 66.1

(Véase *Protección civil*)

Extranjeros residentes en Andalucía:

Promoción de su participación política, 5.3 § 11

F

Familia:

Competencias de la Comunidad Autónoma
sobre promoción de las familias y la infancia, 61.4 §§ 35-40
Parejas de hecho, 17.2 §§ 10-21
Protección, 17.1 §§ 3-9

Farmacia: 55

(Véase *Salud*)

Fauna silvestre: 57.1 f)

(Véase *Medio ambiente: competencias de la Comunidad Autónoma*)

Ferías:

Interiores, 58.1.1.º

(Véase *Actividad económica: competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma*)

Internacionales, 58.4.2.º

(Véase *Actividad económica: competencias ejecutivas de la Comunidad Autónoma*)

Ferrocarriles: 64.1.1^a

(Véase *Transportes y comunicaciones*)

Financiación de la Comunidad Autónoma:

(Véase *Hacienda de la Comunidad Autónoma*)

Financiación de los Entes locales:

(Véase *Haciendas locales*)

Fiscal Superior de Andalucía: 143.4 y 5

(Véase *Tribunal Superior de Justicia de Andalucía*)

Flora silvestre: 57.1 f)
(*Véase Medio ambiente: competencias de la Comunidad Autónoma*)

Flamenco:

Competencia de la Comunidad Autónoma, 68.1 §§ 19-21
Su conservación, principio rector
de las políticas públicas andaluzas, 37.1.18.º

Fondo de Compensación Interterritorial:

Recurso de la Comunidad Autónoma, 176.2 d) §§ 28-29
Vinculación con el principio de solidaridad, 175.2 f) §§ 25-26

Fondos europeos:

Distribución territorial
de los fondos estructurales, 184.4 c) §§ 17-19, 185 §§ 25-27
Gestión autonómica de los fondos europeos, 185.1
 Regla general, §§ 1-18
 Supuestos de centralización de la gestión, §§ 19-24
Gestión autonómica de otros recursos canalizados
a través de programas europeos, 185.1 §§ 28-30
Modulación de los fondos con criterios sociales y territoriales, 185.2 § 31
(*Véase Subvenciones*)

Función pública y personal al servicio de la Administración:

Competencias de la Comunidad Autónoma, 76.1 y 2
 Competencias en materia de función pública, 76.1 y 76.2 a) §§ 1-18
 Competencias en materia de personal
 al servicio de la Administración, 76.2 b) y c) §§ 19-28
Función y empleos públicos de la Junta de Andalucía, 136
 Acceso al empleo público, §§ 16-18
 Estatuto de los funcionarios públicos, §§ 3-15
 Órgano de resolución de conflictos, §§ 19-23

Fundaciones:

Competencias de la Comunidad Autónoma, 79.2 §§ 43-44 y 46-51

G

Ganadería:

Competencias de la Comunidad Autónoma, 48.1, 48.3 a) y c) §§ 1-5, 10-17

Garantías de los derechos:

Eficacia vinculante de los derechos, 38
 Destinatarios de los derechos, §§ 25-32
 Mandato de interpretación más favorable, §§ 33-34

Indisponibilidad del contenido estatutario por el legislador,	38 §§ 44-52
Protección jurisdiccional,	39 §§ 4-41
Reserva de ley,	38 §§ 36-43

(Véase Defensor del Pueblo Andaluz)

Gasto público:

Ejecución,	189.3 § 16
Garantía de la realización del principio de solidaridad,	189.2 §§14-15
Principios de asignación del gasto público,	189.1 § 1
Principio de economía,	§§ 6-7
Principio de eficiencia,	§§ 6-7
Principio de estabilidad económica,	§§ 8-11
Principio de justicia material,	§§ 2-5

Gibraltar:

Ampliación de la Comunidad Autónoma,	Disposición adicional primera §§ 1-14
Participación de la Comunidad Autónoma en foros con países fronterizos,	244 § 5

Granada:

Provincia,	2
----------------------	----------

(Véase Territorio de Andalucía)

Ciudad (sede del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía),	4.2 §§ 9-10
---	--------------------

Guadalquivir:

(Véase Cuenca Hidrográfica del Guadalquivir)

H

Hacienda de la Comunidad Autónoma:

Aplicación en el tiempo de los preceptos estatutarios de contenido financiero,	Disposición final primera. 1 y 2 §§ 1-17
Hacienda propia autonómica,	176.2 §§ 1-10
Principios,	175.2
Autonomía financiera,	175.2 a) y h) §§ 23-24
<i>(Véase Principio de estabilidad presupuestaria)</i>	
Lealtad institucional,	175.2 e) §§ 27-28, 183.5 §§ 3-14
Nivelación de los servicios públicos,	175.2 c) y g) §§ 12-21
Participación en organismos multilaterales,	175.2 j) § 6
Prudencia financiera y austeridad,	175.2 i) § 6
Responsabilidad fiscal,	175.2 d) § 22
Solidaridad,	175.2 f) §§ 25-26
Suficiencia financiera,	175.2 b) §§ 7-11

Recursos (sistematización),	176.2 §§ 11-34
Regulación,	175.1 y 176.3
<i>(Véase Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas)</i>	
Relaciones con la Administración financiera del Estado,	183 § 1
Bilateralidad/Multilateralidad,	183.2 y 7 §§ 22-31
Cooperación e intercambio de información,	183.4 §§ 16-1
Principio de participación en las decisiones que le afecten,	183.1, 3 y 6 §§ 19-21
Principio de transparencia,	183.1 § 15
Tratamiento fiscal de la Comunidad Autónoma,	186 §§ 1-11
<i>(Véanse Asignaciones complementarias, Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma, Fondo de Compensación Interterritorial, Fondos europeos, Impuestos cedidos, Inversión del Estado en Andalucía, Operaciones de crédito, Organización de la Administración tributaria, Patrimonio de la Comunidad Autónoma, Potestad tributaria, Tributos propios, Sistema de financiación autonómica)</i>	

Haciendas locales:

