

REFLEXIONES SOBRE LA COORDINACIÓN EN LA INTEGRACIÓN Y LA REGLA DE LA PREVALENCIA

Manuel Terol Becerra

Catedrático de Derecho Constitucional

Universidad de Huelva

Introducción.

I. El papel de la coordinación estatal en las construcciones de Eduardo Llorens sobre la autonomía de la integración política.

- 1. Lo sustancial de la integración para Eduardo Llorens.*
- 2. Respecto al delicado equilibrio entre la unidad del Estado y la autonomía política de las instancias territoriales que lo componen.*
- 3. La necesidad de la coordinación estatal en la descentralización.*

II. Aclaraciones previas.

- 1. Algunas precisiones conceptuales.*
- 2. Respecto a las cautelas con que ha de emplearse la cláusula de prevalencia y sus consecuencias.*
- 3. Tipología de disputas competenciales suscitable entre el Estado y las Comunidades Autónomas.*

III. El ámbito de actuación de la prevalencia.

- 1. A vueltas con la cuestión litigiosa de los procesos constitucionales concebidos para sustanciar controversias competenciales y las situaciones de convergencia competencial.*
- 2. De su improcedente uso en los casos de colisiones competenciales surgidas en el terreno de las competencias compartidas.*
- 3. De su aplicabilidad a los supuestos de contiendas competenciales suscitadas en la esfera de las competencias concurrentes.*
- 4. De su inoperancia en conflictos originados por el ejercicio estatal de competencias genéricas.*
- 5. El caso de las competencias vacantes.*

IV. En torno al modo de operar la cláusula.

Introducción

Acerca de la cláusula de prevalencia interesa destacar, en primer término, la enorme atención que le ha dedicado la doctrina, según evidencian los numerosos estudios que, respecto a su significado, han venido sucediéndose desde que se publicara la Constitución de 1978 hasta nuestros días¹. El panorama sería distinto de haberse producido un consenso entre juristas a este propósito. Es seguro que entonces el debate acerca de la misma habría discurrido en torno a los pormenores de su aplicación en supuestos concretos. Pero faltando ese acuerdo doctrinal se comprende no sólo que hayan proliferado dicha clase de estudios sobre la prevalencia, sino también la resistencia del Tribunal Constitucional a resolver mediante su aplicación contiendas competenciales trabadas entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Aun cuando razones distintas de la señalada puedan haber influido también en dicha postura del Tribunal, por otro lado complementaria de su proceder cauteloso e irreprochable consistente en eludir cualquier declaración genérica a su respecto. De haber mediado aquella aplicación o esta declaración hubiera propiciado, sin duda, el Tribunal ese consenso que, además de practicable, se juzga aquí al alcance de la mano, considerando las inestimables aportaciones referidas a este asunto procedentes de la doctrina y de la jurisprudencia constitucional.

En unas y otras se inspiran las presentes páginas, no menos atentas al abanico de ideas formuladas en esos estudios sobre la prevalencia que a los frecuen-

