

2. LAS RELACIONES INTERADMINISTRATIVAS EN LA NUEVA LEY DE RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

Enoch Albertí Rovira

1. La nueva Ley de Régimen Jurídico en el proceso de desarrollo de las relaciones interadministrativas

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP, en adelante) constituye el primer intento de ordenar con carácter general y sistemático el complejo universo de las relaciones no competenciales entre las diversas Administraciones Públicas españolas. No es, desde luego, la primera norma que trata de disciplinar esta espesa red de contactos e interconexiones, pero hasta el momento todas las dictadas han tenido un alcance sectorial y limitado. Las leyes estatales que han ido regulando los diversos sectores de la actuación pública después de la Constitución han previsto distintos mecanismos de relación entre el Estado y las CCAA, cuando sobre dichos sectores se producía una concurrencia de competencias de ambas instancias que hacía ineludible la articulación de las actuaciones que correspondía realizar a cada una de ellas (legislación sobre sanidad, transportes, carreteras, incentivos regionales, aguas, costas, vivienda, entre otras). Y los RRDD de traspasos de servicios han sido enormemente prolíficos en la previsión de fórmulas y mecanismos de relación, que en general respondían a una filosofía de colaboración, pero que en muchas ocasiones se incluían reiterativamente en los mismos como meras cláusulas de estilo y en otras no puede dejar de sospecharse que respondían más bien a un deseo de la Administración central de no perder toda posibilidad de intervención e influencia en aquellos sectores donde los correspondientes servicios se traspasaban a las CCAA, en virtud de las competencias estatutariamente asumidas.

Además, algunas normas han contemplado con carácter general alguno de los instrumentos al servicio de la necesaria colaboración entre el Estado y las CCAA, pero se ha tratado de regulaciones muy primarias y rudimentarias (como las previsiones acerca de las Conferencias sectoriales y del deber recíproco de información, contenidas en los art. 4 y 2, respectivamente, de la Ley del Proceso Autonómico) o bien de normativas que circunscribían sus efectos al ámbito meramente interno de la instancia que las había adoptado (como el Acuerdo del Consejo de Ministros, de 9 de marzo de

1990, que, en materia de convenios, disciplina el proceso de formación de la voluntad negocial de la Administración del Estado, o las distintas normas que sobre la misma cuestión, pero más parciales y fragmentarias aún en su contenido, han dictado diversas CCAA).

Con un alcance más amplio, sólo puede citarse el caso de la Ley de Bases de Régimen Local (art. 55-62), que ha intentado ordenar de forma global y sistemática el conjunto de las relaciones entre la Administración Local, por una parte, y las del Estado y las CCAA, por otra, en lo que constituye un claro precedente de la regulación contenida en la LRJAP. Una vez más, el régimen local ha sido el banco de pruebas para la introducción de novedades normativas, antes de su generalización. La propia LRJAP, que en esta materia contempla esencialmente la relación entre el Estado y las CCAA, salva íntegramente la normativa contenida en la LBRL, declarando la aplicación supletoria de las reglas que ella misma contiene a las relaciones que se produzcan respecto de las Administraciones Locales (art. 9).

La nueva LRJAP, una vez decidida la inclusión en ella de la regulación básica de las relaciones interadministrativas, al amparo de la competencia estatal expresada en el art. 149.1.18 CE, constituye pues una excelente oportunidad para avanzar decisivamente en el proceso de ordenación e institucionalización de las relaciones interadministrativas. Ello es necesario no por un prurito formalista de signo perfeccionista, sino porque la proliferación desordenada e informal de estos métodos de actuación conlleva el grave riesgo de crear un espacio mixto de decisión y en el peor de los casos, una Administración mixta cuasi independiente, que escapa a todo control.

Pero la LRJAP, aún cuando da pasos significativos en esta dirección (especialmente en cuanto dispone instrumentos para hacer efectivo el deber constitucional de colaboración, en su dimensión positiva, como se verá), realiza un tratamiento meramente instrumental de las relaciones interadministrativas, esto es, indica sólo los instrumentos, mecanismos o fórmulas que deben canalizar principalmente (aunque no de modo exclusivo) las relaciones de colaboración entre ambas instancias, pero sin establecer un modelo sustantivo de relación cooperativa. En otras palabras, la Ley no prevé un modelo de coordinación u otro de planificación mixta, en cuyo marco se engargen los diversos instrumentos en un determinado mecanismo de decisión y actuación, sino únicamente estos instrumentos, independiente y aisladamente considerados, y cuya utilización posterior se deja a la voluntad de las partes, conjunta o unilateral, en función del concreto régimen competencial que discipline cada materia. Esta es una labor que hoy por hoy se remite a cada sector de la actuación pública, aunque deberá desarrollarse principalmente a través de los instrumentos previstos en la Ley, cuya utilización, no obstante, puede dar lugar a relaciones cooperativas sustantivas muy diversas.

Aunque sólo sea dicho incidentalmente, cabe indicar que quizá el proceso de desarrollo de las relaciones entre el Estado y las CCAA no ha alcanzado en nuestro país aún el punto de madurez en el que se aprecie como necesario y conveniente la institucionalización de ciertos métodos de actuación, con carácter sustantivo, que prevean la intervención que corresponde a las diversas partes en los distintos procesos de decisión en los que ambas están implicadas o cuentan con intereses comunes, a diferencia de lo ocurrido ya en algunas experiencias comparadas, entre las que destacan las «tareas comunes» de los art. 91a y 91b de la Ley Fundamental de Bonn, introducidas en la reforma constitucional de 1969. Su establecimiento, desde luego, no puede ser obra unilateral del Estado, con carácter general, pues ello depende de la concreta distribución de competencias en cada sector, pero sí es posible pensar en el diseño de algunos mecanismos de acción conjunta, concertada o coordinada, de común acuerdo entre las dos instancias, o, al menos, con un grado suficiente de consenso entre ambas, que permita su concreta activación en aquellos sectores donde se decida (unilateralmente, por tener el Estado competencia suficiente, o con la concurrencia de las dos voluntades, en otro caso) actuar bajo fórmulas cooperativas, más allá de la mera previsión abstracta y genérica de los instrumentos a utilizar.