Autonomía de gasto,	191.2 §§ 18-21
Capacidad normativa de los gobiernos locales en materia tributaria,	191.2 §§ 8-15
Colaboración de la Comunidad Autónoma en la gestión de los tributos locales,	192.4 § 1
Competencia para gestionar los tributos,	191.3 §§ 16-17
Distribución de las participaciones en ingresos y subvenciones incondicionadas estatales,	192.5 §§ 18-24
Garantía frente a la ampliación competencial,	192.7 §§ 25-27
Garantía frente a modificaciones normativas,	192.6 §§ 25-26
Participación de las entidades locales en los tributos autonómicos,	192.1 §§ 2-13
Programas autonómicos de colaboración financiera,	192.2 §§ 14-17
Principios,	191.1
Autonomía,	§ 7
Equidad,	§ 6
Responsabilidad fiscal,	§ 9
Solidaridad,	§ 6
Suficiencia financiera,	§§ 2-5
Regulación,	191.2 y 3 §§ 22-25
Tutela financiera autonómica sobre los entes locales,	192.3 §§ 28-30
<i>(Véase Catastro)</i>	

Helipuertos:

Sin calificación legal de interés general del Estado,	64.1.5 ^a §§ 30-31 y 43
---	-----------------------------------

Himno:	3.3 §§ 2 y 7
---------------------	--------------

Huelva: Provincia, 2
(*Véase Territorio de Andalucía*)

I

Igualdad de género:

- En el empleo, **37.1.11.º;** 167
(*Véase Empleo*)
- En la contratación y subvención públicas, **174 c)** § 4
- En la elaboración de las listas electorales, **105.2** §§ 11-17
- En los nombramientos y designaciones del Parlamento, **107**
(*Véase Parlamento: presencia equilibrada de hombres y mujeres*)
- En los nombramientos del Consejo de Gobierno, **135**
(*Véase Administración de la Junta de Andalucía: presencia equilibrada de hombres y mujeres*)
- Garantía general, **15** §§ 18-35
(*Véase Evaluación del impacto por razón de género, Políticas de género*)

Impuesto especial sobre determinados medios de transporte:

- Impuesto cedido totalmente a la Comunidad Autónoma, **178.1 a)** §§ 1 y 5-8

Impuesto especial sobre el alcohol y bebidas derivadas:

- Impuesto cedido parcialmente
a la Comunidad Autónoma, **178.2 b)** §§ 1 y 5-8

Impuesto especial sobre el vino y bebidas fermentadas:

- Impuesto cedido parcialmente
a la Comunidad Autónoma, **178.2 b)** §§ 1 y 5-8

Impuesto especial sobre hidrocarburos:

- Impuesto cedido parcialmente
a la Comunidad Autónoma, **178.2 b)** §§ 1 y 5-8

Impuesto especial sobre labores de tabaco:

- Impuesto cedido parcialmente
a la Comunidad Autónoma, **178.2 b)** §§ 1 y 5-8

Impuesto especial sobre la cerveza:

- Impuesto cedido parcialmente
a la Comunidad Autónoma, **178.2 b)** §§ 1 y 5-8

Impuesto especial sobre productos intermedios:

- Impuesto cedido parcialmente
a la Comunidad Autónoma, **178.2 b)** §§ 1 y 5-8

Impuesto sobre electricidad:

Impuesto cedido totalmente
a la Comunidad Autónoma, **178.1 a)** §§ 1 y 5-8

Impuesto sobre el Patrimonio:

Impuesto cedido totalmente a la Comunidad Autónoma, **178.1 a)** §§ 1 y 5-8

Impuesto sobre el Valor Añadido:

Impuesto cedido parcialmente a la Comunidad Autónoma, **178.2 b)** §§ 1 y 5-8

Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas:

Impuesto cedido parcialmente a la Comunidad Autónoma, **178.2 b)** §§ 1 y 5-8

Impuesto sobre la venta minorista de determinados hidrocarburos:

Impuesto cedido totalmente a la Comunidad Autónoma, **178.1 a)** §§ 1 y 5-8

Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones:

Impuesto cedido totalmente a la Comunidad Autónoma, **178.1 a)** §§ 1 y 5-8

Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados:

Impuesto cedido totalmente a la Comunidad Autónoma, **178.1 a)** §§ 1 y 5-8

Impuestos cedidos:178

Alcance y condiciones de la cesión, **178.3** §§ 9-13

Competencias de la Comunidad Autónoma

Competencias normativas, **180.2** §§ 10-16

Competencias de gestión, **180.2 y 3** §§ 17-20

(Véase Organización de la Administración tributaria)

Concepto, **178.1** §§ 14-20

Enumeración de los impuestos

cedidos a la Comunidad Autónoma, **178.1** §§ 5-8

Modificación del número de impuestos cedidos, **178.2** §§ 4

Industria:

Competencias de la Comunidad Autónoma, **58.2.3.º**

(Véase Actividad económica)

Infancia:

(Véase Familia)

Iniciativa legislativa: 111

(Véase Leyes)

Inmigración:

Competencias de la Comunidad Autónoma, **62.1** §§ 1-19

Participación de la Comunidad Autónoma en las decisiones del Estado,	62.2 §§ 20-23
Instituciones de autogobierno:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	46
Alcance de las competencias sobre su organización y estructura,	46.1. ^a §§ 13-19
Alcance de la competencia sobre procedimientos electorales,	46.2. ^a §§ 20-30
<i>(Véanse Parlamento de Andalucía, Presidencia de la Junta, Consejo de Gobierno, Defensor del Pueblo Andaluz, Consejo Consultivo, Cámara de Cuentas, Consejo Audiovisual de Andalucía, Consejo Económico y Social)</i>	
Inversión del Estado en Andalucía:	Disposición adicional tercera §§ 1-12
Investigación científica y técnica:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	54 §§ 1-26
 J	
Jaén: Provincia,	2
<i>(Véase Territorio de Andalucía)</i>	
Juegos:	
Competencia exclusiva de de la Comunidad Autónoma,	81.1 §§ 1-28
Participación autonómica en la implantación o modificación de juegos de titularidad estatal,	81.2 §§ 29-32; Disposición adicional cuarta §§ 1-4
Junta de Andalucía:	99
Definición,	99.1 §§ 6-11
Integrantes,	99.1 y 2 §§ 12-20
<i>(Véanse Cámara de Cuentas de Andalucía, Consejo Consultivo de Andalucía, Consejo del Audiovisual de Andalucía, Consejo Económico y Social de Andalucía, Consejo de Gobierno, Defensor del Pueblo Andaluz, Parlamento de Andalucía, Presidencia de la Junta)</i>	
Junta de Portavoces:	103.4 §§ 7, 11 y 15
Junta de Seguridad:	65.4 § 24
Junta Liberalista de Andalucía:	Preámbulo §10; 3.3 § 7; 99 § 10
Jurado:	154
<i>(Véase Administración de Justicia)</i>	

Juventud:74
(Véase *Políticas de juventud*)

L

Lealtad institucional:
(Véase *Principio de lealtad institucional*)

