



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 1 / 1 9 8 5

La Laguna, a 31 de octubre de 1985.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con *la adecuación a la Constitución, al Estatuto de Autonomía y al resto del Ordenamiento del "Anteproyecto de Ley regulador del régimen jurídico de las Administraciones públicas canarias" (EXP. 1/1985 APL)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del dictamen requerido de este Consejo se concreta en determinar si el texto del «Anteproyecto de Ley reguladora del régimen jurídico de las Administraciones públicas canarias» se adecua a la Constitución, CE, al Estatuto de Autonomía, EACan, y al resto del Ordenamiento, jurídico, tal como previene el art. 1.1 de la Ley autonómica 4/1984, de 6 de julio, del Consejo Consultivo.

2. Como cuestión previa, debe precisarse la naturaleza de la función del Consejo Consultivo. En tal sentido se ha de recordar la prohibición de que los dictámenes de este Organismo contengan valoraciones de oportunidad o conveniencia (art. 3.2, Ley 4/1984), lo que proscribire de su esfera de actuación todo pronunciamiento *político*, y debe tenerse presente que la tarea de velar «por la observancia de la Constitución, del Estatuto de Autonomía y del resto del Ordenamiento jurídico» (art. 1.1, Ley 4/1984) se atribuye a una instancia cuyo cometido se sitúa dentro del *iter* legislativo y no fuera de él.

Quiere con ello decirse que, puesto que el Consejo no *decide* sobre un texto definitivo, sino que *opina* sobre un Proyecto o Anteproyecto y no sobre una Ley, sus pareceres, eventualmente críticos, deben ser entendidos no como la reprobación de

* PONENTE: Sr. Trujillo Fernández.

una actuación política consumada, sino como la advertencia de un riesgo que se está aún en condiciones de no correr, *de entenderse fundada la opinión del Consejo*. Esta, por otra parte, se forma desde la comparación del texto sometido a examen con un parámetro constitucional, estatutario y legal que admite, por definición, puesto que pretende ordenar una convivencia democrática-pluralista, diversas opciones. Por ello, el juicio del Consejo deberá alcanzarse desde el análisis de lo que sea manifiestamente incompatible con aquél. En tanto no exista esta discordancia manifiesta, ha de presumirse que el órgano político que promueve la ley actúa una de las varias opciones posibles, lo cual no quiere decir que el órgano consultivo se inhiba de considerar lo que constituye el núcleo de su trabajo. Esto es, analizar en torno a un Proyecto o Anteproyecto de Ley lo que *prohíbe, prescribe y permite* el marco constitucional-estatutario.

Desde esta perspectiva, al analizar el Anteproyecto referido, parece aconsejable enmarcar dicho parámetro en el contexto más general del sistema político que el Estatuto pretende ordenar. Sólo así será posible captar hasta qué punto la ordenación normativa de las Administraciones Públicas, uno de los elementos de dicho sistema, es congruente con el conjunto institucional del que las mismas son parte inescindible.

La pertinencia de esta observación es evidente si se repara en los difíciles equilibrios en los que se asienta el poder autonómico canario, y en el manifiesto propósito estatutario de ser respetuoso y leal con las instancias insulares a las que se sobrepone la estructura comunitaria que, en correspondencia, recaba de ellas una recíproca lealtad.

De aquí que los primeros fundamentos del presente dictamen traten de presentar un cuadro ordenado de los diferentes elementos normativos en los que se enmarca la actuación del legislador autonómico.

II

Según preceptúa nuestra Constitución, las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en "la organización de sus instituciones de autogobierno" (art. 148.1.1ª), en tanto que se reserva al Estado la exclusividad de las competencias para la ordenación de las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas (art. 149.1.18ª). Esta última disposición ha sido desarrollada para las Administraciones locales por la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local

(LRBRL) que contempla expresamente en su art. 2 la competencia sectorial del Estado y de las Comunidades Autónomas a través de sus respectivas legislaciones en el régimen de las entidades locales, con respeto, en todo caso, de la efectividad de la autonomía garantiza constitucionalmente, junto con la caución relativa al derecho que asiste a los Municipios, Provincias e Islas de intervenir en cuantos asuntos afecten directamente al círculo de sus intereses.

Por su parte, el Estatuto de Canarias, norma institucional básica de la Comunidad Autónoma y componente cualificado del «bloque de la constitucionalidad» en la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, establece que la Comunidad canaria tiene competencia exclusiva en la «organización, régimen y funcionamiento de sus Instituciones de autogobierno y de sus Organismos autónomos». (art. 29.1). Igualmente, el art. 21 confiere a dicha Comunidad la potestad de creación y organización de su propia Administración pública, «dentro de los principios generales y normas básicas del Estado». Además, el art. 22.2 proclama que «el Cabildo constituye el órgano de gobierno y administración insular. Tendrá autonomía plena en los términos que establece la Constitución y su legislación específica, conforme a lo dispuesto en el art. 32 del presente Estatuto», precepto este que asigna a la Comunidad Autónoma la competencia de desarrollo legislativo y ejecución de la materia de Régimen local, «en el marco de la legislación básica del Estado y, en su caso, en los términos que la misma establezca».

Del análisis de las normas relacionadas, cabe deducir que, además de la exclusividad de las competencias auto-organizativas, corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia concurrente que de ellas resulta en la configuración del régimen jurídico de sus Administraciones tanto autonómica como local.

III

1. En su estructura formal y en su denominación, el Anteproyecto se presenta como una regulación legal-autonómica del régimen jurídico de las Administraciones públicas canarias. Ahora bien, de sus contenidos sustantivos resulta evidente que el objetivo fundamental de este Proyecto normativo lo constituye la inordinación de los Cabildos insulares en las nuevas estructuras comunitarias. Y en buena medida es legítimo que así sea. No en vano el gran problema pendiente de la organización

autonómica de Canarias es justamente el de su ordenación interior, lo que naturalmente conlleva la articulación jurídica de decisiones políticas del mayor relieve en orden al papel asignado a los Cabildos en la distribución interna del poder autonómico, de acuerdo con las previsiones estatutarias al respecto.

Desde esta consideración fundamental, el Consejo ha creído necesario centrar su análisis de los parámetros constitucionales, legales y, especialmente, estatutarios, en el estudio de la posición de los Cabildos dentro del dispositivo autonómico, sin desconocer, no obstante, aquellos otros referentes fundamentales desde los que deba enjuiciarse el restante contenido del Anteproyecto.

Ello explica cumplidamente -entiende el Consejo- la sistemática y desarrollo del presente dictamen.

2. El análisis de la configuración estatutaria de nuestra Comunidad Autónoma puede ser esclarecedor a la hora de analizar las determinaciones relativas a su organización territorial y el papel que dentro de ella tienen o pueden tener los Cabildos insulares. Técnicamente, pudiera ser arriesgado analizar la normativa estatutaria concerniente a dicha organización territorial sin partir de una perspectiva que contemple la "forma política" que configuran las instituciones a cuyo través se expresa la voluntad política del pueblo canario.

La cuestión es importante, además, por cuanto su clarificación contribuiría a evitar incorrectos entendimientos del proyecto político que incorpora el Estatuto; de lo contrario se dificultaría seriamente la adecuada comprensión del autonomismo *integrador o participativo* contenido en la Norma institucional básica.

3. Preciso es ante todo, por las razones que inmediatamente veremos, destacar el carácter no unívoco con que el término «Comunidad Autónoma» se halla incorporado al texto estatutario, en el que aparece con una dualidad de significaciones que guarda claro paralelismo con la señalada respecto del Estado por la STC 32/1981, de 28 de julio, al destacar su anfibológica utilización en la Constitución. Sólo así resulta comprensible que los Cabildos insulares puedan ser incluidos dentro de la rúbrica que trata de las instituciones de la Comunidad Autónoma (cfr. EACan, Título I y Sección III del mismo) y, al propio tiempo, aparecer dentro del mismo cuerpo legal como entidades contrapuestas a dicha Comunidad (así, por ejemplo, en los artículos 23.3 y 60.2, id). Ha de entenderse por ello que, en el primer caso, se emplea un concepto amplio comprensivo tanto de las instituciones

estrictamente comunitarias como de aquellas otras entidades de régimen local que, por estar radicadas en el ámbito de la Comunidad, pueden verse afectadas, positiva o negativamente, por la presencia de la nueva organización autonómica, sin perjuicio del régimen específico que a las mismas corresponde en cuanto elementos de la organización territorial del Estado a los que se refiere la Constitución (artículo 147, y disposiciones concordantes). Pero, además, como se acaba de indicar, hay una segunda acepción en la que la expresión «Comunidad Autónoma» aparece referida exclusivamente a las instituciones autonómicas *stricto sensu* (esto es, al Parlamento, Gobierno y Administración autonómica -central y periférica-) que se sobreponen a las entidades locales e insulares pre-existentes.