2. El deber general de colaboración en la Ley

2.1 EL FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DEL DEBER DE COLABORACION PREVISTO EN LA LEY

El Título I de la LRJAP, destinado a regular en sus trazos básicos las relaciones entre las Administraciones Públicas, dispone en su artículo de cabecera los principios esenciales que deben guiar tales relaciones (art. 4), reconducibles todos ellos al más general y primario de la colaboración, tal como ha ido construyéndose en sus términos fundamentales a través de la jurisprudencia constitucional. La Ley, en este aspecto, no hace sino dar forma legal positiva a la doctrina formulada por el Tribunal Constitucional respecto del principio de colaboración entre las diversas instancias de gobierno y, muy especialmente, entre el Estado y las CCAA. Conviene destacar pues en primer lugar que la Ley, en esta disposición inicial, establece un mandato legal que viene exigido ya por la propia Constitución, en la medida que el principio de colaboración, en los términos que recoge la Ley, tiene su origen y su fundamento en la misma Constitución.

En este sentido, la Ley cumple una función de recordatorio y concreción, de todo punto encomiable, pero no puede limitar el contenido del deber general de colaboración, que se desprende directamente de la norma constitucional, a los términos en que legalmente se consagra. Aunque dichos términos parecen ajustarse adecuadamente al contenido constitucional de

dicho principio, tal y como ha ido revelándose a través de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, no pueden pretender encerrarlo en su totalidad, agotándolo, de tal modo que, a partir de este momento, sólo quepa apreciar el deber de colaboración tal como se establece en la Ley. Esta no constituye parámetro de referencia para el Tribunal Constitucional, vinculado exclusivamente a la Constitución en el enjuiciamiento de las actuaciones del Estado y de las CCAA. La conclusión que se desprende de ello es que puede producirse una violación del deber constitucional de colaboración que no suponga necesariamente una violación de los términos legales en que éste se dispone.

De la doctrina del Tribunal Constitucional (SSTC 18/1982 y 46/1990, por todas), en efecto, se desprende sin dificultad que el principio general de colaboración encierra un deber jurídico, y no un mero desideratum político, aunque naturalmente incluya también este componente, y no de forma lateral, sino esencial. Ello significa que es un deber justiciable, cuya transgresión podrá hacerse valer ante los tribunales (en caso de que los actos que lo vulneren no tengan rango y valor de ley) o bien ante el Tribunal Constitucional (si están revestidos con dicho valor).

2.2 LA DIMENSION NEGATIVA DEL DEBER DE COLABORACION

El deber general y recíproco de colaboración se expresa en dos dimensiones básicas, negativa y positiva. En su dimensión negativa, el deber de colaboración se expresa fundamentalmente en términos de lealtad institucional, que une a todos los poderes que integran el Estado a una misma comunidad de intereses, que todos deben respetar y que todos deben tener presentes en sus respectivas actuaciones (STC 46/1990). Este deber de respeto, más allá de la simple observancia formal de las reglas de reparto de competencias, constituye un límite jurídico-constitucional a la actuación legítima de cada instancia, de tal modo que una determinada medida, adoptada formalmente dentro del ámbito propio de poderes, y, por tanto, legítima desde el punto de vista competencial, puede incurrir en un vicio de legitimidad material si lesiona los intereses generales del conjunto o los propios y específicos de alguna otra instancia, eso es, si atenta contra el vínculo de solidaridad que une a todas ellas.

Este es el sentido general que cabe reconocer al art. 4.1 de la Ley, cuando en sus apartados a y b dispone que las diversas Administraciones Públicas deberán «respetar el ejercicio legítimo por las otras Administraciones de sus competencias» y «ponderar, en el ejercicio de las competencias propias, la totalidad de los intereses públicos implicados, y, en concreto, aquéllos cuya gestión esté encomendada a las otras Administraciones». Cuando se produzca una transgresión de este deber (independientemente de las dificultades que presenta sin duda su concreto control jurisdiccional), se estará vulnerando

no sólo un deber legal, impuesto por la LRJAP, sino propiamente un deber constitucional, con las consecuencias que de ello se derivan. Entre ellas, la posibilidad de su apreciación y control por parte del Tribunal Constitucional y su extensión a todos los actos provenientes de cualquier poder público, incluido el legislador.

2.3 LA DIMENSION POSITIVA DEL DEBER DE COLABORACION Y EL REQUERIMIENTO COMO INSTRUMENTO PARA SU EFECTIVIDAD

El art. 4.1 de la Ley recoge igualmente la dimensión positiva del deber de colaboración, en los términos generales en que ha sido interpretado por el Tribunal Constitucional (SSTC 18/1982, FJ 14; 95/1984, FJ 8; 80/1985, FJ 2, entre otras). Las CCAA y el propio Estado no sólo deben abstenerse de lesionar los legítimos intereses del conjunto y de los demás, sino que además deben mantener una actitud positiva en su relación mutua que permita o facilite el adecuado cumplimiento de las responsabilidades que incumben a cada parte. Ello se concreta en la Ley, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, en la obligación que tiene cada Administración de prestar a las demás la cooperación y la asistencia que éstas requieran para el eficaz ejercicio de sus competencias propias (art. 4.1.d), obligación que encuentra una específica concreción en un ámbito especialmente relevante, como es el del intercambio de información, en el que se dispone que cada Administración debe suministrar a las demás la información sobre su propia actividad que éstas precisen para el ejercicio de sus competencias (art. 4.1.c, y art. 18). En este sentido, lo que se hace es consagrar legalmente, concretándolo, el deber de auxilio que va implícito en el principio general de colaboración.