1. En efecto, no son pocos los trabajos publicados sobre el particular: Otto y Pardo, Ignacio de: "La prevalencia del Derecho estatal sobre el regional", *REDC*, núm. 2, pág. 57 y ss.; Parejo Alfonso, Luciano: *La prevalencia del Derecho estatal sobre el regional: El art. 149.3 de la Constitución*, Madrid, CEC, 1981.; Tornos Mas, Joaquín: "La cláusula de prevalencia y el art. 4 de la LOAPA". *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 37, pág. 185 y ss.; Terol Becerra, Manuel José: "La cláusula de prevalencia. Comentario al art. 149.3", en: *Los procesos de formación de las Comunidades Autónomas. Aspectos jurídicos y perspectivas jurídicas*, Granada, 1984, pág. 131 y ss.; Balaguer Callejón, Francisco: "La cláusula de prevalencia del art. 149.3 y los Estatutos de Autonomía". *Revista Valenciana d' Estudis Autònòmics*, núm. 4, pág. 117 y ss.; Rubio Llorente, Francisco: "El bloque de la constitucionalidad". *Ponencia española al Simposium franco-español de Derecho Constitucional*, Madrid, Civitas, 1991, pág. 126 a 130; García Torres, Jesús: "La cláusula de prevalencia y el Poder Judicial", en: *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría. Tomo I. El Ordenamiento Jurídico*, Madrid, Civitas, 1991, pág. 569 y ss.; Fernández Farreres, Germán: "Colisiones normativas y primacía del Derecho estatal". En: *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría. Tomo I. El Ordenamiento Jurídico*, Madrid, Civitas, 1991, pág. 537 y ss.; Lasagabaster Herrarte, Iñiqui: *Los principios de supletoriedad y prevalencia del Derecho estatal respecto del Derecho Autónomo*, Madrid, Civitas, 1981. Este último libro ofrece una interesante exposición de la actitud mostrada por la doctrina, hasta el año 1991, respecto de la cláusula de prevalencia; Cantero Rodríguez, Josefa: "Nuevas reflexiones sobre la cláusula de prevalencia". *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 269. pág.. 115 y ss.

tes silencios o a las ocasionales e incompletas declaraciones del Tribunal Constitucional sobre el particular, por lo sugerentes que ambos tipos de actitudes jurisprudenciales se muestran a la hora de aventurar un significado sobre la cláusula de prevalencia previsiblemente secundable por dicho órgano.

Así, el examen en su conjunto de las formulaciones doctrinales referidas a la cláusula de prevalencia permite circunscribir el presente estudio a la cuestión de su significado en la Constitución Española de 1978, prescindiendo de cualquier otro aspecto relativo a esta cláusula de origen constitucional pretérito en Estados políticamente descentralizados. Tal es el objeto de estudio que aquí se adopta. El cual, interesa también precisar en este momento inicial, se abordará desde la óptica que proporcionan las consideraciones de Eduardo Llorens referidas a la prevalencia, en general, y a la modalidad de esta cláusula, en particular, que incorporaba la Constitución Española de 1931, enmarcadas en su contexto argumental, esto es, en el conjunto de reflexiones que dedicara al Estado integrador en su obra: *La autonomía de la integración política*².

No parece necesario insistir en el interés relativo que hoy día suscita el modelo de descentralización política territorial contemplado en la Constitución de 1931. Al cual sólo se le prestará en estas páginas la atención ocasional que demande desde su condición de motivo principal, aunque no único, de las reflexiones de Llorens sobre el Estado integrador. A ellas se acude además no porque en la doctrina contemporánea falten formulaciones susceptibles de utilizarse para sustentar las conclusiones que aquí se expondrán –casi es ocioso puntualizarlo conocida la madurez alcanzada por la doctrina en el estudio del Estado de las Autonomías–, sino debido a la ventaja que supone contar con el tratamiento completo, detallado y sugerente que ofrece Llorens sobre ciertos asuntos tan íntimamente relacionados entre sí como sólo podrían estarlo diversas manifestaciones de un mismo fenómeno, el de la descentralización política estatal con base en el territorio. Tales calificativos merece su exposición atinente al enorme cuidado con que debe procederse en el acto atributivo de autonomía a las entidades territoriales conformadoras del Estado para no comprometer la integridad de este último; sus consideraciones respecto a los medios instrumentales para prolongar, con posterioridad a dicho instante inicial, ese difícil equilibrio, incluido el de habilitar al Estado para salvaguardar la solidaridad entre sus componentes; así como sus reflexiones acerca del beneficio que representa para la unidad estatal arbitrar mecanismos que faciliten la participación de sus colectividades territo-

2. Editorial *Revista de Derecho Privado*, Madrid, 1932 (1ª edición).

riales integrantes en el proceso mediante el cual adopta el Estado sus decisiones, a fin de lograr que la integración de las partes en el todo sea real y efectiva.