Se justifica la primera de estas acepciones en la pretensión estatutaria de conectar los niveles organizativos autonómico y local (particularmente insular) a cuyo efecto, además de las limitadas competencias que la CAC tiene atribuidas en materia de régimen local (que permite a los poderes autonómicos incidir en alguna medida, como lo hace el Anteproyecto analizado, en la ordenación de los indicados niveles), se articulan específicos instrumentos de interrelación (cfr. artículo 22.3 y 4, EACan) que permiten que los Cabildos coadyuven al quehacer autonómico.

Como resultado de ello, la condición de entes locales ostentada por estas Corporaciones en el Estado centralista se ha visto, además, notablemente enriquecida en el Estado autonómico con la atribución a las mismas de un conjunto de facultades que les permiten instar del Parlamento la toma en consideración de proposiciones legislativas, recibir transferencias o delegaciones de la Comunidad Autónoma, colaborar en el desarrollo y ejecución de acuerdos adoptados por el Gobierno autónomo, asumir la representación ordinaria de dicha Comunidad en la Isla respectiva y, en fin, ejecutar en nombre de la Administración autonómica cualquier competencia no ejercida directamente por ésta (cfr. artículo 22.3, cit.).

Dicho de otro modo, las transformaciones operadas en el *status* tradicional de los Cabildos -trasunto insoslayable de la sustitución del viejo esquema centralista por el Estado autonómico- comporta no sólo la mejora cualitativa significada por el reconocimiento constitucional-estatutario de su «autonomía plena» y, consiguientemente, la expresa reserva de su legislación específica (arts. 22.2, EACan y 41.1, LRBRL), sino, además, la atribución de un conjunto de cometidos que, en el

marco que el Parlamento autónomo establezca, les confiere la función de coadyuvantes estatutarios en la prosecución de los fines de la CAC.

Desde esta perspectiva, la contraposición Comunidad/Cabildos se relativiza. No, por supuesto, en el sentido de confundir los intereses a que, respectivamente, sirven uno y otro orden de instituciones, sino en el de evidenciar, como no podía ser menos, la existencia de una zona difusa, que el Anteproyecto procura precisar estableciendo hasta donde es posible la frontera entre uno y otro ámbito. Es justamente esta compartimentación de dificultoso deslinde lo que fundamenta y explica la imbricación institucional de la Comunidad y de los Cabildos articulada por el legislador estatuyente. Una imbricación de la que va a derivar, como veremos, que siendo los Cabildos entes locales sometidos como tales a la legislación que ordene su régimen, estén sometidos igualmente a la legislación autonómica que regule sus indicados cometidos estatutarios, parte de la cual, precisamente, se contiene en el Anteproyecto que dictaminamos.

Las consideraciones que anteceden, sin embargo, no pueden ni deben llevarnos a desconocer las posibles discordancias políticas entre la Comunidad Autónoma y las Corporaciones insulares, dado el carácter representativo de una y otras. De ahí la importancia de los equilibrios o contrapesos y de las garantías que el legislador estatutario ha previsto al efecto; las técnicas de control o los instrumentos de coordinación que quepa habilitar con este fin y, en último término, el papel que, por la fuerza de las cosas, deben asumir el consensualismo y la negociación, todo ello, con reflejo posible en la «ordenación interior» de la Comunidad.

No puede inferirse, consiguientemente, de lo expuesto una suerte de confusión de naturaleza jurídica entre la Comunidad Autónoma y los Cabildos, debiéndose recordar en este punto que el art. 7, EACan preceptúa que «los poderes de la Comunidad Autónoma se ejercen a través del Parlamento, del Gobierno y de su Presidente», mientras que los Cabildos, además de ser la Administración propia de las Islas -en lo que «seguirán rigiéndose por su legislación específica»-, ejercerán «las funciones que el Estatuto les reconoce», actuando como coadyuvantes estatutarios de la CAC.

IV

1. En esta última perspectiva puede ser útil una referencia al *sistema político* que el Estatuto configura que permita no perder de vista el diseño al que el

legislador estatutario ha pretendido vincular el régimen autonómico de nuestro Archipiélago.

Por *sistema político canario* entendemos el conjunto de dispositivos institucionales a cuyo través se forma y expresa la voluntad política del pueblo canario del que emanan, como dice el Estatuto, los poderes de la Comunidad Autónoma.

«Canarias», «pueblo canario», «intereses canarios», «ciudadanos de Canarias», «interés general de la Comunidad Autónoma», son otras tantas referencias estatutarias a la unidad de un sistema político suprainsular. Ahora bien, la insoslayable condición insular de las unidades territoriales, demográficas y socio-económicas que integran la Comunidad canaria, tiene muy importantes reflejos en la organización estatutaria del sistema. Tanto que, de no acertarse en la articulación de unas políticas integradoras -uno de cuyos elementos principales es la política de desarrollo institucional, de la que el Anteproyecto que analizamos es expresión muy significada-, graves son los riesgos de frustración de las expectativas que, en principio, genera la CAC.

Isla y Región, insularidad y suprainsularidad, son, en efecto, los dos grandes referentes en torno a los cuales se organiza el sistema político que el Estatuto pretende estructurar sobre la base de un conjunto de equilibrios y garantías que eliminen desconfianzas y generen una efectiva solidaridad, sin la cual, todo propósito de establecer una dirección política homogénea del Archipiélago carece de sentido.

La obsesión equilibradora que presidió la elaboración del Estatuto obedece a conocidas razones históricas. Al término de un siglo largo de interminables pugnas interinsulares, las expectativas endógenas de una eficaz organización unitaria del Archipiélago eran harto problemáticas. El secular enfrentamiento había conducido a una situación definida por: la unánime valoración positiva de la insularidad; la inviabilidad de una suprainsularidad regional que implicase la hegemonía de alguna de las Islas centrales; así como los celos de las Islas no centrales o periféricas a integrarse en un proyecto político regional sin suficientes garantías frente al previsible hegemonismo de las Islas centrales.

Por eso, cuando la nueva ordenación constitucional del Estado permite optar por un sistema autonómico, era obvio que estas preocupaciones iban a grabar con su

impronta el proceso y la realidad estatutarias: los equilibrios estructurales y las garantías organizativas y funcionales de nuestra Norma autonómica son su reflejo.

No es cuestión de detenernos ahora con los primeros. Su sola mención - asignación de escaños parlamentarios conforme al criterio de las *paridades múltiples*; circunscripción electoral *insular*; *veto suspensivo* a favor de los dos tercios de los Diputados de cada Isla; *capitalidad compartida y alternancia de sedes* de la Presidencia y Vicepresidencia del Gobierno autónomo- es en sí misma significativa de las dificultades que están en la base del propósito de unificación política del Archipiélago.

Sobre las segundas -las garantías organizativas y funcionales- sí debemos detenernos con especial atención, pues constituyen el núcleo central del parámetro desde el que hemos de enjuiciar la estatutariedad del Anteproyecto sometido a dictamen de este Consejo.

2. En efecto, junto a estos equilibrios entre Islas, el Estatuto se preocupa, además, de *garantizar* que la autonomía de los Cabildos no resulte menoscabada por la creación de la Comunidad Autónoma, procurando definir los principios ordenadores de las relaciones entre los niveles autonómico e insular.

Estas garantías estatutarias operan como *límites* a los que ha de ajustarse la actividad normativa de la Comunidad Autónoma tanto en el ejercicio de sus competencias auto-organizativas como en el de aquellas otras que el Estatuto le asigna en materia de Régimen local. Unos límites que, por otra parte, generan a favor de los Cabildos expectativas en orden a su habilitación para el ejercicio de cometidos comunitarios.

La Comunidad Autónoma tiene atribuidas con carácter de *exclusivas* competencias auto-organizativas generales, tanto en lo que se refiere a la «organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno y de sus organismos autónomos» como a las «demarcaciones territoriales del Archipiélago, alteración de términos municipales y denominación de los Municipios» (art. 29, 1 y 2 EACan). En tales materias, su competencia abarca las potestades *legislativas* y *reglamentarias* y la función *ejecutiva*, cuyo ejercicio habrá de ajustarse a la Constitución (cfr. art. 29, in fine, EACan) y, obviamente, al propio Estatuto. Importa destacar este marco general auto-organizativo por su mayor amplitud que el diseñado en el artículo 21, EACan, respecto de la Administración autonómica. Ello da

cobertura estatutaria a algunos aspectos del Anteproyecto que bien pudieran rebasar el marco estrictamente «administrativo» a que se ciñe este último precepto.

Por lo que respecta a las competencias que el Estatuto atribuye a la Comunidad Autónoma en materia de creación y organización de su propia Administración Pública, ha de tenerse presente que su ejercicio habrá de ajustarse a los principios generales y normas básicas del Estado (dentro de los que, al menos, habrá que mencionar los arts. 103 y 149.1.18ª, CE); responder a los principios de «eficacia», «economía» y «máxima proximidad a los ciudadanos» (art. 21.2 EACan); y definir, mediante Ley autonómica el contenido y alcance de los componentes *directos* (centrales o periféricos) e *indirectos* de la Administración autonómica (art. 21.3, id.).