Este mismo deber de auxilio, aunque limitado al terreno del intercambio de información, estaba previsto positivamente ya en el art. 2 de la Ley del Proceso Autonómico, cuya constitucionalidad había sido confirmada expresamente por el Tribunal Constitucional (STC 76/1983, FJ 11). Las novedades que introduce la LRJAP consisten fundamentalmente, de un lado, en su extensión, al prever un deber general de cooperación y asistencia, no limitado al campo del intercambio de información (extensión que es meramente positiva, ya que no sustantiva, al estar implícito en el contenido constitucional del principio de colaboración), y, de otro, y de modo mucho más trascendente, en la previsión de un instrumento específicamente adecuado para canalizar el normal y ordinario cumplimiento de este deber : el requerimiento.

Con este mecanismo, la iniciativa de la prestación de auxilio corresponde a la instancia interesada en recibirlo, que deberá dirigir una solicitud formal a la instancia que considere que debe prestarlo, bajo la forma de requerimiento. El auxilio requerido supone solicitar de la instancia a la que

se dirige una actuación positiva, que puede versar sobre cualquier extremo que reúna dos condiciones básicas: ser necesario para el eficaz cumplimiento de las competencias o, en general, responsabilidades que corresponden a la instancia requiriente, según su propia apreciación; y estar dentro del ámbito competencial, o, en general, de la disponibilidad de la instancia requerida.

El ente requerido podrá negarse a prestar la asistencia solicitada si considera que «no está facultado para prestarla o cuando, de hacerlo, causara un perjuicio grave a sus intereses o al cumplimiento de sus propias funciones» (art. 4.3). El primer caso de negativa legítima al requerimiento puede producirse bien por falta de competencia para realizar la actuación solicitada (lo que en realidad no constituye negativa, sino falta de un presupuesto básico para que opere el mecanismo del auxilio), bien por existir una prohibición o una restricción legal, que impida acceder a lo solicitado (por ejemplo, si se requiere información sometida a limitaciones en su difusión, por hallarse clasificada). En el segundo caso, la negativa puede provenir de una apreciación subjetiva de la instancia requerida, que considere que acceder a la actuación solicitada puede perjudicar gravemente sus propios intereses, entre los que cabe incluir, desde luego, el correcto cumplimiento de sus funciones.

El deber de auxilio no deja de ser deber (jurídico-constitucional, además) por el hecho de preverse ciertas excepciones, que parecen razonables. Estas, además, deberán interpretarse en sentido restrictivo, no sólo porque así lo exige su propio carácter excepcional, sino porque así también se desprende del texto de la Ley. Tal restricción opera en una doble dirección: por un lado, no admitiendo más causas justificativas de la negativa a acceder al requerimiento que las previstas en la Ley. La expresión que utiliza el art. 4.3 no deja lugar a la duda: «La asistencia requerida sólo podrá negarse ...». Ello significa que la instancia requerida no puede negarse por motivos no tasados en la Ley, especialmente por apreciar la falta de oportunidad o de adecuación de la actuación solicitada en relación al ejercicio de las competencias o al cumplimiento de las funciones de la parte requiriente. Sólo a ésta corresponde en principio valorar si, para el eficaz ejercicio de sus propios poderes, debe solicitar el auxilio de otra instancia. Sin embargo, parece lógico reconocer que la parte requerida no está obligada a acceder a ciegas a la actuación solicitada, si ésta, por ejemplo, no guarda relación ni proporción con el ejercicio de las competencias para el que se demanda auxilio. En este caso, lo que se produce en realidad es la falta de un presupuesto esencial para que nazca la obligación de cooperación y asistencia, y no tanto una negativa legítima al cumplimiento de este deber. Si hay discrepancia sobre este extremo, deberán ser los tribunales, en una labor que no resultará sencilla, quienes determinen si se cumple tal presupuesto o condición esencial, y, por tanto, si ha nacido o no la obligación de auxilio en un concreto caso. Pero queda excluida la posibilidad de que la instancia requerida valore la oportunidad de solicitar el auxilio requerido, pues ello corresponde en

exclusiva a quien lo solicita.

Y, por otro lado, la interpretación restrictiva de las causas justificativas de la negativa de auxilio exige otorgar especial relevancia al requisito de motivación de la negativa al requerimiento que, acertadamente, prevé la Ley (art. 4.3, último inciso). Con la motivación no se trata de cumplir con una mera formalidad, sino que esta exigencia tiene por finalidad básica facilitar, y aún posibilitar, el control jurisdiccional de la negativa.

La afirmación de dicho control parece indudable, en la medida de que se trata del cumplimiento de un deber configurado en términos jurídicos, como se ha venido repitiendo. Sin embargo, el control presenta un aspecto diverso según se trate de un motivo u otro de negativa. Cuando ésta se fundamente en la primera causa de excepción, de carácter objetivo y jurídico, el control consiste en la verificación de tal causa, por referencia a un parámetro normativo (competencial o sustantivo). Cuando, por el contrario, se fundamente en la segunda causa, de apreciación subjetiva por parte de la instancia requerida, la motivación permite que se realice el único control jurisdiccional que cabe: el de la adecuación y proporcionalidad de las causas alegadas, que giran en torno a la apreciación que realice la parte requerida sobre sus propios intereses. No cabe aquí sino un control externo, de los límites dentro de los cuales pueden apreciarse tales intereses, con el fin de que no se produzca un exceso que aparezca como una simple elusión del cumplimiento de la obligación, en fraude de la Constitución y de la Ley. De ahí la importancia de motivar en este caso tal negativa, pues de tal motivación debe nacer el convencimiento del juez de que la parte requerida se ha movido dentro de los límites legítimos de apreciación de sus propios intereses.