Ley del presupuesto:190
Contenido, 190.2 y 3 §§ 10-16
Creación y modificación de tributos, 190.6 §§ 5 y 17-18
Elaboración y ejecución, 190.1 §§ 33 y 38
Examen, enmienda, aprobación y control, 190.1 §§ 34-37 y 39
Vigencia, 190.4 y 5 §§ 29-32

**Ley Orgánica de Financiación
de las Comunidades Autónomas:**175.1 §§ 1-5, 176.3 §§ 35-39

Leyes de la Comunidad Autónoma:
De mayoría absoluta, 108 §§ 22-42
Iniciativa legislativa, 111
Reserva de ley, 111.2 §§ 9-12
Titularidad, 111.1 §§ 4-8
Participación de los ciudadanos e instituciones
en el procedimiento legislativo, 113 §§ 1-24
Potestad legislativa, 108 §§ 3-21
Promulgación, 116 §§ 1-5
Publicación, 116 §§ 1 y 6-17
(Véase *Evaluación de impacto por razón de género*)

Leyes del Estado:
Vigencia transitoria de las leyes
y disposiciones del Estado, **Disposición transitoria segunda** §§ 1-11

Libertad de empresa:157.1 §§ 6-11

M

Málaga: Provincia, 2
(Véase *Territorio de Andalucía*)

Mancomunidades municipales: 94 §§ 16-22

Mar territorial: 2 §§ 17-29

Marismas: **57.1 c)**
(Véase Medio ambiente: competencias de la Comunidad Autónoma)

Marisqueo:
(Véase Pesca)

Mayores:
Derechos, **19** § 5-11

Medio ambiente:

Agricultura ecológica, **197.1** §§ 2-4
Calidad de vida, **201.1** §§ 2-5
Cambio climático, **204** §§ 4-5
Competencias de la Comunidad Autónoma, ... **57.1, 3 y 4** §§ 1-11, 14-16 y 18-20
Conservación de la biodiversidad, **195** §§ 1-2
Contaminación, **201** §§ 6-13
Cuidado de aspectos medioambientales
en la contratación y subvención públicas, **174 e)** § 10
Deberes, **36.1 b) y 36.2** §§ 14 y 24-28
Derechos, **28** §§ 2-3, 8-9 y 11-16
Desarrollo rural, **202** §§ 1-5
Desarrollo sostenible, **157.3.1.º, 195** §§ 6-10, **196** §4, **197** § 1
Desarrollo tecnológico y biotecnológico, **199** §§ 1-4
Educación ambiental, **196** §§ 5-10
Energías renovables, **204** §§ 6-10
Fiscalidad ecológica, **206.2** §§1-6 y 8-12
Incentivos, **206.1** § 7
Prevención de incendios forestales y lucha contra la desertificación, .. **200** §§ 1-5
Principio de precaución, **199** §§ 6-7
Principio rector de las políticas públicas, **37.1.20.º**
Protección del litoral, **197.1** §§ 9-19
Protección de los animales, **205** §§ 1-13
Residuos, **198** §§ 1-3
Transporte público colectivo, **203.2** §§ 6-8
Turismo sostenible, **197.1** §§ 5-8
Uso sostenible del agua, **197.3** §§ 24-26
Uso sostenible del suelo, **203.1** §§ 2-5
(Véase Espacios naturales protegidos)

Medios de comunicación social:

Competencias de la Comunidad Autónoma, **69**
Organización de la prestación de los servicios
de comunicación audiovisual autonómicos y locales, **69.1** §§ 5-18
Competencia compartida sobre servicios audiovisuales, **69.4** §§ 30-36
Competencia de desarrollo legislativo y
ejecución en materia de medios de comunicación, **69.3** §§ 24-29

Creación de medios de comunicación de titularidad autonómica,	69.2 §§ 19-23
Control de los medios gestionados por la Junta de Andalucía,	214.1, 2 y 4 §§ 14-19
Control de los medios locales,	214.3 y 4 §§ 20-25
Creación de nuevos medios de comunicación,	215 §§ 3-10
Derecho de acceder a los medios de comunicación públicos,	211.2 §§ 15-24
Espacio radioeléctrico y sistema de telecomunicaciones de Andalucía,	216 §§ 3-10
Medios audiovisuales,	208 §§ 1-13
Medios de comunicación públicos,	211.1 §§ 3-14
Promoción de la cultura andaluza,	212 §§ 3-11
Promoción de la modalidad lingüística andaluza,	213 §§ 3-15
Promoción de los derechos en los medios audiovisuales,	217 §§ 1-9
Publicidad institucional,	209 §§ 1-20
Servicio público de radiotelevisión,	210 §§ 1-23
Sujeción de los medios andaluces a los valores constitucionales,	207.2 §§ 23-27
<i>(Véase Consejo audiovisual de Andalucía y Derecho a la información)</i>	

Melilla:

Relaciones con la Comunidad Autónoma de Andalucía,	228 §§ 1-6
--	------------

Menores:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	61.3 §§ 27-34
Derechos,	18.1 §§ 7-19.
Interpretación y aplicación de la legislación de menores,	18.2 § 10

Mercado:

Mercados de valores (competencias de la Comunidad Autónoma),	58.2.5.º
Mercados interiores (competencias de la Comunidad Autónoma),	58.1.1.º
Unidad de mercado como límite de las competencias autonómicas sobre la actividad económica,	58
<i>(Véase Actividad económica)</i>	

Mesa del Parlamento:	103.1 y 4 §§ 7, 11 y 13
---------------------------------------	-------------------------

Metales (control, metrología y contraste):	58.4.4.º
---	----------

(Véase Actividad económica: competencias ejecutivas de la Comunidad Autónoma)

Meteorología:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	57.5 § 15
--	-----------

Minas:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	49.2 a) y 49.5 §§ 1-8
--	-----------------------

Ministerio de Economía y Hacienda: 75.4
(Véase *Caja de ahorros*)

Minorías:

Garantía de su respeto por la Comunidad Autónoma, 9.2 §§ 21-24

Moción de censura:

Causa de cese del Consejo de Gobierno, 120 §§ 9 y 11-12

Efectos, 126.2 §§ 21-24

Moción constructiva, 126.1 §§ 5-11

Origen y sentido de la institución, 126 §§ 1-4

Rigidez de la moción, 126.1 §§ 12-20

Modalidad lingüística andaluza:

Promoción y defensa por la Comunidad Autónoma, 10.3.4.º
(Véase *Medios de comunicación social*)

Montes: 57.1 a)
(Véase *Medio ambiente: competencias de la Comunidad Autónoma*)