Además de las indicadas, el Estatuto atribuye a la Comunidad competencias de *desarrollo legislativo* y de *ejecución* en materia de Régimen local (art. 32.1, EACan), en el marco de la legislación básica del Estado, integrada en este momento de manera principal por la LRBRL.

A diferencia de lo que sucede con el Municipio, nuestro Estatuto dedica una especial atención a los Cabildos insulares, en cuanto elementos fundamentales de la organización territorial de Canarias. Esta se articula ante todo en Islas (art. 22. 1), que tienen en el respectivo Cabildo su órgano de gobierno y administración específico (art. 22.2). Los Cabildos gozan de «autonomía plena», que habrá de regirse por lo que establecen: a) la Constitución, que garantiza su existencia (art. 141.4) e, implícitamente, su autonomía (art. 137); b) su legislación específica, «conforme a lo previsto en el artículo 32 del presente Estatuto» (art. 22.2), que remite a la regulación básica del Estado, constituida actualmente por la LRBRL, que hace reserva expresa de dicha especificación (art. 41.1); c) la legislación autonómica de régimen local que desarrolle la indicada normativa básica (art. 32.1, EACan).

Además de las normas a las que ha de ajustarse dicha autonomía plena -que corresponde a su condición de entes locales-, los Cabildos deberán ajustarse, igualmente, a la legislación autonómica relativa a los cometidos o funciones comunitarias de las que son o pueden ser partícipes en los términos antes indicados.

Dos tipos de competencias tienen atribuidas los Cabildos conforme al esquema estatutario. De una parte, las que les son reconocidas como propias; de otra, las transferidas o delegadas por la Comunidad Autónoma (art. 23.3, EACan). Por lo que

se refiere a las primeras, ha de señalarse que ni el Estatuto ni la Ley estatal contienen una definición o expresa enumeración de las mismas. La LRBRL, siguiendo una vieja técnica, les asigna las que corresponden a las Diputaciones provinciales, con la reserva ya señalada de que esta atribución debe ser entendida sin perjuicio de las que a las Corporaciones insulares correspondan por su legislación específica (art. 41.1). Esta indefinición pretende ser paliada por el Anteproyecto examinado, artículos 43 y 44, sobre los que se volverá en su momento. Los Cabildos, por otra parte, habrán de recibir competencias de la Comunidad Autónoma, que les serán atribuidas mediante las técnicas de traslación de que seguidamente nos ocuparemos. Y ello, como consecuencia de imperativos constitucionales (cfr. art. 103. CE) y estatutarios que, en cuanto tales, se imponen al legislador autonómico limitando su libertad de opción. A este respecto, se ha de señalar que:

Si bien corresponde al Parlamento canario decidir mediante Ley qué funciones se ejercerán por un sistema de Administración *directa* -central o periférica- y cuáles por Administración *indirecta* -a través de las Corporaciones insulares (cfr. art. 21.3, EACan)-, es lo cierto que dicha opción ha de ajustarse a los principios estatutarios de eficacia, economía y máxima proximidad a los ciudadanos (art. 22.2, EACan), cuya exégesis conduce sin gran esfuerzo a consecuencias que favorecen ampliamente las expectativas de las Corporaciones insulares.

Los Cabildos, además, pueden cumplir funciones de *colaboración* con la Comunidad Autónoma, bien en relación con el desarrollo y la ejecución de los acuerdos adoptados por el Gobierno canario «en los términos que establecen las leyes de su Parlamento», bien ejecutando en nombre de dicha Comunidad «cualquier competencia que ésta no ejerza directamente a través de órganos administrativos propios» (art. 22.3), EACan). Estos preceptos abren amplias vías de colaboración. El uso que de los mismos ha hecho el Anteproyecto (cfr. art. 39) es más bien parco.

c) La fuerte interrelación de las Corporaciones insulares y la Comunidad se ve reforzada, finalmente, por las competencias de *coordinación* de las actividades de los Cabildos atribuidas al Gobierno autónomo en los supuestos en que las mismas afecten «directamente al interés general de la Comunidad» (art. 22.4, EACan). La definición de este “interés general”, y su delimitación de los intereses insulares, es un cometido cuya dificultad no escapó al legislador estatutario: la exigencia de que la afección del interés general comunitario sea «directa» para que pueda valer como

supuesto habilitante de la actividad coordinadora del Gobierno es una buena prueba de la profunda imbricación de ambos órdenes de intereses.

V

Como ya se ha apuntado en el Fundamento III, apartado 3, de este Dictamen, el carácter complejo de la organización territorial de Canarias, al integrar en su estructura institucional una variedad de Corporaciones representativas que expresan o pueden expresar planteamientos o demandas políticas discordantes, suscita el fundamental problema de habilitar dispositivos adecuados para alcanzar desde esta variedad, real o potencial, una actuación política coherente *de y en* la CAC, no ya en la definición de la voluntad comunitaria, pues para eso están el Parlamento y el Gobierno, sino, sobre todo, en su ejecución. El Estatuto afronta este tema desde distintas perspectivas.

Por una parte, atribuyendo a los Cabildos, conforme se ha visto, cometidos de *colaboración* en el desarrollo y ejecución de acuerdos adoptados por el Gobierno de la Comunidad, o bien, asignando al Gobierno funciones de *coordinación* de la política económica insular con la regional (art. 14.3), así como en aquellos supuestos en los que la actividad de los Cabildos insulares afecte «directamente» al interés general de la Comunidad Autónoma (art. 22.4). Por otra, se instrumentan técnicas de traslación de competencias o del ejercicio de las mismas a los Cabildos, a las que son inherentes distintos grados de control, a cuyo través se pretende alcanzar el grado de homogeneidad requerido. A estas técnicas hemos de referirnos ahora.

Lo primero que se observa es la variedad de expresiones usadas al respecto por el Estatuto, que habla de «funciones administrativas» delegables (art. 21.2); «transferencias» o «delegaciones» de funciones (art. 22.3); «traspaso» de servicios (art. 47); «transferencia» de competencias (art. 49) y «competencias transferidas o delegadas» (art. 60).

Prescindiendo del *traspaso* y de la *gestión ordinaria* de servicios -figuras sobre las que se volverá en su momento-, parece claro que el legislador estatutario maneja dos técnicas principales de traslación -*transferencia* y *delegación*- que aplica a dos supuestos distintos: las *competencias* y las *funciones*.

En buena lógica, las «transferencias» y las «delegaciones» vendrían definidas por implicar las primeras, traspaso de titularidad y de ejercicio las otras. Del mismo modo, «competencias» implicaría «facultades» en tanto que «funciones», «actividades».

Ahora bien, en la práctica -y, sobre todo, a la vista del Anteproyecto y de alguno de los estudios previos al mismo- las cosas no son tan sencillas: el Anteproyecto difumina los contornos de una y otra técnica en tanto que la doctrina, por su parte, dista mucho de ofrecer una acabada distinción de ambos supuestos.

Ante tal situación, es evidente que el Consejo debe expresar la opinión que mejor se acomode, a su juicio, al Ordenamiento constitucional-estatutario.

Ha de suponerse ante todo, en buena técnica interpretativa, que cuando el legislador constituyente, estatutario u ordinario emplea conceptos diversos debe entenderse que con ellos designa supuestos diferentes y persigue objetivos igualmente diversos.

Quizás fuera clarificador al respecto partir de los orígenes y significación de la fórmula «transferir o delegar», de clara filiación constitucional. Esta, en efecto, parece provenir del art. 150.2. CE, en cuya inteligencia como, en general, en la de todo el Título VIII de la Constitución y, a su través, de los Estatutos, no puede hacerse abstracción de las características de nuestro proceso de instauración del régimen democrático y de descentralización del Estado, que dan a los textos y a los preceptos fundamentales especiales características que el intérprete no puede ignorar.

Así, no es posible desconocer que, del mismo modo que en dicho proceso se puso especial empeño en no precipitar acontecimientos que, producidos a destiempo, podrían frustrar el logro de su objetivo, tampoco el constituyente quiso cerrar ninguna puerta y empleó en la Constitución una técnica de gradualismo en sus soluciones de la que son manifiesta expresión los preceptos del art. 150 en relación con lo previsto en los que inmediatamente le preceden. Por eso, desde tales antecedentes, parece razonable entender que el legislador estatutario ha querido ofrecer *distintas* posibilidades al legislador autonómico, en cuyas manos queda la apreciación de la oportunidad y conveniencia de acudir, con mayor o menor intensidad, a las técnicas de traslación indicadas.

Por otra parte, la determinación de los caracteres de una y otra figura es algo que puede intentarse inductivamente a partir de los textos positivos y de la interpretación jurisprudencial que pudiera afectarles. En este sentido, preciso es tener a la vista, además de los mencionados preceptos estatutarios y del citado art. 150, CE, lo que al respecto preceptúa el art. 5 de la Ley de Proceso Autonómico (LPAut) y la reciente LRBRL. También la normativa autonómica post-estatutaria; en concreto, la Ley 11/1983, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración pública de la Comunidad Autónoma canaria, cuyo artículo 20.b) ha sufrido significativa mutación en la novación que pretende operar el Anteproyecto analizado del Capítulo correspondiente.