La obligación de atender al requerimiento, sólo excepcionalmente legítimamente por alguna de las causas indicadas, no coloca a la instancia requerida en una posición en la que sólo le quepa realizar la actuación solicitada, sin más. Realizar tal actuación puede comportar ciertos gastos o puede entrañar ciertas dificultades, que impidan una acción inmediata y automática, en los términos exactos en que se ha requerido. O puede suceder, y así puede ocurrir en la mayoría de los casos que se presenten, que el requerimiento se realice en términos generales, a modo de una petición de ayuda cuya concreta modalidad deba determinarse más adelante, con el concurso de la propia instancia requerida. En todos estos casos se precisa una concreción posterior de las fórmulas de auxilio a emplear y de las condiciones en que éstas pueden realizarse efectivamente. Por ello, en muchos casos la instancia requerida podrá intervenir en la decisión sobre las formas, ritmos y modalidades de prestación de la asistencia solicitada, abriéndose una fase en la que las dos partes deberán acordar estos extremos. En la misma, no cabe en absoluto descartar que la requerida pueda fijar determinadas condiciones, cuya legitimidad deberá valorarse a la luz de los criterios de adecuación y proporcionalidad en el caso concreto, sin que tales

condiciones lleguen a constituir una negativa encubierta o indirecta al requerimiento. Si no se produce acuerdo sobre tales condiciones, deberá estarse al régimen de la negativa al requerimiento, ya indicado.

3. Los instrumentos de colaboración previstos en la Ley

3.1 LAS CONFERENCIAS SECTORIALES

Las Conferencias sectoriales, como plataformas de encuentro entre los Gobiernos estatal y autonómicos para la deliberación y consulta de cuantas cuestiones puedan resultar de común interés en los diversos sectores de la acción pública, estaban previstas ya, con un carácter prácticamente idéntico al que les otorga el art. 5 de la Ley, en el art. 4 de la Ley del Proceso Autonómico, cuya constitucionalidad fue confirmada por el Tribunal Constitucional (STC 76/1983, FJ 13). De esta jurisprudencia se desprenden con claridad los límites generales a los que están sometidos estos órganos mixtos: no pueden sustituir a los órganos propios de las CCAA (o del mismo Estado) ni sus decisiones pueden anular las facultades decisorias de éstas (o del Estado). Por ello, «las Conferencias sectoriales han de ser Organos de encuentro para el examen de problemas comunes y para la discusión de las oportunas líneas de acción» (STC 76/1983, FJ 13), asumiendo de esta manera un carácter eminentemente consultivo y deliberante. Ello es cierto desde un punto de vista general, y así están previstos dichos órganos en el art. 5 de la Ley.

Pero las Conferencias sectoriales pueden asumir otro papel y otras funciones, cuando se prevean en sectores de la acción pública donde el Estado disponga de competencia para establecer unilateralmente métodos de actuación, especialmente de carácter coordinador. En estos casos, el régimen de los acuerdos de la Conferencia correspondiente, su funcionamiento interno e incluso su propio carácter serán distintos de los que, en general, se derivan de la Ley, debiendo ajustarse a lo que resulte del régimen competencial correspondiente. Y aún cabría añadir un tercer tipo de Conferencia Sectorial, que se presentaría en aquellos casos en que el Estado diera participación a las CCAA en alguna de las funciones que le corresponde realizar, a fin de integrar a éstas en aquellos procesos de decisión que, aún moviéndose en el ámbito de su competencia, afectan intereses autonómicos o incluso condicionan alguna de las actuaciones de las CCAA. En este tercer tipo de Conferencia las reglas a aplicar deben ser naturalmente distintas: tanto su constitución como su carácter y el régimen de sus acuerdos deben reflejar adecuadamente el hecho de que lo que en realidad se produce es una apertura estatal (o, en su caso, autonómica) a la participación de las CCAA (o del Estado, en el otro supuesto) en el ejercicio de sus propias competencias. Por ello, en último extremo, la concreta articulación de este

mecanismo y la eficacia que se pretenda otorgarle dependerán de la instancia a la que incumba la responsabilidad de la actuación.

Puede decirse así que la Ley diseña un tipo general de Conferencia sectorial, que no excluye sin embargo otros tipos de la misma, determinados en función de la concreta distribución de competencias que opere en el sector material donde ésta proyecte su actividad. Las tres, sin embargo, que se diferencian por su carácter y sus funciones, pueden coincidir en un mismo órgano, en función de la concreta distribución de competencias que discipline el sector material sobre el que se proyecta su actividad: consultivo y deliberante (con carácter general y en aquéllas zonas donde se ponen en común competencias separadas); coordinador (en aquéllas donde el Estado disponga de competencia para coordinar a las CCAA); y de participación (en los casos en que una instancia de entrada a las otras en el proceso de decisión sobre sus propias competencias).

La LRJAP contiene escasas disposiciones sobre el régimen de funcionamiento de las Conferencias sectoriales que prevé, que responden al primero y más general de los tipos indicados. Sin embargo, una de ellas remite a un problema de fondo de gran importancia: «los acuerdos que se adopten en una Conferencia sectorial irán firmados por el Ministro o Ministros competentes y por los titulares de los órganos de gobierno correspondientes de las Comunidades Autónomas» (art. 5.3). Si simplemente se ha querido otorgar seguridad a la adopción de los acuerdos en Conferencia sectorial mediante este requisito de solemnidad, que presupone que los acuerdos deben formalizarse y, además, por escrito, nada hay que decir, aunque debe advertirse que, naturalmente, esta exigencia formal no impide que también se llegue a acuerdos verbales o informales, aunque en este caso no podrán ser calificados como «acuerdos de Conferencia Sectorial», en sentido estricto.