1. El papel de la coordinación estatal en las construcciones de Eduardo Llorens sobre la autonomía de la integración política.

1. Lo sustancial de la integración para Eduardo Llorens.

Sobre este último asunto versa la primera reflexión de Llorens que interesa traer a colación por cuanto expresa respecto a su idea de Estado integrador. Se alude a las manifestaciones que a propósito de la fórmula “Estado integral”, incorporada al art. 1º de la Constitución de 1931, empleaba inmediatamente a continuación de rechazar que el epíteto de integral fuera de feliz elección para designar la estructura del Estado español³. Será entonces cuando analice en su conjunto el precepto que acogía tal expresión para, luego de transcribirlo –“añade el art. 1º que España, Estado integral es compatible con la autonomía de los municipios y regiones”–, calificar de “triumfo innecesario”, esa referencia al Estado integral y de sorprendente su formulación, desde el momento en que, como explicaba, la clase de integración contemplada en la Constitución era “meramente individual con respecto a la declaración de las decisiones del Estado, acto en que se manifiesta por excelencia la integración”, pues los individuos, sostenía, actúan aislados en la colectividad política estatal⁴.

En su opinión hubiera sido menos imperfecta la integración política española de haberse dado “participación legal efectiva en las decisiones a las colectividades integrantes”, en especial a las territoriales. Eso, subrayaba, le habría comunicado “más amplio y sólido fundamento y por tanto mayor estabilidad a la estructura del Estado”. Sin embargo, en su diagnóstico de la situación jurídico-política ésta apelaba a otra realidad. Según afirmaba, la autonomía constitucionalmente atribuida a los municipios y demás colectividades territoriales, así como la eventual de las provincias que finalmente formaran una región, carecía de consecuencias para la estructura política, en tanto que, explicaba, “no concede a las colectividades autónomas facultad de cooperación directa en la gestión del Estado participando como elementos integrantes en la declaración de las nor-

3. Según aclaraba, “si por integral se entiende el resultado de una integración, todo Estado lo es. Si el vocablo encierra alusión a la integridad territorial como parece deducirse del art. 8º (‘El Estado español, dentro de los límites irreductibles de su territorio actual...’) toda colectividad política la supone. Cfr. *La autonomía de la integración política*. Cit. pág. 99.

4. Cfr. *Idem*.

mas (...)"'. Visto el tenor de tales consideraciones se comprende el de su conclusión al respecto, circunscrita a sostener que "si se incorporaran a la actividad política las colectividades territoriales integrantes, de más inmediata y activa sociabilidad, sería excusable la redundancia del atributo integral en la definición constitucional del Estado español"⁵.

2. Respecto al delicado equilibrio entre la unidad del Estado y la autonomía política de las instancias territoriales que lo componen.

No se olviden las actuales voces que, no sólo desde la doctrina, reclaman cada vez con mayor insistencia, la reforma de la Constitución vigente con el objeto de convertir al Senado en Cámara de representación territorial. Baste con tal recordatorio para significar que las palabras de Llorens no han perdido actualidad. Aunque es otro, conviene insistir en ello, el motivo de su evocación. Obsérvese al respecto cómo de tales afirmaciones apenas logra inferirse, bien que con suma facilidad, qué era para Llorens lo sustancial de la integración. Resulta obvio, pues, que para conocer las restantes vertientes de su pensamiento sobre el particular más arriba anunciadas, se impone consultar otros pasajes de su obra.