Efectivamente, la apelación a los mecanismos de la «transferencia y delegación» y, por tanto, a la explícita previsión de «facultades delegadas o transferidas», viene recogida por la Constitución en el artículo 150.2. Un adecuado enfoque de los problemas que el precepto plantea ha de girar, necesariamente, sobre dos aspectos de especial relevancia: la génesis de la norma constitucional, con singular referencia a sus dos primeros apartados y, al hilo de la consideración anterior, la virtualidad del precepto en cuestión.

Ciertamente, tal y como ha tenido ocasión de afirmarse por algún comentarista constitucional, estamos ante uno de los preceptos más sutiles, complejos y problemáticos de cuantos se integran en el Título VIII de la Constitución e, incluso, del propio Ordenamiento constitucional en general, toda vez que se incide directamente en la concreta articulación de una de las decisiones políticas fundamentales del legislador constituyente: la conformación del Estado autonómico. Desde un punto de vista sistemático, -no cabe duda que el artículo 150 pertenece a aquel conjunto de preceptos constitucionales que tratan de la distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Es más, y ello se desprende del propio Diario de Sesiones de las Cortes Constituyentes, en realidad, la introducción de los instrumentos del art. 150.1 y 2 tuvo, y tiene, como finalidad flexibilizar el reparto competencial de los arts. 148 y 149 o, si se desea, excepcionar o modificar, siempre con carácter parcial, la mencionada distribución. Técnicamente, cabría hablar de *ampliación extraestatutaria* de competencias, bien por virtud de Leyes-marco (art. 150.1), bien a través de Leyes orgánicas de «transferencia» o «delegación» (art. 150.2).

Por lo dicho hasta ahora, no hay dificultad en comprender la discusión suscitada durante el proceso de gestación de la norma. Tratándose de una hipótesis de corrección del orden constitucional de competencias, podría quedar la sospecha de que una utilización abusiva de tales procedimientos de flexibilización desembocaría en una quiebra del delicado, y ambiguo, equilibrio autonómico alcanzado. Esta preocupación aparece aún mayor, si cabe, si limitamos nuestro examen a la génesis del apartado 2 del art. 150, habida cuenta de la falta de referencia a «directrices», «bases» o «marco» que ayuden a encuadrar la apertura competencial extraestatutaria. Ya el debate del Informe de la Ponencia originó varias objeciones de fondo por parte del Grupo Parlamentario de Alianza Popular al entonces art. 143; no obstante, el texto definitivo del precepto -como es sabido- fue introducido con ocasión de una Enmienda del Grupo Parlamentario Nacionalista Vasco, vinculada expresamente a la reivindicación foral y consistente, entre otros extremos, en la incorporación de la expresión «transferir» junto a la de «delegar» que se mantenía en su tenor inicial. Resulta singularmente interesante la transcripción parcial de la respuesta ofrecida por el Diputado del Grupo Parlamentario de Alianza Popular, en cuya opinión, al añadirse a la palabra «delegar» la de «transferir» «sabiendo de antemano que, naturalmente, una transferencia es *algo más fuerte y definitivo que una delegación*», la formulación propuesta «contiene tal elemento de inseguridad que no puede ser origen de otra cosa que de continuas tensiones y continuos procesos reivindicativos (...)». La enmienda resultaría aprobada con el voto favorable del Grupo Parlamentario de Unión de Centro Democrático, al entenderse por sus representantes que de lo que se trataba era de «un artículo de técnica de descentralización administrativa». Sin embargo, y sintomáticamente, se llega a afirmar que «la introducción de la palabra *transferir* permite la utilización de técnicas descentralizadoras yuxtapuestas, puesto que, en cualquier caso, se trata de un acto de soberanía del Estado, revocable mediante Ley Orgánica y al margen del problema de los Estatutos, que nada tienen que ver con esta cuestión (...)».

Si hemos traído a colación las argumentaciones desarrolladas con ocasión del debate constitucional, ha sido con el declarado objetivo de poner de relieve, de una parte, el elemento diferencial de los enfoques hermenéuticos adoptados, y, de otra, lo que considerarnos constituye el común y fundamental denominador subyacente en la discusión del precepto; es decir, la cuestión de que la incorporación al tenor de la norma de la palabra «transferir» no es en modo alguno caprichosa, existiendo la plena convicción de que la técnica de la «delegación» resulta enriquecida con un nuevo instrumento, el de la «transferencia». Se podrá discutir -y así se hizo en el

período constituyente- acerca de la naturaleza, características y concretos objetivos a lograr con la misma, pero lo que no es sostenible es afirmar la pura y simple identificación de ambos mecanismos constitucionales de traslación competencias. Si así fuera, hubiera bastado la sola referencia a la «delegación» existente desde los orígenes del precepto, cosa que, a todas luces, no sucedió. Pero hay más. La objetivación del binomio «transferencia /delegación» producida con la entrada en vigor de la norma, conlleva de suyo un nítido reforzamiento de la argumentación aquí defendida.

Es cierto que el recurso a la jurisprudencia constitucional poco puede coadyuvar a una mayor clarificación de la cuestión, por cuanto que, en la trascendental sentencia de 5 de agosto de 1983 -sobre la proyectada Ley Orgánica de Armonización del Proceso Autonómico (LOAPA)- el TC no llegó a pronunciarse específicamente sobre las técnicas de «transferencia» o «delegación» incluidas en el artículo de la Ley pretendidamente armonizadora, aunque luego lo hiciera respecto de la delegación; (vid. sentencia de 28 de enero de 1985). Pero, no es menos cierto que la LPAut -que, como es notorio, representa la recomposición de la LOAPA tras la resolución del intérprete supremo de la Constitución- contempla expresamente en su artículo 5 la posibilidad de la transferencia o delegación de competencias a las Diputaciones provinciales mediante Leyes de las Comunidades Autónomas, de lo cual se infiere con facilidad un doble corolario: a) el ajuste constitucional del citado precepto y b) la mimética reproducción de la dicotomía de mecanismos del art. 150.2, CE, o, si se prefiere, la directa consecuencia del proceso de objetivación ya comentada. En definitiva, se admite tanto la delegación como la transferencia, entendidas como dispositivos no intercambiables, por ser distintos.

La dualidad delegación/transferencia aparece igualmente incorporada a nuestro Estatuto de Autonomía, cuyo art. 22.3 reproduce y matiza la conocida fórmula disyuntiva de extracción constitucional. Y la primera legislación de desarrollo estatutario se orienta en la misma dirección: no otra cosa debe colegirse del art. 55 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, cuando, con mayor rotundidad, preceptúa que «la Comunidad Autónoma de Canarias procurará prestar sus servicios administrativos atendiendo al hecho insular, mediante las *transferencias y delegaciones* de competencias a los Cabildos insulares en las condiciones señaladas en el art. 22.3 del Estatuto (...)». Adviértase que el legislador comunitario corrige el nexo disyuntivo, contribuyendo indudablemente a disipar cualquier ambigüedad que aún pudiera

permanecer al respecto (idéntica formulación, sin ir más lejos, se encuentra en el último inciso del art. 22.3, EACan). En rigor, las transferencias y/o delegaciones de funciones a los Cabildos insulares comportan operaciones de diverso alcance, de cuyas respectivas dimensiones también nos ocuparemos. Esto no obstante, conviene advertir que el mencionado art. 55 no aparece en el Título II del Anteproyecto, que sustituye al correspondiente Título de la Ley I/1983 en el que aquél se incluye, de modo que dicho precepto quedará derogado junto con el Título de referencia (disposición derogatoria del Anteproyecto). Sin embargo, también es cierto que, por otra parte, la reciente LRBRL parece haber seguido un criterio asimilador de ambas técnicas al no mencionarse en su articulado la figura de la «transferencia» como una más dentro del cuadro de las técnicas posibles (vid. arts. 7, 8, 27 y 37).

En todo caso, conviene precisar desde este momento, al hilo de estas últimas consideraciones, que no es nuestro objetivo adentrarnos en profundidad en la ya de por sí compleja problemática existente en torno a la concurrencia normativa entre el Estado y las CCAA y su subsiguiente correlato: la legislación básica y la llamada legislación de desarrollo. Pero sí es oportuno hacer algunas genéricas referencias a la misma con el fin de centrar pertinentemente el asunto que nos ocupa.