Municipios:

Competencias propias, 92 §§ 1-40

Competencias transferidas y delegadas por la Junta de Andalucía, 93 §§ 9-25

Definición, 91.1 § 2

Demarcación municipal, 91.2 §§ 27-31

Potestad de autoorganización, 91.3 §§ 16-18 y 22

(Véanse *Administración local, Áreas metropolitanas, Consorcios, Mancomunidades*)

Museos:

Competencias de la Comunidad Autónoma, 68.2 y 68.3.2
(Véase *Cultura*)

Mutualidades: 75.5, 6 y 7
(Véase *Ordenación del crédito, la banca y los seguros*)

N

Nacionalidad histórica: 1.1 §§ 5-22

Negociación colectiva: 173.3
(Véase *Relaciones laborales*)

Normativa básica del Estado:

Margen de maniobra en el desarrollo del Derecho europeo que sustituye a la normativa básica, 235.2 §§ 9-10 y 16-18

Requisitos y alcance en la delimitación
de las competencias compartidas, 42.2.2.º §§ 25-34

Notariado y Registros públicos:

Archivos de protocolos notariales y de libros registrales, 77.3.º §§ 37-46
Nombramiento de notarios y registradores
y establecimiento de demarcaciones, 77.1.º §§ 11-29
Registro Civil, 77.2.º §§ 30-36

O

Objetivos básicos de la Comunidad Autónoma: 10 §§ 1-22

Obras públicas:

Obras públicas competencia de la Comunidad Autónoma, 56.7 § 26
Participación de la Comunidad Autónoma
en las obras públicas de interés general, 56.8, 9 y 10 §§ 27-30

Operaciones de crédito: 187

Deuda pública, 187.1, 2 y 3 §§ 4-7
Límites del endeudamiento autonómico, 187 §§ 11-19
(*Véase Principio de estabilidad presupuestaria*)
Por plazo inferior a un año, 187.4 §§ 8 y 10
Por plazo superior a un año, 187.5 §§ 9-10

Ordenación del crédito, la banca y los seguros:

Competencia compartida sobre entidades de crédito
distintas de las cajas de ahorro y cooperativas de crédito, 75.7 §§ 60-65
Competencia de desarrollo legislativo y ejecución, 75.5 §§ 60-65
Competencias exclusivas sobre mutualidades
de previsión no integradas en la Seguridad Social, 75.6 §§ 66-71
(*Véanse Cajas de ahorro y Sector financiero*)

Ordenación del territorio:

Competencias de la Comunidad Autónoma, 56.5 y 6 §§ 5-16

Organización de la Administración tributaria: 181

Agencia Tributaria de Andalucía
Colaboración con otras Administraciones, 181.4 §§ 14-15,
Consortio entre las Agencias autonómica y estatal, 181.2 §§ 8-11
Creación y funciones, 181.2 §§ 1 y 4-7
Revisión de las reclamaciones contra sus actos, 182 §§ 1-10
Participación de la Comunidad Autónoma
en los organismos tributarios del Estado, 181.3 §§ 12-13
Potestad de autoorganización, 181.1 §§ 2-3

Organización territorial:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	59 §§ 1-27
Integrantes,	89.1 §§ 1-10
Principios,	90 §§ 3-24

Organizaciones empresariales:

Garantías,	26.2 §§ 3, 5 y 27-31
Participación en el ejercicio de la competencia de organización de los servicios básicos,	84.2 § 8
<i>(Véase Concertación social)</i>	

Organizaciones sindicales:

(Véase Sindicatos)

P

Parlamentarios:

(Véase Diputados)

Parlamento de Andalucía:

Autonomía,	102 §§ 1-7
Autonomía para el gobierno interior de la Cámara,	102.1 §§ 24-36
Autonomía reglamentaria,	102.1, 2 y 3 §§ 8-23
Composición,	101.1 §§ 2-3
Duración del mandato,	101.2 §§ 2 y 4
Funciones,	106 §§ 1-10
Cláusula residual,	106. 19.º §§ 5 y 11
Impulso y control político,	106.2.º, 3.º, 14.º, 15.º y 16.º §§ 22-27
En el ámbito financiero,	106.4.º, 5.º, 11.º y 12.º §§ 17-21
Nombramiento y designación de altos cargos,	106.17.º §§ 35-42
Normativas,	106.1.º y 9.º §§ 12-16
Relaciones interorgánicas y de colaboración institucional,	106. 6.º, 7.º, 8.º, 10.º, 13.º, 16.º y 18.º §§ 28-34
Inviolabilidad,	100.2 §§ 20-33
Organización y funcionamiento,	103
Comisiones,	103.2 §§ 4 y 7
Grupos parlamentarios,	103.4 § 14
Periodos de sesiones,	103.3 §§ 5 y 23-26
Pleno,	103.2 §§ 4 y 7
Reserva reglamentaria,	103. 3 y 4 §§ 9-22
Órgano de representación popular,	100.1 § 19
Potestad legislativa,	108
<i>(Véase Leyes de la Comunidad Autónoma)</i>	

Presencia equilibrada de hombres y mujeres en los nombramientos y designaciones,	107 §§ 1-13
<i>(Véase Diputación Permanente, Diputados, Disolución del Parlamento, Junta de Portavoces, Mesa del Parlamento, Presidente del Parlamento, Régimen electoral)</i>	
Participación de los ciudadanos:	
En el ejercicio de la competencia autonómica de organización de los servicios básicos,	84.2 § 8
En el procedimiento legislativo,	113
<i>(Véase Leyes)</i>	
En la Administración de justicia,	154
<i>(Véase Administración de Justicia)</i>	
En la Administración de la Junta de Andalucía,	134
<i>(Véase Administración de la Junta de Andalucía)</i>	
Política,	30
<i>(Véase Derecho a participar en los asuntos públicos)</i>	
Personal al servicio de la Administración:	76.2
<i>(Véase Función pública)</i>	
Pastos:	57.1 d)
<i>(Véase Medio ambiente: competencias de la Comunidad Autónoma)</i>	
Patrimonio de la Comunidad Autónoma:	
Ingresos patrimoniales,	188 §§ 7-11
Integrantes,	188.1 §§ 1-2
Patrimonio propio autonómico,	176.1 §§ 1-3
Reserva de ley,	188.2 §§ 3-4
Patrimonio histórico:	68.3.1.º
<i>(Véase Cultura)</i>	
Pesca:	
Fluvial y lacustre,	57.2 § 12
Marítima y recreativa en aguas interiores,	48.2, 48.3 b) y c) §§ 1-5 y 19-24
<i>(Véanse Planificación del sector pesquero y Puertos pesqueros)</i>	
Planificación del sector pesquero:	48.4, §§ 6, 19-20 y 25-32
Poder Judicial:	
<i>(Véase Administración de Justicia)</i>	
Policía autonómica:	65.2
<i>(Véase Seguridad pública)</i>	
Policía local:	65.3
<i>(Véase Seguridad pública)</i>	