Desde luego que no hace falta la intermediación de Llorens para reparar en los muchos y muy diversos intereses que se dan cita en el Estado. Casi tantos, cabe añadir, como individuos lo habitan, dicho sea sin perjuicio de los perseguibles por los diferentes grupos que en su seno satisfacen la propensión a la sociabilidad humana. ¿Cómo ignorar que los habitantes del Estado defienden sus diferentes intereses respectivos?. De sobra es conocido también que el reconocimiento estatal de colectividades políticas presume la vinculación a su existencia de intereses propios y consustanciales a la naturaleza de la colectividad que fuere. Nada se descubre a estas alturas significándolo, ni siquiera señalando que toda descentralización política estatal lleva aparejada la asignación de autonomía a las entidades territoriales beneficiarias para la gestión de sus intereses. Y aunque tampoco se necesita de Llorens para describir el fenómeno resultante, se estima oportuno hacerlo con sus palabras:

“En la estructura de una colectividad política puede considerarse más conveniente y eficaz, en lugar de establecer una centralización o concentración de la gestión de los intereses colectivos, que implica su dirección total e inmediata por un sólo órgano o conjunto de órganos estrictamente coordinados, instaurar o

5. Cfr. Idem, págs. 100 y 101.

conservar una distribución de competencias en virtud de la cual ciertas gestiones quedan a cargo de colectividades políticas integrantes. La distribución de las competencias se realiza, como toda actividad colectiva, con mira a la vez de los intereses de la colectividad global, de las integrantes y de los individuos. La solidaridad que supone el Estado tiene por consecuencia que la distribución de las competencias redunde en beneficio de la integración política total. Los intereses estatales son una síntesis de las colectividades parciales, pero contienen un momento más, el de los intereses de la colectividad estatal, más amplia. De ahí que la satisfacción de los intereses locales sólo puede justificarse si estos son, por lo menos, compatibles con los generales”⁶.

Así pues, adoptaba Llorens como postulado la concurrencia de varios ámbitos de intereses en el seno del Estado. No en balde, rechazaba que pudiera mostrarse la descentralización política de espaldas a esta realidad e ignorar alguna de tales esferas de intereses sin entrar en contradicción con el principio de solidaridad, al que, por juzgarlo rector de toda actuación política estatal, estimaba que había de presidir cualquier proceso tendente a la descentralización, como presumía también que entonces ésta redundaría en beneficio de la integración política total.

Pero obsérvese además que en el planteamiento de Llorens sobre la descentralización política las diversas esferas de intereses convergentes en el Estado, lejos de ser extrañas se imbrican complementándose. De modo que, aun cuando las considerase diferenciables, como hacía, descartaba de plano que no pudieran conciliarse entre sí. Nada tiene, pues, de particular que, sin perjuicio de considerar al Estado y a sus colectividades integrantes comprometidos en la tarea de satisfacer sus respectivos y concretos ámbitos de intereses, juzgase implicadas a una y otra instancia en la defensa de todos ellos. Pero mejor es expresar la proposición con palabras del propio Llorens:

“Es errónea la suposición de que el Estado ha de atender a los intereses generales y las colectividades integrantes a las locales. Las esferas de esos intereses no puede separarse. Si el Estado asume la satisfacción de intereses primarios permanentes, y esta es su única razón de ser, no existen intereses locales que sean ajenos en absoluto a la función del Estado. La defensa de los intereses locales inmediatos implica que así se protegen también lo mejor posible los estatales. Si no fuera así y los intereses parciales no armonizaran entre sí, el reparto

6. Cfr. Idem, pag. 68.

de las competencias anularía la integración coordinada, produciéndose subordinación de los estatales en beneficio de los locales. La distribución de competencias se realiza, pues, tanto en beneficio del Estado como de las colectividades integrantes”⁷.

No se le escapaba, sin embargo, a Llorens que tales ámbitos de intereses pudieran entrar en colisión⁸. Contaba, desde luego, con que, de ordinario, se produciría una síntesis espontánea de los intereses en presencia, aunque sin excluir, por eso, que fuera necesario inducirlos, si no imponerlos gracias, en tal caso, a la acción del Estado, como cabía esperar que propusiera considerando la posición de supremacía sobre sus colectividades integrantes que le asignaba, consecuentemente con la naturaleza de las funciones que le encomendaba desempeñar.