Como es notorio, nuestro TC ha tenido ocasión de pronunciarse con reiteración sobre la noción de «bloque de la constitucionalidad», que utiliza para referirse al conjunto de disposiciones e instrumentos normativos que junto con la Constitución misma y como complemento de ésta, es necesario tener en cuenta para integrar el parámetro de la constitucionalidad en las operaciones de reparto competencial (vid. sentencias de 23 de marzo, 24 de mayo de 1982 y de 5 de agosto de 1983). Lo que supone afirmar que el Estatuto no es la única norma a considerar a estos efectos, puesto que sus previsiones han de interpretarse de conformidad con la Constitución (sentencia de 4 de mayo de 1982). En nuestro Derecho positivo, el art. 28,1 de la Ley Orgánica de Tribunal Constitucional (LOTC) preceptúa que: «Para apreciar la conformidad o disconformidad con la Constitución de una Ley, disposición o acto con fuerza de Ley de Estado o de las Comunidades Autónomas, el Tribunal considerará, además de los preceptos constitucionales, las Leyes que, dentro del marco constitucional, se hubieran dictado para delimitar las competencias del Estado y las diferentes Comunidades Autónomas o para regular o armonizar el ejercicio de las competencias de éstas». El Estatuto forma parte, pues, del «bloque de la constitucionalidad» como norma cualificada del mismo, pero no agota su contenido. Antes al contrario, las Leyes básicas -y la LRBRL participa de tal carácter- pertenecen

a aquél y podrán ser utilizadas como referentes de la legitimidad constitucional de la distribución de competencias.

Ahora bien, ha constituido igualmente núcleo de preocupación del TC la caracterización del sistema de concurrencia competencial con particular referencia a todo lo que sea «básico». En tal sentido, es oportuno destacar dos notas procedentes de la jurisprudencia constitucional: a) la formulación de las bases tiene que permitir una actividad de desarrollo en la que quepan «opciones diversas»; es decir, la regulación básica estatal no ha de ser en ningún caso exhaustiva, permitiendo a las CCAA la articulación de una «política propia» en el marco de una «política global»; b) la actividad de desarrollo autonómico no tiene por qué ser necesariamente de carácter reglamentario (sentencias de 28 de julio de 1981, 28 de enero y 8 de febrero de 1982 y 28 de abril de 1983, entre otras).

Al respecto, y en relación con los Cabildos, se podría afirmar que el legislador estatutario, adelantándose a la legislación básica sobre régimen local y sin conculcarla, diseñó, desde la propia norma institucional básica de la Comunidad Autónoma, las líneas maestras que indudablemente habrá de observar el legislador territorial a la hora de encarar la regulación de los Cabildos en la condición ya señalada de estas Corporaciones. Uno de los aspectos neurálgicos dentro de este diseño general de política legislativa sobre los Cabildos insulares se ubica precisamente en el binomio «delegación/transferencia», concebidas como técnicas de desplazamiento competencial que encontramos en diversos preceptos estatutarios.

En definitiva, el Estatuto de Autonomía se engarza con la LPAut en la regulación de estos instrumentos, no habiendo sido derogada en este punto la referida disposición legal estatal por la LRBRL -en contraposición con la derogación implícita que ha operado su art. 37.2 en relación con el art. 8.2 de la LPAut-, en la inteligencia de que, tal y como se puso de manifiesto, los Cabildos habrán de ajustarse a la normativa autonómica relativa a las funciones comunitarias que eventualmente asuman o desempeñen (sin perjuicio, naturalmente, de las que regulan su autonomía plena).

En última instancia, podría incluso admitirse, bajo una óptica restrictiva, que la específica técnica de la transferencia no es considerada como «básica» por el

legislador ordinario estatal, pero, con todo, nadie podrá discutir su existencia legal (Estatuto de Autonomía y LPAut.)

4. La precedente argumentación abre a su vez nuevas líneas explicativas en la materia de traslado competencial. Efectivamente, que la transferencia no asuma tal carácter básico en la LRBRL (en el supuesto de que así sea) no empece para mantener la opinión contraria en el marco estatutario y con vistas a una futura Ley conformadora del Régimen jurídico de la Administración Pública canaria. En este sentido, como resulta de la unánime opinión de los estudios realizados en torno a aquélla, y en nuestro propio criterio, es claro que la Ley a emanar por el Parlamento regional deberá responder al conjunto de principios jurídicos que inspira la Constitución y el Estatuto de Autonomía, de modo que no es posible hablar de un modelo organizativo canario libre de todo condicionamiento en sus líneas maestras, debiendo responder en su vertebración, entre otros, a los principios de *descentralización* (art. 103, CE) y de *máxima proximidad a los ciudadanos* (art. 21, EACan), como especie autonómica del anterior principio constitucional. La transferencia en este nuevo contexto cobra una relevancia de primer orden. A ello aludiremos seguidamente.

Ciertamente, y como se ha señalado en varios de los estudios preliminares al «Anteproyecto de Ley Reguladora del Régimen jurídico de las Administraciones Públicas Canarias», la figura de la «transferencia», en relación con la de «delegación», muestra todavía en el plano doctrinal e incluso en el Derecho positivo trazos algo confusos en cuanto a su acabada construcción teórica y normativa. Pero de esta primera indicación no debe ingerirse que con la transferencia aludamos sin más al fenómeno de la delegación o que esta última figura explique más convincentemente la globalidad del proceso descentralizador. Y aún en la doctrina poco proclive a la admisión de la técnica de la transferencia es posible entrever, si bien no con la debida claridad, ciertos rasgos diferenciales respecto de la delegación. Se habla así, con referencia al artículo 150.2, CE, en unos casos, de «alguna singularización menor de diferencias»; en otros, de «una indicación de la diferente intensidad que puede tener la transmisión de poderes que puede efectuar el Estado», pudiéndose «trasladar incluso la titularidad de la competencia», y, finalmente, algún autor reconoce que la transferencia «alude más bien a una traslación de competencias en términos de retribución de las mismas y este es el significado que se ha dado al concepto en el proceso de descentralización del Estado». Desde luego la ambigüedad en el tratamiento de esta figura se difumina si, como hemos sostenido

en párrafos anteriores, entendemos que la transferencia es un instrumento dotado de sustantividad propia y diferenciada de la delegación, aunque bien es verdad que con un menor grado de desarrollo doctrinal y jurídico-positivo (recuérdese al respecto la crítica a la transferencia, como algo más fuerte y definitivo que la delegación, en el debate constitucional del citado art. 150.2, CE).

Este mecanismo, en suma, se caracterizaría, entre otras, por las siguientes notas: a) traslación competencial en virtud de Ley formal; b) alteración del orden normativo de competencias; c) redefinición del interés prioritario a considerar, lo cual no debe llevar necesariamente a la conclusión de que la competencia *autonómica* transferida se convierta en estrictamente *local*; d) la asunción por el receptor de la titularidad y ejercicio de la competencia, habida cuenta del carácter *propio* de ésta; e) los medios de control que se prevean por la Ley de transferencia no alcanzarán la intensidad inherente a los propios de la delegación.

Esta última, por su parte, sí presenta contornos más afinados, particularmente en las relaciones Comunidades Autónomas-entidades locales, debido a la doble regulación de que ha sido objeto en la LPAut y en la LRBRL, fruto a su vez de un extenso desarrollo doctrinal. Estos son sus rasgos más sobresalientes: a) ha de existir una previa decisión habilitante del legislador y un posterior acto de delegación del Ejecutivo; b) no hay, *stricto sensu*, una modificación del orden normativo de competencias, toda vez que no tiene lugar un traspaso de titularidad, sino solamente del ejercicio de la competencia; c) la competencia no es asumida como propia por la entidad receptora y, consiguientemente, al no ser «reatribuida», no será redefinida en relación con su proyección regional (cfr. STC de 28 de enero de 1985); d) los controles que se reserva el ente delegante se revisten de un mayor rigor y amplitud a lo largo del ejercicio de la competencia delegada (la LRBRL contiene al respecto un extenso y gradual listado en su art. 27: emanación de instrucciones técnicas de carácter general, solicitud de información, envío de comisionados, formulación de requerimientos y revocación o suspensión, en su caso, de las competencias delegadas).

5. Junto a los elementos de contraste señalados, advirtamos desde ahora que *transferencia* y *delegación* participan de ciertos rasgos comunes que conviene mencionar. Este es el caso de la aplicación del principio de la cobertura suficiente de medios, recogido explícitamente en el último inciso del art. 22.3, EACan: «Las

transferencias y delegaciones llevarán incorporadas los medios económicos, materiales y personales que correspondan». Asimismo, en ambas figuras se acogen medios de control que, en el caso de la delegación, pueden llegar a la *revocación* o *avocación* de la competencia por la entidad delegante.

6. Por cuanto concierne a la transferencia, cabe decir que el régimen de controles sobre las competencias transferidas ha de revestir caracteres peculiares que lo alejan del supuesto de delegación. Lógicamente, el categórico efecto descentralizador que cristaliza con la transferencia en beneficio del ente receptor obliga a un tratamiento diferenciado de los controles aplicables. En efecto, dada la alteración del orden normativo de competencias que se produce, así como la redefinición y traspaso de titularidad operada, habrán de preverse los controles que en atención a la concreta entidad de la competencia transferida pueden atribuirse, pues, de lo contrario, se estará ante una auténtica dejación de responsabilidades por parte del ente transfierente en relación con competencias cuya titularidad originariamente le correspondía. Por lo demás, fácil es concluir que tal supuesto podría dañar seriamente los cimientos mismos sobre los que se alza el edificio institucional de la entidad titular de las competencias que se transfieren. Nuestro Estatuto ha sabido hacerse eco de este potencial peligro y prevé expresamente en su art. 60.1 el control a cargo del Parlamento de Canarias de «las consignaciones de los Presupuestos de los Cabildos Insulares destinadas a financiar competencias transferidas o delegadas a los mismos». La Norma estatutaria anticipa el contenido esencial de la función de control, que no tendrá en ningún caso carácter exclusivamente aprobatorio. Cabe, pues, deducir de lo expuesto las siguientes conclusiones:

- Delegaciones y transferencias conllevan dispositivos de control en su complementación por parte de la entidad delegante o transfierente.