Pero este requisito puede remitir a varias cuestiones de fondo, estrechamente conectadas: la existencia o no de una obligación de las CCAA de participar en las Conferencias, el régimen de la adopción de acuerdos y, en su caso, la vinculación de las partes no firmantes (disidentes o no participantes) a los acuerdos de la Conferencia. Estas cuestiones, nucleares en el funcionamiento de estos órganos mixtos, no son abordadas explícitamente por la Ley, aunque sí fueron contempladas, al menos en parte, en los Acuerdos Autonómicos de febrero de 1992 entre el PSOE y el Partido Popular, origen y fundamento político de este Título de la Ley y al que hay que remitirse para prever el probable desarrollo práctico de este mecanismo de colaboración. Para dilucidar estos extremos capitales del funcionamiento de las Conferencias hay que partir del hecho de que la Ley contempla sólo las del primer tipo que se han indicado, las de carácter consultivo y deliberante, de tal modo que estas mismas cuestiones tendrán un tratamiento distinto cuando se refieran a los otros dos tipos, que funcionan bajo unos parámetros diversos.

En el primer tipo, parece que no suscita duda el hecho de que la participación de las CCAA en las diversas Conferencias tiene carácter voluntario, dado que el Estado, en los sectores competenciales sobre los que se proyecta su actividad, no dispone de facultades para imponer a las CCAA un determinado método de actuación de sus propios poderes. A igual conclusión debe llegarse en el tercer tipo de Conferencia o función que éstas pueden desempeñar (participativa), pues en este caso se trata de un ofrecimiento de la instancia competente, que pueden aceptar o rechazar las demás. Distinta solución merece el segundo tipo o función (Conferencias de coordinación), donde el Estado, en virtud del título competencial, directo o indirecto, que posee en la materia, sí puede imponer un determinado método o procedimiento al ejercicio de las competencias de las CCAA, con los límites que se deriven de dicho título, que normalmente será de coordinación.

En relación al régimen de acuerdos, hay que distinguir igualmente entre los tres tipos posibles de Conferencia, o de funciones a ejercer por una determinada Conferencia. En el primer tipo, el previsto por la Ley, los acuerdos deben ser tomados por unanimidad, con el consenso de todas las partes que la integran. Ello no significa que no pueda adoptarse un acuerdo que no incluya a todos, pero éste, en todo caso, sólo vinculará a quienes hayan asentido. En el tercer tipo (de participación), el régimen de acuerdos dependerá, en general, de la instancia competente que ofrece participación a las demás, aunque tal régimen, sin embargo, resulta en el fondo irrelevante, pues la decisión final sobre el ejercicio de la competencia debe permanecer en manos de la instancia competente. Lo contrario constituiría un atentado contra el principio de indisponibilidad de las competencias. En el segundo tipo, en cambio, el régimen de los acuerdos dependerá otra vez de la extensión que se reconozca a las facultades de coordinación del Estado.

Cuestión distinta es la eficacia de dichos acuerdos. En general, y sin perjuicio de lo que se dirá respecto de la eficacia jurídica de los convenios entre el Estado y las CCAA, cabe apuntar que en el primer tipo de Conferencia, con funciones consultivas y deliberantes, sus acuerdos no pueden considerarse vinculantes, al menos desde un punto de vista estrictamente jurídico y con carácter general. Su grado de exigibilidad dependerá de la naturaleza de los compromisos adoptados y de su concreta formalización (como convenio de Conferencia o no), pero deberán respetar en todo caso el límite general de indisponibilidad de las competencias. De dichas Conferencias nacen más bien recomendaciones y declaraciones, que cada parte debe traducir en su propia actuación, en la medida de sus respectivas competencias. No hay que excluir sin embargo que se adopten ciertas decisiones que comprometan en firme a los distintos órganos de gobierno a realizar determinadas acciones. La condición exigible, en tal caso, es que tal acción se inscriba en sus respectivos ámbitos de competencia ejecutiva (sin afectar los poderes parlamentarios, por ejemplo), y que no constituya una renuncia de los propios poderes. El carácter no vinculante de

las «decisiones» adoptadas por las Conferencias sectoriales es aún más claro en los casos en que éstas se mueven en el plano de una función participativa, pues la responsabilidad de la actuación en ningún caso puede salir de la esfera de la instancia competente. En cambio, respecto de las funciones coordinadoras que puede ejercer el Estado en su seno, caso de contar con título para ello, el carácter vinculante de las decisiones adoptadas dependerá, una vez más, de la extensión y profundidad que se reconozca a este título competencial.

3.2 LOS CONVENIOS

El art. 6 de la Ley contempla el segundo gran instrumento que debe dar cauce a la colaboración entre el Estado y las CCAA: los convenios. Este, a pesar de que hasta la nueva Ley de Régimen Jurídico no contaba con ninguna previsión expresa de carácter general en nuestro ordenamiento, a diferencia de los convenios entre CCAA, previstos en el art. 145.2 CE, se ha convertido ya en una de las principales fórmulas que emplean ambas instancias en sus relaciones cooperativas. Cabe destacar pues, en primer lugar, la institucionalización de esta figura que realiza la Ley, que le otorga unos perfiles más claros y seguros, aunque subsisten algunos problemas importantes.