En efecto, para Llorens la posición política de las colectividades integrantes de otra más amplia estaba condicionada “por el primado de los intereses primordiales comunes asumidos por el Estado”, a éstos, señalaba que había de coordinarse necesariamente la actividad de los individuos y de los grupos. Según sus propias palabras, “la primacía del Estado se basa en el hecho que, asumiendo aquél intereses fundamentales de cuya defensa depende la estabilidad, seguridad y continuidad de las colectividades integrantes (...), garantiza a todas las colectividades la permanencia de condiciones previas vitales”⁹.

Todavía volverá Llorens sobre este asunto de la distinta calidad atribuible a los intereses que, en su opinión, habían de satisfacer, respectivamente, el Estado y sus colectividades integrantes, para enriquecerla extrayendo una conclusión de cuanto había dicho. De modo que completaba sus consideraciones hasta aquí descritas con el siguiente aserto:

“Sin duda tienen los órganos de cada colectividad, autodeterminante o autónoma, una esfera propia, pero el Estado la tiene en razón de los intereses generales primordiales que defiende y las demás colectividades en razón de los que les incumben, coordinados necesariamente con aquellos. En caso de conflicto

7. Cfr. Idem, pag. 70.

8. “En las relaciones de las colectividades integrantes de un Estado entre sí y con la totalidad de la integración política se presentan problemas análogos a los que suscita la convivencia de los individuos en las varias colectividades; su solución tropieza con dificultades semejantes y es difícil llegar a una síntesis razonable de los diversos intereses individuales y colectivos. La integración política presenta los mismos factores de necesidad y voluntad que observamos en todos los fenómenos sociales de integración”. Cfr. Idem, pag. 131.

9. Cfr. Idem, pag. 133.

aparente o de tentativas de inordinación –de subordinación efectiva–, los intereses generales y comunes han de prevalecer sobre los intereses inordinados parciales y particulares”¹⁰.

3. La necesidad de la coordinación estatal en la descentralización.

En resumidas cuentas, entendía Llorens que la descentralización política con base en el territorio devendría inviable de no mediar lo que denominaba la “coordinación necesaria” o “indispensable”, y definía como “la base de la estabilidad y continuidad de la integración política”¹¹, para, en definitiva, apelar con la expresión a la “síntesis de los intereses comunes o generales y de los particulares o parciales”¹². Como ha podido adelantarse confiaba en que esa coordinación se produjera de manera natural o espontánea. Harto significativo a este propósito es su aserto en el que manifestaba ser consustancial a la autonomía un cierto grado de coordinación voluntaria que sostuviera y diese vida a los principios de la Constitución¹³. Mostrándose no menos elocuente al respecto la reflexión, complementaria de la anterior y por eso mismo merecedora de destacarse, por la cual sostenía que “en el régimen autonómico se reconoce la coordinación voluntaria de las colectividades integrantes como momento fundamental de la integración”¹⁴.

Ahora bien, recuérdese que Llorens no excluía que pudieran darse situaciones caracterizadas por la insuficiencia o la ausencia de coordinación voluntaria; las cuales, con arreglo a su planteamiento, necesariamente habrían de generar conflictos entre las diversas categorías de intereses cuya presencia detectaba en el seno del Estado. No se pase por alto el tenor de su juicio relativo a la prelación entre los mismos, ni qué pauta de conducta proponía seguir entonces para solventar tales conflictos. Recuérdese, en definitiva, que para el citado autor, “en caso de conflicto aparente o de tentativa de inordinación –de subordinación efectiva–, los intereses generales y comunes han de prevalecer sobre los intereses inordinados parciales y particulares”.

10. Cfr. Idem, págs. 152 y 153.

11. Cfr. Idem, pag. 147.

12. Cfr. Idem, pag. 150.

13. La explicación que, a renglón seguido de dicho juicio, ofrecía sobre el mismo resulta incontrovertible: “si las Constituciones hubieran de redactarse en previsión de todos los conflictos que la imaginación pueda concebir entre las colectividades integrantes y entre los órganos del Estado, las trabas que resultarían para la actividad colectiva imposibilitarían toda actuación. En todos los regímenes políticos existe un mínimo de libertad de apreciación de la congruencia; todos se basan, en último término, en la coordinación voluntaria”. Cfr. Idem. pag. 82.