Políticas de género:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	73
Competencia compartida en materia de violencia de género,	73.2 §10
Competencias exclusivas,	73.1 §§ 1-9

Políticas de juventud:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	74 §§ 1-17
--	------------

Potestad expropiatoria:	123.1 §§ 1-12
--	----------------------

Potestad legislativa:

(Véase Leyes)

Potestad reglamentaria:

Alcance de la potestad reglamentaria del Consejo de Gobierno,	112 §§ 3-12
Control judicial de los Reglamentos,	112 §§ 26-30
Potestad reglamentaria de los miembros del Consejo de Gobierno,	112 §§ 13-20; 119.3 §§ 14-19
Procedimiento de elaboración,	112 §§ 21-25

(Véase Evaluación del impacto por razón de género)

Potestad tributaria:

Establecimiento,	179.1 §§ 1-2
Fines extrafiscales de la tributación,	179.3 §§ 25-28
Principios rectores,	179.2
Principio de capacidad económica,	§§ 4-8
Principio de generalidad,	§ 13
Principio de igualdad,	§§ 14-18
Principio de justicia,	§§ 9-12
Principio de no confiscatoriedad,	§§ 23-24
Principio de progresividad,	§§ 19-22
Unidad de mercado como límite del ejercicio de la potestad tributaria,	179.4 §§ 29-34

(Véanse Impuestos cedidos, Organización de la Administración tributaria, Tributos propios y Recargos)

Presidencia de la Junta de Andalucía:

Delegación de funciones,	117.2 §§ 14-16
Elección,	118.1 §§ 1-2 y 5-8
Propuesta del candidato,	118.2 §§ 10-11
Presentación del programa,	118.3 §§ 12-14
Votación y disolución automática del Parlamento,	118.3 §§ 15-19
Estatuto personal,	121 §§ 10-15
Funciones,	117.1 §§ 4-13
Nombramiento,	118.4 § 20
Propuesta de consultas populares,	117.4 §§ 21-28
Responsabilidad civil y penal,	118.5 §§ 1 y 22-28

Responsabilidad política,	117.3 §§ 17-20
<i>(Véanse Cuestión de confianza, Moción de censura)</i>	
Presidencia del Parlamento de Andalucía:	
Elección y funciones,	103.1, 3 y 4 §§ 7, 11, 13 y 16
Presupuestos de la Comunidad Autónoma:	
<i>(Véase Ley del presupuesto)</i>	
Principio de autonomía:	
En la organización territorial,	90 §§ 6-7
Principio de buena fe y confianza legítima:	
En la actuación de la Administración de la Junta,	133.1 § 37
Principio de colaboración:	
En la articulación general de las relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado,	219.1 §§ 3-12
En las relaciones entre la Administración autonómica y la local, . . .	89.2 §§ 22-23
Principio de cooperación:	
En la actuación de la Administración de la Junta,	133.1 § 33
En la articulación general de las relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado,	219.1 §§ 3-12
En la organización territorial,	90 §§ 8-14
Principio de coordinación:	
De la Junta de Andalucía con el Estado:	88 §§ 1-14
En la actuación de la Administración de la Junta,	133.1 § 31
En la actuación de las Administraciones andaluzas en materia competencial,	44 §§ 13-19
En la organización territorial,	90 §§ 8-9
En las relaciones entre la Administración autonómica y la local, . . .	89.2 §§ 16-21
En la transferencia y delegación de competencias autonómicas en los ayuntamientos,	93.1 y 2
Principio de descentralización:	
En la organización territorial,	90 § 23
Principio de desconcentración:	
En la actuación de la Administración de la Junta,	133.1 § 31
En la organización territorial,	90 § 22
Principio de eficacia:	
En la actuación de las Administraciones andaluzas en materia competencial,	44 §§ 2-12

En la actuación de la Administración de la Junta,	133.1 § 27
Para el efectivo cumplimiento de los principios rectores,	40.2
Para la consecución de los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma, . . .	10.4
Principio de eficiencia:	
En la actuación de la Administración de la Junta,	133.1 § 27
Para el efectivo cumplimiento de los principios rectores,	40.2
Para la consecución de los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma, . . .	10.4
Principio de estabilidad económica:	
<i>(Véase Gasto público)</i>	
Principio de estabilidad presupuestaria:	175.2 h) §§ 23-24, 187 §§ 17-19
Principio de imparcialidad:	
En la actuación de la Administración de la Junta,	133.1 § 34
Principio de jerarquía:	
En la actuación de la Administración de la Junta,	133.1 § 29
Principio de lealtad institucional:	
En la articulación general de las relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado,	219.1 §§ 3-12
En la financiación autonómica,	175.2 e) y 183. 1 y 5
<i>(Véase Hacienda de la Comunidad Autónoma)</i>	
En la financiación local,	192. 6 y 7
<i>(Véase Hacienda local)</i>	
En la organización territorial,	90 §27
En la transferencia y delegación de competencias autonómicas en los ayuntamientos,	93.1
Principio de legalidad:	
En la transferencia y delegación de competencias autonómicas en los ayuntamientos,	93.1
Principio de no discriminación:	
En la actuación de la Administración de la Junta,	133.1 §§ 38-39
Objetivo básico de la Comunidad Autónoma,	10.2
<i>(Véase Discriminación)</i>	
Principio de presencia equilibrada de hombres y mujeres:	
En los nombramientos de la Administración de la Junta,	135 §§ 1-10
En los nombramientos del Parlamento,	107 §§ 1-13
Principio de proporcionalidad:	
En el marco de la Unión Europea,	237 §§ 1-23

Principio de proximidad:

- En la actuación de la Administración de la Junta, 133.1 § 40
- En la actuación de las Administraciones andaluzas en materia competencial, 44 §§ 20-22

Principio de racionalidad organizativa:

- En la actuación de la Administración de la Junta, 133.1 § 28

Principio de responsabilidad:

- En la transferencia y delegación de competencias autonómicas en los ayuntamientos, 93.1

Principio de simplificación de procedimientos:

- En la actuación de la Administración de la Junta, 133.1 § 30

Principio de solidaridad:

- En el gasto de inversión del Estado destinado a Andalucía, **Disposición adicional tercera** § 4
- En la articulación general de las relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado, 219.1 §§ 2-4
- En la asignación del gasto público, 189.2
(Véase Gasto público)
- En la financiación autonómica, 175.2 f)
(Véase Hacienda de la Comunidad Autónoma)
- En la financiación local, 191.1
(Véase Hacienda local)
- En el ámbito internacional, 245.1
(Véase Cooperación al desarrollo)

Principio de subsidiariedad:

- En la organización territorial, 90 §§ 17-20
- En el marco de la Unión Europea, 237 §§ 1-23

Principio de suficiencia financiera:

- En la financiación autonómica, 175.2 b)
(Véase Hacienda de la Comunidad Autónoma: principios)
- En la financiación local, 191.1
(Véase Haciendas locales)
- En la transferencia y delegación de competencias autonómicas en los ayuntamientos, 93.1
- Principio rector de la organización territorial de Andalucía, 90 §§ 24-26

Principio de transparencia:

- En la actuación de la Administración de la Junta, 133.1 § 35

Principios rectores de las políticas públicas:

Catálogo,	37 §§ 15-25
Efectividad,	40
Ante los tribunales de justicia,	40.1 §§ 17-20
Carácter informador de la actuación de los poderes públicos,	40.1 §§ 7-16
Mandato de su efectivo cumplimiento por los poderes públicos,	40.2 §§ 21-27
Relación con los derechos estatutarios y los objetivos básicos de la Comunidad Autónoma,	37 §§ 2-5

Procedimiento administrativo:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	47.1.1 ^a , 47.2.2 ^a §§ 6-17
--	---

Profesiones tituladas:

Competencias de la Comunidad Autónoma sobre su ejercicio,	79.3 b) §§ 75-77
---	------------------

Propiedad intelectual e industrial: 58.4.3.º

(Véase Actividad económica: competencias ejecutivas de la Comunidad Autónoma)

Protección civil y emergencias:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	66.1 §§ 1-12
--	--------------

Protección de datos:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	82 §§ 4-26
--	------------

(Véanse Agencia Española de Protección de Datos, Derecho a la protección de datos)

Provincias:

Competencias,	96.3 § 30
Coordinación autonómica de las competencias provinciales,	96.4 §§ 31-33
Definición,	96.1 §§ 23-24
Órgano representativo (Diputación),	96.2 §§ 3-4

Publicidad:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	70 §§ 1-11
--	------------

(Véase Medios de comunicación social: publicidad institucional)

Pueblo andaluz:

Fuente de los poderes de la Comunidad Autónoma,	1.3 §§ 33-43
Representación en el Parlamento,	100.1 §§ 12-18

Puertos:

Con calificación legal de interés general del Estado,	64.2.1 ^a y 64.5 §§ 44-47
Pesqueros,	48.4 §§ 7, 19-20, 33-38
Sin calificación legal de interés general del Estado,	64.1.5 ^a , §§ 30-41 y 43

R

Radiotelevisión: **210**
(Véase *Medios de comunicación social: servicio público de radiotelevisión*)

Recargos: **179.1** §§ 1-2
(Véase *Potestad tributaria*)

Reclamaciones económico-administrativas: **182**
(Véase *Organización de la Administración tributaria*)

Recursos de inconstitucionalidad:

Interposición por el Consejo de Gobierno, **119.4** §§ 20-22 y 24
Interposición por el Parlamento, **106.16.º** § 29
(Véase *Control de constitucionalidad de las leyes autonómicas*)

Recursos hidráulicos: **50.1 a)**

Referéndum:

Exclusión del ámbito competencial autonómico, **78** §§ 36-40
(Véase *Consultas populares*)

Reforma del Estatuto de Autonomía:

Convocatoria del referéndum
del vigente Estatuto, **Disposición adicional quinta** §§ 1-14
Procedimiento ordinario, **248.3** §§ 19-28
Procedimiento simplificado **249 c)** §§ 13-16

Reforma del Estatuto de Autonomía:

Iniciativa, **248.1 a)** §§ 6-9
Procedimiento ordinario, **248** §§ 10-28
Procedimiento simplificado, **249** §§ 1-23
Retirada de la propuesta de reforma, **250** §§ 1-9
(Véase *Referéndum*)

Regadíos: **50.1 a)**
(Véase *Aguas: competencias de la Comunidad Autónoma*)

Régimen electoral: **104**

Circunscripción electoral, **104.1** §§ 25-26 y 34
Debates electorales en los medios
de comunicación de titularidad pública, **105.2** §§ 11 y 18-20
Electores y elegibles, **104.4**, §§ 21-24
Fecha de celebración de las elecciones, **104.3** §§ 36-37
Igualdad de género en la elaboración de las listas electorales, **105.2** §§ 11-17
Representación proporcional, **104.2** §§ 28-34
Reserva de ley

Mayoría reforzada,	105.1 §§ 5-7; 108 § 29
Reservas materiales específicas,	105.1 §§ 9-10

Régimen local:

(Véase Administración local)

Régimen penitenciario:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	67.3 §§ 16-21
--	---------------

Registros públicos:77

(Véase Notariado)

Reglamento del Parlamento de Andalucía:

(Véase Parlamento de Andalucía: autonomía reglamentaria)

Reglamentos:

(Véase Potestad reglamentaria)

Relaciones laborales:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	63.1 y 2 §§ 37-60
Política propia autonómica,	173
Empleo,	173.1.º § 6
Negociación colectiva,	173.3.º §§ 8-9
Prevención de riesgos laborales,	173.2.º § 7
Resolución extrajudicial de conflictos,	173.4.º § 10

Relaciones de la Comunidad Autónoma con el Estado:

Bilateralidad/multilateralidad en la articulación de las relaciones, . . .	219.2 §§ 18-23; 220.1 §§ 1-17; 183.7 §§ 18-27
Deber de mutuo auxilio,	219.1 §§ 13-17
Instrumentos de colaboración,	221 §§ 1-26
Participación de la Comunidad Autónoma en las decisiones o instituciones estatales:	
Cláusula general,	218 §§ 1-12
Participación en el marco hacendístico de interés local,	193 §§ 2-3
<i>(Véase Catastro)</i>	
Participación en los procesos de designación de los miembros de órganos e instituciones del Estado,	87 §§ 1-31
Participación en los procesos de designación de los órganos constitucionales,	224
Principios informadores de las relaciones,	219.1 §§ 1-12
Representación de la Comunidad Autónoma,	225 §§ 1-6; 117.1 § 11