La capacidad del Estado y las CCAA para celebrar convenios entre sí deriva de su propia personalidad y de su naturaleza como instancias de gobierno, habiendo sido admitida con naturalidad por el Tribunal Constitucional, que la ha dado por supuesta (SSTC 71/1983, FJ 1; 123/1984, FJ 6 y 93/1986, FJ 5, entre otras). La cuestión reside sin embargo en que bajo la misma figura genérica del «convenio» han venido realizándose actuaciones muy diversas, con objetos y finalidades heterogéneas, que no pueden reconducirse a una sola categoría. Sin ánimo de exhaustividad, puede decirse que bajo esta figura se han cobijado hasta el momento compromisos de actuación conjunta del Estado y de las CCAA (especialmente en relación a obras y servicios, pero también respecto de programas más o menos generales, marcos de actuación sectorial y toda clase de proyectos considerados de común interés); igualmente, en ocasiones se han producido delegaciones de funciones de una a otra parte, o bien se ha establecido un acuerdo sobre las concretas posibilidades de actuación de cada una de ellas en un determinado sector, en lo que realmente constituye una delimitación de sus facultades respectivas; y, en fin, sin agotar la enorme casuística que se produce, en algunos casos se ha pactado incluso la aprobación de ciertas normas. Esta heterogeneidad impide aplicar un régimen jurídico unitario a los convenios, o, al menos, a todas las prácticas que se han desarrollado bajo esta denominación, y obliga a precisar, cuando se trata de determinar el régimen de esta figura, qué cabe entender bajo la misma y qué debe quedar fuera de ella. No es ésta una labor que asuma la Ley, ni que pueda abordarse

aquí, pero tal delimitación resulta necesaria si se pretende diseñar con carácter unitario los grandes trazos del régimen de esta figura.

La Ley contempla dos aspectos del régimen de los convenios, de suma importancia ambos, pero diversos: las condiciones de su formalización externa, de un lado, y el control de su cumplimiento, de otro. Otros elementos de su régimen quedan fuera de la regulación de la Ley, en la medida que corresponde a las propias partes su determinación y disciplina. Ello ocurre especialmente en lo que se refiere al proceso interno de formación de la voluntad negocial de cada instancia, que debe ser regulado por cada una de ellas, de forma autónoma. Para la Administración del Estado rige en esta materia en la actualidad la normativa contenida en el Acuerdo del Consejo de Ministros de 2 de marzo de 1990, que prevé, entre otros extremos, un mecanismo de fiscalización interna, a cargo de la Comisión Delegada del Gobierno para la Política Autonómica, a cuya previa autorización deben someterse los proyectos de convenio que pretendan suscribir los Ministros o los Presidentes de los Organismos autónomos dependientes de la Administración estatal. Por el contrario, no existe hasta el momento una normativa semejante en extensión y detalle por parte de las CCAA, pues sólo algunas, y aún de modo parcial y fragmentario, han regulado tales cuestiones (p. ej., la Comunidad Valenciana —Decreto 63/1989, de 2 de mayo, por el que se crea un Registro de Convenios y Acuerdos de Cooperación— o la Comunidad de Madrid —Ley 9/1990, de 8 de noviembre, de Hacienda de la Comunidad de Madrid, esp. art. 81—. Especialmente relevantes en esta materia son las disposiciones estatutarias que inciden en el proceso interno de formación de la voluntad negocial de la Comunidad respectiva, como p. ej., el art. 26.b LORAFNA y art. 42.1 Estatuto de la Comunidad Valenciana, ambos sobre la intervención parlamentaria en dicho proceso).

Respecto a la formalización externa de los convenios, la Ley contiene ciertas exigencias, que afectan tanto a su forma, en sentido estricto, como a su publicidad ulterior. Con la finalidad de normalizar o «estandarizar» su contenido, la Ley exige que los convenios contemplen en su contenido ciertos extremos (art. 6.2). En la medida en que tales exigencias de estructura de su contenido son básicas en cuanto a la determinación de la forma en que deben exteriorizarse los compromisos entre el Estado y las CCAA que se acojan a la figura de los convenios, estas exigencias deben considerarse como requisitos de validez para el perfeccionamiento de éstos, de tal modo que serán nulos aquéllos que no cumplan con los mismos. Ello no implica necesariamente que tal nulidad deba extenderse materialmente a los compromisos adquiridos, sino simplemente que éstos no podrán ser calificados como «convenios» a los efectos de la Ley, sin que pueda por tanto aplicárseles su régimen.

La Ley contiene además dos requisitos adicionales, a exigir con posterioridad a la formalización y perfeccionamiento de los convenios: pri-

mero, su publicación en el BOE y en el Diario oficial de las CCAA intervinientes (art. 8.2, último inciso). Esta es una condición de gran trascendencia, a efectos de seguridad y control, pues este tipo de actuaciones requiere publicidad no sólo porque puede afectar derechos, intereses y expectativas de terceros, sino también porque resulta esencial poder distinguir lo más nítidamente posible las responsabilidades de cada parte. Sin embargo, la publicación oficial no puede contemplarse en la Ley como un requisito para la perfección de los convenios, pues éstos, como establece el art. 8.2, obligan a las Administraciones intervinientes desde el momento de su firma, salvo que en ellos se establezca otra cosa. La publicación oficial constituye una obligación de cada una de las partes, que deberá cumplir con la mayor prontitud y diligencia, pero su incumplimiento no impide la validez y la eficacia del convenio, al menos entre las partes. Sin embargo, deberá reconocerse que los convenios no publicados (eso es, durante el tiempo que medie entre su firma y su publicación oficial), no podrán afectar a terceros. De este modo, si bien la falta de publicación no puede evitar el nacimiento de un convenio, sí tiene consecuencias al menos en cuanto a su eficacia, que quedará limitada o disminuida, en virtud de un elemental criterio de seguridad jurídica.