14. Cfr. Idem.

Casi es ocioso añadir que dicho planteamiento no ignoraba la necesidad de instrumentar medios que, en defecto de coordinación voluntaria, permitiesen al Estado restaurar o, en expresión de Llorens, “restablecer la coordinación perturbada”¹⁵. No en balde, dedicaba dicho autor un capítulo completo de su obra, el undécimo, al análisis de este asunto, asignándole allí al Tribunal de Garantías Constitucionales un papel protagonista en la realización de esta tarea. Si bien, su tratamiento de la prevalencia proporciona razones fundadas para sostener que no fiaba al citado órgano el completo éxito de tal empresa; a cuyo efecto esperaba también que otros órganos estatales participasen en esa labor restauradora.

Considérese al respecto que entre sus consideraciones dedicadas a la clase de prevalencia consagrada en el art. 21 de la Constitución de 1931, afirmaba ser expresión suya la facultad atribuida por el art. 19 de esa Constitución al Congreso de los Diputados para fijar las bases a que habrían de “ajustarse las disposiciones legislativas de las regiones autónomas, cuando así lo exigiera la armonía entre los intereses locales y el interés general de la República”. Luego se volverá sobre tan sugerente reflexión de Llorens. Por el momento interesa más destacar la afirmación que añadía inmediatamente a continuación de la misma para completarla y en virtud de la cual sostenía: “Queda así salvaguardado, en principio, el factor solidaridad por la coordinación necesaria en la integración política”¹⁶. Pues, a la vista de dicha manifestación, no parece que se traicione el pensamiento de Llorens si se entiende que en él, abstracción hecha de qué significado y hasta de qué alcance le atribuyera, concebía a la prevalencia como una modalidad de la coordinación necesaria en la integración política, esto es, ligada a la defensa estatal de los intereses generales, y, por consiguiente, de la solidaridad.

Tal vez ahora quede más claro por qué se acude a las reflexiones de Llorens. Por lo sugestivas que resultan. En particular cuando discurren sobre la prevalencia. Tanto que animan a emprender el estudio relativo a la versión de la misma consignada en la Constitución de 1978 desde la óptica de los postulados que tales especulaciones encierran. Quiere decirse con ello que en estas páginas se juzga a esa prevalencia como una manifestación de la tarea que desempeña el Estado cada vez que en la integración política de la autonomía persigue el objetivo de la coordinación y ese proceder suyo contribuye a evidenciar la vertiente de su relación con las Comunidades Autónomas en que ambas instancias se

15. Cfr. Idem, pág. 238.

16. Cfr. Idem, pág. 187.

muestran en equilibrio. Tan sugerentes se estiman las aportaciones de Llorens que las relativas a este último asunto recuerdan incluso, obsérvese bien, ese aspecto del Estado de las Autonomías quizá hoy día algo preterido por la doctrina en favor de su contrapunto, pues no es poco el interés pasado y presente por determinar cuanto puede dar de sí la dimensión descentralizadora del mismo.

Sin embargo, además de las recién expresadas reflexiones de Llorens sobre la prevalencia, merece destacarse que la consideraba llamada a operar en el terreno de las competencias concurrentes. No es descabellado suponer que, también cuando compuso dicho autor su obra, el asunto relativo al ámbito de aplicación de la cláusula revestía la misma trascendental importancia que hoy día, considerando que sólo su esclarecimiento deja la vía expedita a la elucidación de cómo actúa. De ahí el atractivo de la formulación que ahora se comenta, pues no sólo sugiere el orden con que proceder en el estudio de la prevalencia, sino que incluye una respuesta para la primera cuestión que con tal motivo se suscita.