(Véanse Actividad económica: participación en la planificación; Comisión Bilateral de Cooperación Junta de Andalucía-Estado; Comisión Mixta de Asuntos Económicos y Fiscales Estado-Comunidad Autónoma; Senadores por Andalucía)

Relaciones de la Comunidad Autónoma con las instituciones de la Unión

Europea:

Aplicación del Derecho europeo,	42.2.4.º, 235
<i>(Véase Derecho de la Unión Europea)</i>	
Consulta en el procedimiento de control de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad,	237 §§ 1-23
Deber de información del Estado sobre las iniciativas y propuestas europeas,	233 §§ 1-8
Intervención en los procedimientos ante el Tribunal de Justicia,	238 §§ 1-15
Marco general regulador de las relaciones,	230 §§1-17
Participación de la Comunidad Autónoma en la formación de la posición del Estado ante la Unión,	231
Efectos de la posición autonómica,	231.3 §§ 12-15
Modalidades (bilateralidad/multilateralidad),	231.2 §§ 9-11
Participación en políticas de investigación,	54.3 §§ 24-26
Supuestos,	231.1 §§ 4-7
Participación de la Comunidad Autónoma en las decisiones o instituciones de la Unión:	
Cláusula general,	218 §§ 1-4
Participación en los procesos de decisión,	232 §§ 1-12
Participación y representación en las instituciones,	234 §§ 1-15
<i>(Véanse Delegación Permanente de la Junta de Andalucía en la Unión Europea; . Relaciones de la Comunidad Autónoma con las regiones europeas)</i>	

Relaciones de la Comunidad Autónoma con las regiones europeas: . . . 239 §§ 1-11

Relaciones de la Comunidad Autónoma

con organismos internacionales: 242 §§ 1-7

Relaciones de la Comunidad Autónoma con otras Comunidades y Ciudades

Autónomas:

Relaciones con Ceuta y Melilla,	228 §§ 1-6
Representación de la Comunidad Autónoma,	229 §§ 1-4; 117.1 § 11
<i>(Véase Convenios y acuerdos de cooperación con otras Comunidades y Ciudades Autónomas)</i>	

Residuos urbanos e industriales:198

(Véase Medio ambiente)

Responsabilidad patrimonial:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	47.4 § 5
Obligación de indemnizar,	123.2 §§ 13-21

Responsabilidad penal:

De los Diputados,	101.3
<i>(Véase Diputados: aforamiento)</i>	

Del Presidente de la Junta,	118.5
<i>(Véase Presidencia de la Junta)</i>	
De los Consejeros,	122.1
<i>(Véase Consejo de Gobierno)</i>	

Responsabilidad política:

Del Consejo de Gobierno y los Consejeros,	124
<i>(Véase Consejo de Gobierno)</i>	
Del Presidente,	117.3
<i>(Véase Presidencia de la Junta)</i>	

Rey:

Nombramiento del Presidente de la Junta,	118.4
<i>(Véase Presidencia de la Junta)</i>	
Nombramiento del Presidente del Tribunal Superior de Justicia,	143.1
<i>(Véase Tribunal Superior de Justicia de Andalucía)</i>	
Promulgación de las leyes de Andalucía,	116
<i>(Véase Leyes de la Comunidad Autónoma)</i>	

S

Salud, sanidad y farmacia:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	55
Acotación de la materia competencial,	55 §§1-6
Centros, servicios y establecimientos sanitarios,	55.1 §§ 7-14
Investigación con fines terapéuticos e investigación científica en materia sanitaria,	55.1 y 2 §§ 62-69
Ordenación farmacéutica y productos farmacéuticos,	55.1 y 3 §§ 50-61
Participación en la planificación y coordinación estatal,	55.4 §§ 47-49
Sanidad interior,	55.2 §§ 15-46

Salud laboral: 171, 173.2.º y 174 a)
(Véanse Empleo y Relaciones laborales)

Salvamento marítimo: 66.2 § 13

Sanciones:

Potestad sancionadora,	47.1.3ª §§ 27-46
Recurso de la Hacienda pública de la Junta de Andalucía,	176.2 h) §§ 1 y 11

Sanidad:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	55
<i>(Véase Salud)</i>	
Competencia de la Comunidad Autónoma para organizar y administrar el servicio,	84.1
<i>(Véase Servicios básicos)</i>	

Sector financiero:	162
Mandato de fortalecimiento del sector financiero andaluz,	162.1 §§ 1-8
Promoción de una eficaz ordenación del sistema financiero andaluz,	162.2 §§ 9-30
<i>(Véanse Cajas de ahorro y Ordenación del crédito, banca y seguros)</i>	
Sector pesquero:	48.3 b) y 4
<i>(Véanse Pesca y Planificación del sector pesquero)</i>	
Sedes:	
Del Parlamento, del Presidente de la Junta y del Consejo de Gobierno,	4.1 §§ 4-10
Del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía,	4.2 , §§ 3-4 y 10-12
De otros organismos e instituciones autonómicos,	4.3 , § 13
Seguridad laboral:	171, 173.2.º y 174 a)
<i>(Véanse Empleo y Relaciones laborales)</i>	
Seguridad nuclear:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	66.3 § 14
Seguridad privada:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	67.2 §§ 5-15
Seguridad pública:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	65 y 67.1
Cláusula general de atribución competencial,	65.1 §§1-12 y 67.1 §§ 1-4
Coordinación de las policías locales,	65.3 §§ 20-23
Policía autonómica,	65.2 §§ 13-18
<i>(Véase Junta de Seguridad)</i>	
Seguridad Social:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	63.3 §§ 61-63
<i>(Véase Sanidad pública).</i>	
Seguros:	75.5 y 7
<i>(Véase Ordenación del crédito)</i>	
Senadores por Andalucía:	
Comparecencia ante el Parlamento,	223 §§ 1-19
Designación,	106.17.º §§ 37-42
Servicios básicos:	
Competencia autonómica para organizar y administrar los servicios, ...	84 §§ 1-8
Servicios sociales:	
Competencias de la Comunidad Autónoma,	61.1 §§ 1-23