Y segundo, la Ley exige que los convenios, una vez celebrados, sean remitidos al Senado, a efectos de mera comunicación (art. 8.2, segundo inciso). Este es igualmente un requisito de publicidad, de menor significado y valor que el anterior. La comunicación al Senado, en efecto, no puede considerarse ni una condición de validez ni de eficacia de los convenios, bajo ninguna perspectiva (a diferencia de lo que ocurre con los convenios entre CCAA: art. 145.2 CE). Tampoco es un requisito inexcusable para que el Senado pueda conocer los convenios, pues tal conocimiento puede obtenerlo por sí cuando reciban publicidad oficial. Y, además, de tal conocimiento no se derivan efectos especiales, en la medida en que el Senado no dispone de facultades de control sobre los mismos. La intervención del Senado, con carácter sustantivo, deberá producirse en su caso durante el proceso de formación interna de la voluntad negocial del Estado, si el convenio así lo requiere en virtud de su objeto, por afectar potestades parlamentarias (p. ej., de carácter presupuestario). En este sentido, la comunicación al Senado puede constituirse en una obligación del Gobierno, previa a la conclusión del convenio con las CCAA, pero la intervención parlamentaria carece de contenido una vez el convenio ha sido celebrado, como no sea a efectos meramente informativos y de seguimiento, o bien de control de la actividad del Gobierno.

Una de las cuestiones más complejas que afectan al régimen de los convenios es la de su control. La Ley contiene dos referencias al respecto: el art. 6.3 prevé la posibilidad de que los propios convenios creen un órgano mixto de vigilancia y control, que cumpla, entre otras, la función de resolver los «problemas de interpretación y cumplimiento que puedan plantearse»

respecto de los mismos. Y el art. 8.3 dispone que «las cuestiones litigiosas que puedan surgir en su interpretación y cumplimiento, sin perjuicio de lo previsto en el art. 6.3 serán de conocimiento y competencia del Orden Jurisdiccional de lo Contencioso-Administrativo y, en su caso, del Tribunal Constitucional». Parece pues que la Ley admite un doble régimen de control, no excluyente, de los convenios: un procedimiento de conciliación o, en su caso, arbitral, a establecer en los propios convenios, y otro de carácter jurisdiccional. Respecto al primero, su configuración no debe presentar problemas especiales, pues remite en general a la negociación que puedan entablar las partes cuando surjan discrepancias en torno de los compromisos fijados.

La principal dificultad se presenta cuando se trata de dilucidar cuándo es pertinente acudir a los tribunales, y además, cuándo debe residenciarse el conflicto ante la jurisdicción contenciosa y cuándo ante el Tribunal Constitucional. La primera parte del problema sólo puede resolverse con carácter general atendiendo a la naturaleza de los convenios. En la medida en que bajo esta figura quepa cualquier tipo de compromiso entre el Estado y las CCAA, no cabe dar una respuesta única, de validez general, pues, como ya se ha dicho, su heterogeneidad impide considerar por igual su grado de justiciabilidad. Sólo en la medida en que se circunscriba el concepto de «convenio», en sentido estricto, a aquellos compromisos que adopten el Estado y las CCAA con respecto al ejercicio de sus competencias respectivas, y dentro de su capacidad para vincular contractualmente sus actuaciones, podrá decirse que las obligaciones contraídas son efectivamente tales, y por tanto, justiciables. Ello obliga a reservar tal figura precisamente a estos casos, sin que nada obste, sin embargo, a que entre ambas partes puedan cerrarse otros tipos de acuerdos, que no serían ya «convenios», en sentido estricto. Y por ello, la primera intervención jurisdiccional que puede presentarse versa sobre la propia validez del convenio, en un doble sentido: su calificación como tal (por la naturaleza de su objeto, de los compromisos adquiridos) y, si ello es así, sobre el cumplimiento de las condiciones exigidas para su perfeccionamiento (de rango constitucional: esencialmente, la competencia de las partes; y legal: las exigidas por la propia Ley, algunas de ellas ya indicadas). Este control sobre la validez del convenio debería ser ejercido por el Tribunal Constitucional, si el defecto que se alega es de carácter constitucional (en general, la transgresión de alguno de los límites constitucionales de los convenios, ya examinados), o bien por los tribunales contenciosos, si el defecto es de legalidad (alguno de los requisitos formales exigidos por la Ley, ya vistos).

Siendo así «convenios», en sentido estricto, y, por tanto, siendo justiciables las obligaciones contraídas, el control de su cumplimiento corresponde a la jurisdicción ordinaria. Cuestión distinta, que sólo cabe apuntar aquí en la medida en que remite a problemas generales, es el tipo de control que puede ejercer la jurisdicción contenciosa, o, en otras palabras,

la clase de pretensión que se puede dirigir a los tribunales en demanda del cumplimiento del convenio y la clase de medidas que éstos pueden acordar al efecto.

Finalmente, la Ley distingue entre dos clases de convenios: los suscritos en el marco de una Conferencia sectorial («convenios de Conferencia sectorial», art. 5.3 y art. 8.2) y los celebrados fuera de este marco, generalmente en virtud de una relación, bilateral o multilateral, específicamente destinada al efecto (art. 8.2, que los denomina, en contraposición a los convenios de Conferencia, sectorial «convenios de colaboración»). Esta distinción, naturalmente posible, como muchas otras, no debe sin embargo prestar a confusión, pues no remite a dos clases distintas de convenios, al menos en cuanto a su naturaleza y régimen aplicable se refiere, sino sólo dos caminos o cauces diversos para la celebración de convenios entre el Estado y las CCAA.