- La extensión y detalle de los específicos controles actuales presentan, en uno y otro caso, notables diferencias.

- Dado que la transferencia exige siempre vía legal, y dada la alteración competencial que provoca, los mecanismos de control en este supuesto han de quedar perfectamente regulados por Ley del Parlamento regional. La delegación podría seguir o no este régimen de controles de estricta y exhaustiva regulación legal, pero, y en cualquier caso, requerirá una genérica autorización parlamentaria ejercitable posteriormente mediante concretos actos de delegación del Ejecutivo.

- La intervención del máximo órgano representativo de la Comunidad Autónoma en su función de vigilancia no deberá agotarse con el acto de aprobación de la Ley correspondiente, como se deduce del mencionado art. 60.1, EACan.

Queda, por último, hacer referencia al carácter peculiar de los controles ideados para la transferencia. Es evidente que, involucrándose en esta técnica nada menos que el traspaso de titularidad de competencias a los Cabildos y la recepción por éstos como *propias* de las competencias transferidas, no es ni oportuna ni pertinente la articulación de controles que desnaturalicen con su existencia y aplicación la verdadera dimensión de la acción de desplazamiento competencias. Un parámetro adecuado para la fijación de cuáles sean estas vías de control podemos encontrarlo en la esfera estatal, particularmente en el tantas veces citado art. 150.2, CE. El precepto constitucional establece con claridad que la Ley de transferencia o de delegación ha de prever «en cada caso las fórmulas de control que se reserve el Estado». El desarrollo constitucional-autonómico de este precepto ha producido, hasta el presente, dos manifestaciones legislativas, una de las cuales resulta de especial interés. Aludimos, como es obvio, a la Ley Orgánica 11/1982, de 10 de agosto, de transferencias complementarias a Canarias (LOTRACA), promulgada simultáneamente con la Ley Orgánica de transferencias para la Comunidad valenciana (LOTRAVA).

Con independencia de la valoración crítica que las referidas disposiciones hayan podido merecer a la mejor doctrina en relación con su previa contemplación en los Estatutos de Autonomía (cfr. art. 35, a), EACan), y sin adentrarnos ahora en la valoración de esta peculiar técnica de ampliación extra-estatutaria de las competencias autonómicas, hemos de destacar dos rasgos distintivos de la misma, de especial significación en relación con el análisis que venimos realizando: a) que la mencionada Ley lo es sólo de transferencias (no de delegaciones); b) que los controles que la misma prevé (cfr. art. 2.1) no contemplan dispositivos de fiscalización, seguimiento y vigilancia tan particularizados como lo constituyen la emanación de instrucciones u órdenes, o el envío de comisionados. Pero esta ausencia no juega en detrimento de la eficacia de los controles arbitrados.

Considerando, *mutatis mutandis*, la puesta en práctica de aquellos mecanismos en el plano comunitario-insular, cabría mantener de forma análoga el mismo criterio de discriminación entre transferencia y delegación: establecimiento de los controles

rigurosamente necesarios para la preservación del equilibrio del sistema autonómico en su conjunto; pero no más allá, siendo su concreta regulación tarea que sólo puede realizar el legislador.

VI

1. Analizadas de este modo las dos grandes técnicas referidas, resulta conveniente realizar algunas consideraciones sobre la aplicación de otros mecanismos que pudieran incidir en la operación de apertura competencial en favor de los Cabildos insulares. (Recuérdese, a estos efectos, que, en el Fundamento V, I, se hacía explícita mención de «la gestión ordinaria» y del «traspaso de servicios», remitiéndose a su posterior tratamiento).

Por cuanto concierne a la primera de estas técnicas, «la gestión ordinaria de servicios», cabe afirmar que en modo alguno es desconocida para la doctrina y la vigente legislación. El artículo 5, LPAut, contempla expresamente una modalidad de ejercicio de las competencias de las CCAA por las Diputaciones provinciales a través de la asunción por éstas de la «gestión ordinaria de los servicios propios de la Administración autónoma en el territorio de la Provincia». Mayor interés reviste la acogida que la mencionada técnica ha tenido en los Estatutos de Autonomía, diferenciándose de la delegación y la transferencia (el Estatuto andaluz -art. 4.4º- constituye todo un paradigma al respecto). Doctrinalmente, la «gestión ordinaria» ofrece nítidos perfiles en relación con aquéllas. De un lado, se ha puesto de relieve su procedencia marcadamente italiana (artículo 118 de la Constitución), que inspiró en este punto a la «Comisión de Expertos» y sirvió de base para la propia redacción de la LOAPA. Pero, lo que sin duda representa un mayor interés a nuestros efectos, es la delimitación de las consecuencias que deban extraerse en la aplicación de esta técnica, a fin de distinguirla cabalmente de la *transferencia* y de la *delegación* como instrumentos de mayor trascendencia.

De manera sintética podría indicarse las siguientes notas características: a) la posición del ente local (en nuestro caso el Cabildo) que ha de gestionar el servicio es la de un verdadero *órgano de la Comunidad Autónoma* (en el estricto sentido del término); b) consiguientemente, el Cabildo insular ejerce la competencia regional sin titularidad ni responsabilidad propias y sometido, por tanto, a poderes jerárquicos; c) de lo dicho, se infiere con claridad que los controles arbitrados o que puedan contemplarse en su desarrollo quedan dotados de una muy fuerte intensidad; y d)

tiene lugar, en fin, un auténtico «préstamo de órganos» que propicia una simple utilización instrumental de las entidades insulares.

2. Por lo que respecta al *traspaso de servicios*, cabe indicar que la expresión empleada constituye una exacta reproducción de la previsión del artículo 147.2.d), CE, y no sólo en el plano meramente terminológico. Obsérvese que la norma constitucional hace referencia de forma extensiva a «las competencias asumidas dentro del marco establecido en la Constitución», y, coherentemente, la previsión allí contenida se aplicará sin discusión a las competencias «delegadas o transferidas» del artículo 150.2, CE (que ya incluye una mención a «medios financieros»).

En fin, es el propio legislador constituyente quien suministra el criterio de diferenciación que nos ocupa, pues así debe entenderse el tenor del citado artículo: se traspasan servicios correspondientes a competencias. A mayor abundamiento, el TC, en repetidas ocasiones, ha expresado una inequívoca doctrina sobre los Decretos de traspasos de servicios, al afirmar que «se limitan a transferir éstos (los servicios) y *no transfieren competencias (...)*» (sentencia de 28 de marzo de 1985). O, más rotundamente, cuando indica que «los Decretos no atribuyen ni reconocen competencias, sino que se refieren a los medios necesarios para ejercerlas» (sentencia de 27 de octubre de 1983). Cuestión diversa -en la que no entramos- es determinar el valor interpretativo de los mismos.

Trasladando estas observaciones al ámbito estatutario, cabría concluir que: a) el traspaso de servicios no se identifica con transferencia o delegación de competencias; b) antes bien, con esta operación se pretende dar debido cumplimiento al principio de suficiencia o cobertura plasmado en el artículo 22.3, EACan: «Las transferencias y delegaciones llevarán incorporados los medios económicos, materiales y personales que correspondan».

VII

Desde los presupuestos que anteceden, un pormenorizado análisis del Anteproyecto dictaminado suscita las observaciones que a continuación se exponen.

Ante todo, el Consejo entiende que la *denominación* del Anteproyecto puede resultar inapropiado por ser restrictiva en relación con el *contenido* del mismo, que rebasa el marco de lo que razonablemente cabe entender por «régimen jurídico de

las Administraciones públicas canarias». Así, por ejemplo, la regulación de la iniciativa legislativa de los Cabildos insulares es evidentemente irreductible a la condición de materia «administrativa». En general, cabe objetar que, siendo una Ley cuyo evidente objetivo principal es la inordinación de los Cabildos en el nuevo marco autonómico, mal se comprende que la decisión legislativa que ello comporta sea presentada como una cuestión «de Administración» (pese a que, en buena medida, así lo sea). En realidad, con este Anteproyecto se está abordando el punto central de la «ordenación interior de la Comunidad Autónoma» o, si se quiere, de la «distribución interior del poder» en la misma. Lo cual, tras la puesta en marcha de las instituciones autonómicas centrales, constituye una segunda fase del proceso de construcción del entramado institucional de la CAC.

De menor relieve son, sin duda, otras observaciones generales que el Consejo estima conveniente hacer sobre la sistemática y contenido del Anteproyecto.