Competencia de la Comunidad Autónoma para organizar y administrar el servicio,	84.1
<i>(Véase Servicios básicos)</i>	
<i>(Véase Derecho de acceder a las prestaciones de servicios sociales)</i>	
Sevilla:	
Ciudad (capital de Andalucía),	4.1, §§ 4, 5 y 7
Provincia,	2
<i>(Véase Territorio de Andalucía)</i>	
Símbolos de Andalucía:	3
Protección,	3.5 §§ 9-10
<i>(Véanse Bandera, Día, Escudo e Himno).</i>	
Sindicatos:	
Garantías,	26.2 §§ 3, 5 y 27-31
Participación en el ejercicio de la competencia de organización de los servicios básicos,	84.2 § 8
<i>(Véase Concertación social)</i>	
Sistema de financiación autonómica:	
Actualización quinquenal,	177 §§ 1-22
Evolución,	176.2 §§ 14-15, 178 §§ 2-3
Recursos que lo integran,	176.2 §§ 11-34
Subvenciones:	45
Atribuciones de la Comunidad Autónoma sobre subvenciones estatales y europeas,	45.2, §§ 5-28
Participación de la Comunidad Autónoma en la determinación del carácter no territorializable de las subvenciones,	45.3 §§ 31-34
Potestad subvencional de la Comunidad Autónoma,	45.1 § 4
Subvenciones autonómicas a las entidades locales,	192.2
<i>(Véase Haciendas locales: programas autonómicos de colaboración financiera)</i>	
T	
Territorio:	
De Andalucía,	2 §§ 1-25
Principio de territorialidad,	7 §§ 2-16 43.1
Eficacia extraterritorial de las normas autonómicas,	7 §§ 17-40
Territorios históricos:	
<i>(Véase Gibraltar)</i>	
Testamento vital:	20.1 §§ 1 y 29-39

Transportes y comunicaciones:

Competencias de la Comunidad Autónoma,	64
Competencias exclusivas,	64.1
Red viaria de Andalucía,	64.1.1 ^a §§ 6-19
Transporte marítimo, fluvial y terrestre,	64.1.2 ^a y 3 ^a §§ 20-27
Centros de transporte, logística y distribución,	64.1.4 ^a §§ 28-29
Infraestructuras de transporte,	64.1.5 ^a §§ 30-43
Competencias ejecutivas,	64.2, 5 y 9
Infraestructuras y ordenación del transporte,	64.2.1 ^a y 2 ^a y 64.5 §§ 44-47
Comunicaciones electrónicas,	64.9 §§ 48-65
Participación de la Comunidad Autónoma en la ordenación del transporte e infraestructuras de titularidad estatal,	64.3, 4, 5, 6 y 8 §§ 66-79

Tratados y convenios internacionales:

Deber de información del Estado,	240.1 §§ 20-23
Ejecución de los Tratados,	240.4 §§ 28-31
Participación autonómica en las delegaciones negociadoras, .	240.2 §§ 20 y 26-27
Solicitud al Estado de celebración de Tratados	
Régimen general,	240.3 §§ 20 y 24-25
Tratados que permitan el establecimiento de relaciones culturales con determinados Estados,	243 §§ 1-5
<i>(Véase Acción exterior: acuerdos de colaboración)</i>	

Tribunal Constitucional:106.16.º, 115, 119.4

(Véanse Conflictos de competencia, Control de constitucionalidad de las leyes autonómicas, Recursos de inconstitucionalidad)

Tribunal de Cuentas:

Participación autonómica en los procesos de designación de sus miembros,	87.1.3.º §§ 1-31
---	------------------

Tribunal de Justicia de la Unión Europea:

Intervención de la Comunidad Autónoma en sus procedimientos, ...	238 §§ 1-15
--	-------------

Tribunal Superior de Justicia de Andalucía:

Competencias	
En los diversos órdenes jurisdiccionales,	141 §§ 4-11
Competencias mínimas,	142 §§ 5-25
Tutela de los derechos estatutarios,	140.1 §§ 23-24
Fiscal Superior de Andalucía,	143.4 y 5 §§ 6-10
Posición en la organización del Poder Judicial,	140 §§ 8-28
Presidencia,	143. 1, 2 y 3 §§ 1-5
Responsabilidad civil y penal de los Consejeros,	122.2 §§ 1-16
Responsabilidad penal de los Diputados,	101.3 §§ 5-6
Sede,	4.2 §§ 3-4 y 10-12

Tribunal Supremo:

- Responsabilidad civil y penal del Presidente de la Junta de Andalucía, **118.5** §§ 22-28
- Responsabilidad penal de los Consejeros, **121.1** §§ 1-14
- Responsabilidad penal de los Diputados, **101.3** §§ 5-6

Tributos cedidos:

(Véase Impuestos cedidos)

Tributos propios:

- Establecimiento y regulación, **179.1** §§ 1-2, **180.1** §§ 2-8
- Gestión, **180.1** § 9
- (Véase Organización de la Administración tributaria)*
- Recursos de la Comunidad Autónoma, **176.2 a)** §§ 17-18
- (Véase Potestad tributaria)*

Tributos sobre el juego:

- Impuesto cedido totalmente a la Comunidad Autónoma, **178.1 a)** §§ 1 y 5-8

Turismo:

- Competencias de la Comunidad Autónoma, **71** §§ 1-21

U**Unidad de mercado:**

(Véanse Actividad económica y Potestad tributaria)

Unión Europea:

- Ámbito de referencia de la Comunidad Autónoma, **1.4** §§ 44-59
- Desarrollo y ejecución del Derecho de la Unión Europea por la Junta de Andalucía, **235**
- (Véase Competencias de la Comunidad Autónoma: competencias relativas a la aplicación del Derecho de la Unión Europea)*

Universidades:

(Véase Enseñanza universitaria)

Urbanismo:

- Competencias de la Comunidad Autónoma, **56.3** §§17-25

V**Valores democráticos y ciudadanos:**

- Promoción por la Comunidad Autónoma, **11** §§ 8-15

Valores superiores propugnados por el Estatuto: 1.2 §§ 23-32

Vecindad administrativa: 12 §§ 20-23

Vías pecuarias: 57.1 b)
(Véase Medio ambiente: competencias de la Comunidad Autónoma)

Vicepresidentes de la Junta de Andalucía:

Delegación de funciones ejecutivas del Presidente, 117.2 §§ 14-16

Integrante del Consejo de Gobierno, 118.1 §§ 3 y 5

Violencia de género: 16, 73.2
(Véanse Derecho a la protección integral contra la violencia de género, Políticas de género)

Vivienda:

Competencias de la Comunidad Autónoma, 56.1 y 2 §§ 31-35
(Véase Derecho a la vivienda)

Voluntariado:

Competencias de la Comunidad Autónoma, 61.2 §§ 24-26

Z

Zonas de montaña: 57.1 d)
(Véase Medio ambiente: competencias de la Comunidad Autónoma)



PARLAMENTO DE ANDALUCIA

2012