3.3 LOS CONSORCIOS

El art. 7 de la Ley prevé la posibilidad de la constitución de consorcios entre el Estado y las CCAA, dotados con personalidad jurídica propia. De esta forma, se produce el reconocimiento legal de una práctica que venía siendo relativamente habitual en las relaciones cooperativas entre ambas instancias.

En la sistemática de la Ley, la figura de los consorcios se reserva a los órganos a los que se atribuyan funciones de gestión, se exige que su creación se fundamente en un convenio y, al disponer de personalidad jurídica propia, se requiere que sus fines y su régimen organizativo (respecto del cual se prevé la participación de todas las entidades consorciadas en sus órganos de decisión, en la proporción que se acuerde), funcional y financiero se determinen en sus respectivos estatutos. Estas tres condiciones parecen adecuadas, pues así se distingue convenientemente este tipo de órganos (con funciones ejecutivas) de otros (de carácter deliberante y consultivo), que pueden crearse a partir de acuerdos informales, otorgando así mayores garantías de seguridad y publicidad a esta clase de actuaciones conjuntas o mancomunadas del Estado y las CCAA.

Aunque, como ha ocurrido igualmente en el examen de los anteriores instrumentos de colaboración, no sea pertinente realizar aquí un tratamiento completo y exhaustivo de la figura de los consorcios, sí parece adecuado indicar al menos un problema de especial relevancia que afectan a los mismos: su control.

No cabe duda que los actos emanados de los consorcios están sometidos al control jurisdiccional, en los mismos términos que lo estarían si fueran dictados directamente por cada una de las entidades consorciadas. El

problema se presenta en otra dirección, en la medida que su carácter mixto les otorga una posición «flotante» entre las Administraciones «madre», que impide, o al menos dificulta gravemente que éstas realicen las funciones de control administrativo interno que ejercen ordinariamente sobre sus propios órganos. Tal control administrativo (así como, en su caso, el control parlamentario que corresponda) podrá realizarse por cada instancia sobre su propia representación en el órgano mixto, pero no sobre el órgano como tal, en su conjunto. Estas «Administraciones mixtas» provocan sin duda una cierta confusión de las responsabilidades que incumben a cada una de las partes que intervienen en ellos y, aunque no pueda hablarse propiamente de «Administraciones independientes», es obvio que originan ciertos problemas de control político y administrativo, de difícil solución.

4. Las relaciones con la Comunidad Europea: La limitación de la Ley a las comunicaciones con las Comunidades Europeas

Finalmente, cabe realizar una breve referencia a un aspecto específico de las relaciones entre las diversas Administraciones que contempla la LRJAP con ocasión de la pertenencia de España a las Comunidades Europeas, que afecta a las comunicaciones que aquéllas deban realizar a las Comunidades. En este extremo, la Ley dispone la obligación de que tal comunicación se realice por conducto de la Administración del Estado. El establecimiento de dicha obligación parece que puede encontrar cobertura suficiente en la función de garantía del cumplimiento de las obligaciones comunitarias que el art. 93 CE asigna expresamente al Estado, además de la concreta competencia del mismo para diseñar en sus aspectos básicos los mecanismos de relación interadministrativa, que cubre toda esta parte de la Ley.

El mecanismo previsto intenta obviamente canalizar las relaciones entre las CCAA y las Comunidades Europeas a través del Estado, al menos en el ámbito de las comunicaciones obligadas. En sus estrictos términos, parece que debería negarse validez a las comunicaciones que puedan eventualmente realizar las CCAA de forma directa a las Comunidades Europeas, pero en la medida que tal invalidez, al menos en cuanto a sus efectos prácticos, se producirá sólo en el caso de que éstas se nieguen a recibir las comunicaciones dirigidas directamente por las CCAA, dependerá en última instancia del derecho (y de la actitud) de las propias Comunidades Europeas. El principio que rige en la materia es que para éstas es indiferente la organización territorial interna de cada Estado miembro, principio que debe cohererarse con el de que los miembros de las Comunidades son los Estados, en cuanto tales, y que ellos responden en su conjunto del cumplimiento de las obligaciones comunitarias. Por tanto, las Comunidades Europeas sólo pueden negarse a reconocer la validez de una comunicación directa de las CCAA si el Estado (la Administración estatal) niega expresamente la validez

de la comunicación realizada, y no sólo si se ha incumplido la obligación establecida de tramitarla a su través.

Este mecanismo debe contemplarse en el más amplio contexto del conjunto de relaciones interadministrativas que derivan de la pertenencia de España a las Comunidades Europeas, del que sólo es una pequeña y muy fragmentaria parte. Y en esta dimensión más global, que resuelva satisfactoriamente los problemas que suscita tanto la fase ascendente (de participación en la determinación de la posición española ante la CEE) como descendente (de ejecución de la normativa comunitaria) de este complejo de relaciones, la Ley nada ha dispuesto expresamente, debido probablemente a que no ha madurado aún el consenso suficiente que requiere el tratamiento adecuado y eficaz de este delicado e importantísimo conjunto de problemas. Sin embargo, los Acuerdos Autonómicos de febrero de 1992 indican el camino que puede seguirse en la materia, consolidando y reforzando la vía que viene lentamente desarrollándose desde hace unos años y que puede convertirse en el mecanismo general que de cauce adecuado a esta relación, especialmente en su fase ascendente : la Conferencia sectorial sobre asuntos relacionados con las Comunidades Europeas, constituida en el seno del Ministerio para las Administraciones Públicas, que debe necesariamente complementarse con las demás Conferencias sectoriales, que deben ofrecer una adecuada participación a las CCAA en los asuntos europeos que les conciernan en la materia correspondiente.