- Dentro del Título I, que trata de las Disposiciones generales, parece poco afortunado ocuparse del «sistema de competencias administrativas» (capítulo II) antes de definir los entes que puedan ejercer y, eventualmente, adquirir (o asumir), dichas competencias.

- La inclusión del Título II («De la Administración pública de la Comunidad autónoma»), artículos 26 a 34, para regular una materia ya disciplinada por Ley autonómica (cfr. Ley 1/1983, de 14 de abril) no parece debidamente justificada, desde la perspectiva de la coherencia del Ordenamiento comunitario que, de llevarse adelante el Anteproyecto en su versión actual, dejaría mutilada una Ley que, por otra parte, mantendría en vigor preceptos -por ejemplo: arts. 19.d) y 20.b) y e)- que pudieran estar en contradicción con la orientación con que el Anteproyecto regula las materias a que los mismos se refieren.

- El Título IV («De los Municipios canarios»), por su carácter reglamentista, aún cuando su materia deba regularse por el Parlamento autónomo (LRBRL, art. 20.2), es evidente que puede encontrar mejor acomodo en otro tipo de normas de menor relieve que la que constituye el núcleo del Anteproyecto. En todo caso, en cuanto este juicio técnico puede fácilmente deslizarse hacia valoraciones de conveniencia u oportunidad, es cuestión sobre la que el Consejo se abstiene de insistir.

Por lo que respecta a las disposiciones contenidas en concretos artículos del Anteproyecto, se considera necesario formular las siguientes observaciones.

Artículo 3. La calificación de los Cabildos insulares como instituciones «administrativas» de la Comunidad Autónoma, contenida en el párrafo 1 del artículo, supone una restricción respecto del Estatuto, que les configura como «instituciones de la Comunidad» (cfr. Título Primero y Sección III de dicho Título) sin esa específica adscripción. Por lo que ya se ha dicho, los cometidos que el Estatuto asigna a estas Corporaciones pugnan con preceptos del Anteproyecto, que serían igualmente objetables (cfr. art. 40). La fórmula «ejercen competencias» del párrafo 2 es igualmente restrictiva, puesto que, además de «ejercer», los Cabildos pueden «recibir» competencias -transferidas, por ejemplo-.

Artículo 5. La falta de remisión expresa al Estatuto en el párrafo segundo de este artículo restringe el abanico de las técnicas de traslación ofrecidas por la Norma institucional básica, dado que la LRBRL, que expresamente se cita, omite toda referencia a la figura de la «transferencia». Por otra parte, recorta el objeto de las traslaciones posibles al ceñirlo al campo «administrativo», siendo así que el Estatuto habla de «funciones que se les transfieran o deleguen» y de «colaboración en el desarrollo y ejecución de los acuerdos adoptados por el Gobierno, en los términos que establezcan las Leyes de su Parlamento» (art. 22.3) en una Sección que trata significativamente «Del Gobierno de los territorios Insulares». Tales limitaciones en la inteligencia del Estatuto no parecen debidamente fundamentadas.

Artículo 6. El contenido del precepto parece excesivamente cauteloso a la hora de posibilitar el ejercicio de las competencias de la Comunidad Autónoma por otros entes distintos de la Administración «propia» de la misma, con el riesgo de afectar a los equilibrios propiciados por el Estatuto. En todo caso, la profusa utilización de conceptos jurídicos indeterminados debiera ir acompañada, en buena técnica normativa, de la reserva al Parlamento de la competencia general definitoria de los mismos o, en todo caso, de la incorporación al texto de unas reglas interpretativas que procuren un mayor nivel de concreción y, con ello, una mayor seguridad jurídica.

Artículo 7. A las cautelas con que el artículo anterior protege la retención de la titularidad y el ejercicio de las competencias comunitarias por la Administración propia, se añaden en este precepto nuevas exigencias sin cuyo concurso no será posible la participación de las Administraciones insulares. Desde luego, la reiterada indeterminación de las formulaciones empleadas suscita idénticas observaciones que las efectuadas al artículo anterior.

A ello habría que añadir, en relación con el párrafo tercero, que la reserva de funciones «normativas» y «de planificación» pudiera resultar excesiva. Así, en determinados supuestos, ¿sería estatutariamente ilegítimo el reconocimiento a los Cabildos de una competencia planificadora subsidiaria, en ausencia de planificación regional de un determinado ámbito o sector?. No hay que olvidar, por lo demás, que el Estatuto admite la posibilidad de una «política económica insular», sin perjuicio de que, obviamente, tal política haya de ser coordinada con la regional por el Gobierno autónomo (cfr. art. 14.3).

Artículo 8. En el apartado a), la palabra «respetar» es superflua, pues es evidente que el legislador debe ajustarse a la Ley. La referencia al artículo 21.2 supone un uso limitado de las posibilidades estatutarias (cfr. al respecto la previsión del art. 22.3, EACan).

Artículo 10. En los tres apartados del artículo (y especialmente en los apartados 2 y 3) la frase «la gestión ordinaria de servicios» queda vacía de sentido si no se le añade: «la encomienda de» o «la atribución de». Por otra parte, la expresión «mediante Decreto», ¿excluye las delegaciones *ex lege*? Si ello es así, habrá que tener presente lo que se indica al comentar el art. 14.

Artículo 13. En los supuestos de incumplimiento por parte de los Cabildos de sus obligaciones en caso de gestión ordinaria de servicios comunitarios encomendados, parece excesivo que las órdenes del Consejero competente en razón de la materia vinculen a «todos» los agentes del Cabildo. Oportuno es recordar en este punto el tratamiento que la LPAut (art. 5.2) da a un supuesto análogo, al referir dicho carácter vinculante tan sólo a «todos los agentes que gestionen al servicio de que se trata».

Artículo 14. La expresión «la disposición que delegue» es indeterminada. Debe explicitarse de alguna manera el principio del art. 27.3, LRBRL, según el cual, salvo que se imponga por Ley, la efectividad de la delegación requerirá su aceptación por la entidad municipal o insular (cfr. art. 37.3, en relación con el art. 27.3, cit.). Respecto al segundo párrafo del apartado 4 de este artículo, cabe plantear la necesidad de garantizar la sincronía entre la disponibilidad de los créditos y la prestación de los servicios. Todo ello con base en el principio de suficiencia económica del artículo 22.3, párrafo 2º, del Estatuto.

Artículo 15. La alta inspección sobre los servicios configura un control más severo que el del artículo 27.2, LRBRL, si se exceptúa el envío de comisionados que el Anteproyecto omite. En efecto, dicha Ley, hace depender de supuestos tasados la revocación y la ejecución sustitutiva.

Artículo 16. El supuesto de «incumplimiento de las *normas* reguladoras de las competencias delegadas» debe ser objeto de un control *jurídico*. Confróntese en este sentido el Anteproyecto con la LRBRL (art. 27.2), que contempla los supuestos que puedan dar lugar a la revocación o el ejercicio directo: no se trata de infracción de *normas*, sino incumplimiento de «directrices», «denegación de las informaciones solicitadas», «inobservancia de los requerimientos formulados». Por otra parte, en cuanto no se trate de un control de legalidad, no parece que tenga mucho sentido la intervención del Consejo Consultivo.

Artículo 17. Debería aclararse, en relación con los convenios que celebren los Cabildos con los Ayuntamientos, que estos, ha de entenderse, son los «de la Isla respectiva».

Artículo 22. En cuanto órgano para la colaboración permanente entre la Administración de la Comunidad Autónoma y las de las entidades locales, la Comisión de Administración territorial es una creación de la CAC y por lo tanto configura un supuesto distinto al contemplado por la LRBRL (art. 58.1, 2º prf.). En consecuencia, no aparece justificada la presencia en la misma de representantes de la Administración del Estado. Máxime si se tiene en cuenta que el Anteproyecto (art. 21.2) asigna a esta Comisión los importantes cometidos que en él se indican en relación con las facultades de coordinación de la actividad de los Cabildos Insulares que el Estatuto asigna al Gobierno canario (art. 22.4). Tratándose, como se trata, de cuestiones intracomunitarias, mal se comprende esa presencia de representantes estatales. Así, aún cuando no se ignore la previsión que el Anteproyecto invoca del artículo 58.2. 2º párrafo de la LRBRL, se estima que la eventual presencia de representantes de la Administración del Estado debe regularse en la Ley, no en el Reglamento.

Artículo 23. La atribución del cometido a que se refiere el apartado 2 es técnicamente defectuosa: la expresión «practicado por», ¿se refiere a la ejecución material de la decisión o a la adopción de la decisión misma? Si se trata de la segunda alternativa, estaría en oposición con la LRBRL (art. 65.1), que apodera para

ello a la Administración de la Comunidad Autónoma, es decir, al Gobierno, no a un Consejero suyo.

Artículo 29. Debiera sustituirse, en la letra a) del apartado 1, la expresión «al mismo» por «a la misma», y, en la letra l) del mismo apartado, «su ámbito» por «el ámbito».

Artículo 32. En el párrafo 2, la calificación órganos «territoriales», ¿equivale a «insulares» o a «provinciales»? Puede inducir a confusión.

Artículo 35. Convendría sustituir la expresión «desarrollan competencias» por otra más técnica.

Artículo 40. Se advierte que la expresión «competencias *administrativas*» es restrictiva en relación con el Estatuto. (Cfr. al respecto lo indicado anteriormente en relación con el artículo 3 del Anteproyecto) y, sobre todo, que esta restricción podría tener aún mayor alcance al omitirse toda referencia a las competencias que puedan serles «transferidas» a los Cabildos. En tal sentido, damos por reproducido aquí cuanto se ha indicado en este Dictamen sobre esta específica técnica de traslación, particularmente en su Fundamento V.

Artículo 41. La expresión «los Cabildos Insulares *son*» pudiera implicar una mala inteligencia del Estatuto. Sería preferible por ello sustituirla.

Artículo 44. En relación con el párrafo 1, tiene el Consejo la duda de si la expresión «las competencias legislativas reconocidas en el Estatuto de Autonomía» es un concepto susceptible de una inteligencia limitada que lo haga menos comprensivo que «las competencias legislativas de la Comunidad Autónoma» (expresión que, evidentemente, incluye tanto las actuales como las futuras). Por ello, se sugiere el empleo de una fórmula abierta a las eventuales competencias futuras. Por otra parte, entiende que las expresiones del apartado 2, «queda transferida (...) la actividad pública» o «actividad de planes urbanísticos (...)», deben sustituirse por otras técnicamente más precisas. Respecto del apartado 3, y por las razones reiteradamente indicadas, se sugiere sustituir «competencias administrativas» por «competencias», y «desarrolladas» por «ejercidas». El apartado 4 contempla la responsabilidad de los actos dictados por los Cabildos insulares en el ejercicio de las competencias transferidas; sin embargo, no se hace mención -como igualmente acontece en todo el contenido del precepto- a las modalidades de control que puede

reservarse la Comunidad Autónoma en las respectivas Leyes de transferencias. De conformidad con lo expuesto en el Fundamento V de este Dictamen, corresponde al legislador territorial establecer los mecanismos compensatorios que garanticen el equilibrio y la coherencia política del sistema.

Artículo 45. La expresión «con el sólo límite (...)» hace quizá pensar en una abdicación de las competencias de desarrollo legislativo de las bases estatales relativas al régimen local que el Estatuto atribuye a la Comunidad Autónoma (art. 32.1). El Consejo entiende que tal abdicación o renuncia sería contraria a dicho Estatuto.

Artículo 52. De las atribuciones que se confieren al Alcalde, se omite la relativa a «Representar al Ayuntamiento» -cfr. art. 21.1,b, LRBRL-. El art. 52 del Anteproyecto, al atribuir al Alcalde «dirigir el gobierno y la administración municipal», explicita un concepto jurídico-material de contenido flexible cuyos efectos se agotan en la esfera interna del Municipio, en el que no se englobaría la posibilidad de vincularlo respecto a terceros. La actuación del Municipio hacia el exterior se inserta en un concepto estrictamente jurídico que configura precisamente la representación.

Artículo 90. La regulación contenida en sus números 1 (plazo mínimo de convocatoria) y 3 (documentación de los asuntos del Orden del Día) no parece acomodarse a lo que al respecto se prevé en el art. 46.2, b), LRBRL, e incluso cabría decir que el precepto del citado nº 3 resulta incongruente en relación con lo dispuesto en los arts. 91 y 92 del propio Anteproyecto.

Artículo 94. Omite la referencia al plazo máximo de dos meses a contar desde la solicitud de una sesión extraordinaria para la celebración del Pleno (Cfr. art. 46.2.a), LRBRL).

Artículo 95. La potestad atribuida al Consejero competente para, previo cumplimiento de los requisitos que dicho precepto contempla, «convocar la solicitada sesión extraordinaria» puede suponer restricción de la autonomía municipal. La LRBRL sólo previene que la celebración del Pleno extraordinario, solicitada al menos por la cuarta parte del número legal de sus números, no podrá demorarse por más de dos meses desde que fuera solicitada -cfr. art. 46.2.a), LRBRL-

Artículo 100. La remisión a los artículos 65, 67 110 ha de referirse a la LRBRL. (cfr. art. 53, LRBRL).

Artículo 102. La redacción del precepto debe dejar a salvo el ejercicio de la actuación Jurisdiccional de los Tribunales.

Artículo 107. El contenido de su apartado dos puede ser restrictivo del derecho de todos los ciudadanos a obtener copias, certificaciones e información al respecto (Cfr. art. 70.3, LRBRL).

Disposición adicional 1ª. La omisión en el párrafo 1 de una referencia explícita al artículo 59, LRBRL, se compagina mal con la autonomía de los Cabildos y Ayuntamientos. En particular, hay que recordar el párrafo 2 del mencionado artículo que establece que la Ley que habilite para el ejercicio de facultades de coordinación respecto de Administraciones inferiores «deberá precisar, con el suficiente grado de detalle, las condiciones y límites de la coordinación, así como las modalidades de control que se reserven las Asambleas legislativas autonómicas. Si el apartado 2 de esta disposición adicional pretende atender a las exigencias del mencionado precepto, es obvio que le falta «el suficiente grado de detalle» que dicha Ley exige. La atribución al Gobierno (cfr. apartado 3) de la competencia para aprobar el Plan cuatrienal indicado en el apartado 2 anterior puede contravenir el art. 32.6 del Estatuto. Ciertamente que el art. 14.3 del mismo atribuye al Gobierno de Canarias la planificación de la «política regional», pero es evidente que la marginación del Parlamento autónomo -que sólo recibe una información a posterior del grado de cumplimiento del Plan (cfr. apartado 6)- de una decisión de esta trascendencia puede dañar seriamente los equilibrios Gobierno-Parlamento previstos en el Estatuto.

Disposición transitoria 2ª. La exigencia de iniciativa de *todos los Municipios interesados* para la constitución de Areas Metropolitanas puede restringir su creación, propiciando el derecho de veto de *un sólo* Municipio. La exigencia mínima debería reconducirse a la *previa audiencia* de los Ayuntamientos afectados (cfr. art. 43 LRBRL). A favor de esta consideración militan razones deducidas de la interpretación sistemática de la LRBRL. Obsérvese que la iniciativa para la creación de una comarca «podrá» partir de los propios Municipios interesados. La posibilidad de oposición requiere la concurrencia de las dos quintas partes de los Municipios que deban agruparse, siempre que los mismos representen al menos la mitad del censo electoral correspondiente (cfr. art. 42.2, LRBRL). En la misma línea se inserta la regulación de entidades de ámbito inferior al Municipio. Su iniciativa corresponde

indistintamente a la población interesada o al Ayuntamiento correspondiente (cfr. art. 45, LRBRL). En todo caso, es al legislador autonómico a quien, en principio, compete dilucidar si la *ratio legis* de la legislación estatal le vincula de igual modo que la normativa expresa.

Disposición transitoria 3ª. La cláusula «se ejercerán directamente por la misma» es frontalmente contraria al precepto estatutario que hace una atribución residual del ejercicio de competencias comunitarias no ejercidas directamente por la Comunidad a través de sus órganos (art. 22.3.2º prf.). Es decir, no parece legítima la atribución del ejercicio, aunque sí la titularidad, de las competencias indicadas.

C O N C L U S I O N E S

1. La Comunidad Autónoma Canaria tiene competencias para la aprobación de una Ley reguladora de las materias a que se refiere el Anteproyecto dictaminado. Dichas competencias son, en unos casos, exclusivas de la Comunidad y concurrentes con las del Estado en otros. Nada se aprecia en el Anteproyecto que implique invasión de competencias estatales.

2. El uso que se hace de las potestades legislativas de la Comunidad Autónoma, tanto exclusivas como de desarrollo, es en general ajustado a Derecho, con las salvedades inherentes a las observaciones apuntadas en los fundamentos de este Dictamen y en las consideraciones pormenorizadas del articulado del Anteproyecto.

3. Debe quedar bien claro, en todo caso, que el análisis que el Consejo ha realizado del Anteproyecto ha estado presidido por la idea de que una eventual antiestatutoriedad debería ser clara y manifiesta y que, en tanto esto no suceda, ha de presumirse que el legislador autonómico actúa una de las varias posibilidades que son inherentes a todo Ordenamiento democrático-pluralista.

4. Especial atención ha merecido al Consejo el oscuro, aunque insoslayable, tema de las técnicas de traslación de competencias y/o funciones que el Estatuto contempla. Así, al hilo de la interpretación de la génesis constitucional de la dicotomía *transferencia/delegación*, es preciso dejar sentado que todo proceso de descentralización de competencias o funciones a los Cabildos insulares debe contener

controles y contrapesos suficientes para garantizar la coherencia de la voluntad política que la homogeneidad del sistema comunitario reclama. En este sentido, parece necesario que, cada vez que se use la figura de la «transferencia», se acompañe de los correlativos controles establecidos por Ley.