La duda es si dicho planteamiento doctrinal se muestra de utilidad para el análisis del mismo asunto por dilucidar en relación con la prevalencia que contempla la Constitución de 1978. No se pase por alto lo imprudente que sería aceptar, sin la debida comprobación, si las categorías empleadas por Llorens son equiparables a las resultantes del reparto competencial, entre el Estado y las Comunidades Autónomas, autorizado por la Constitución vigente. Ni se pierda de vista lo extenuante que resultaría el esfuerzo de verificar tal extremo, para, de alcanzar una conclusión afirmativa, intentar luego establecer equivalencias rigurosas entre los conceptos que maneja Llorens y los utilizados por la doctrina desde que se publicó la Constitución de 1978. Eso si no concluye por revelarse una tarea estéril de comprobarse que no son equiparables.

Para empezar, no parece que Llorens distinguiese conceptualmente entre competencias concurrentes y compartidas. No se advierte que utilizara esta última expresión en su obra, ni tan siquiera al tratar de la facultad atribuida al Estado por el art. 19 de la Constitución de 1931 para fijar las bases a que habrían de adaptar sus respectivas leyes las regiones. Sin perjuicio de lo cual, obsérvese que su planteamiento evoca la categoría, con que en la actualidad operan la doctrina y la jurisprudencia, de las competencias compartidas¹⁷, e incluso invita a formular la pregunta de si no podría ser la compartición competencial el lugar en que debiera desplegar sus efectos la prevalencia. Conviene subrayarlo porque todo

17. Tanto da que esa competencia atribuida al Estado por el art. 19 de la Constitución de 1931 se entienda equivalente a la que asigna la Constitución de 1978 al Estado para definir las bases sobre deter-

ello acrecienta la duda más arriba enunciada, pues tanto podría estar refiriéndose Llorens a las competencias compartidas como a las concurrentes. No obstante lo sugestivo que, por eso mismo, resulta su planteamiento, teniendo en cuenta la discusión que hoy mantiene la doctrina respecto al tipo de contiendas competenciales, trabadas entre el Estado y una Comunidad Autónoma, que está llamada a resolver la prevalencia, si las suscitadas en el terreno de las competencias concurrentes o las surgidas en el ámbito de las compartidas.

II. Aclaraciones previas

1. Algunas precisiones conceptuales.

Pero conviene obrar con orden. De modo que, antes de proseguir y adentrarse en el estudio de la prevalencia contemplada por la Constitución de 1978 en su art. 149.3, interesa aclarar cada uno de los conceptos que vienen utilizándose y aun otros todavía no mencionados pero que, de forma instrumental, cuando no inmediata, serán tan útiles como los primeros para progresar con comodidad en la exposición que se le dedique al citado objeto de estudio. El objetivo, dicho sea en otros términos, es dotarlos de significados precisos a fin de evitar equívocos. Pues, por más que la abundante literatura jurídica existente sobre el Estado de las Autonomías propicie el consenso doctrinal en torno a cualquiera de sus extremos, incluido el de la significación de los conceptos referidos, y aunque pudiera entenderse que a su respecto media tal consenso, aconseja la prudencia, para soslayar controversias innecesarias, renunciar a los sobreentendidos.

1.1. La noción de competencia.

De acuerdo con el propósito anunciado interesa comenzar señalando que por competencia se entiende aquí tanto como la facultad del Estado o de las Comunidades Autónomas para ejercitar sobre una determinada materia potestades o funciones públicas. Desde luego que cabe reprocharle a dicha definición que, precisamente por su carácter descriptivo, resulte incompleta y no logre ofrecer una imagen acabada del objeto definido. Pero eso no la invalida, ni la descalifica más que a otras definiciones si se conviene en que cumple, cuando menos, la función de permitir aproximarse al mismo. Todo lo más obliga a realizar un esfuerzo suplementario, superador de esa fase inicial, dirigido a subsanar las

minadas materias; o que, alternativamente –y en razón de la condición impuesta por la Constitución de 1931 para la adopción de aquellas leyes, “cuando así lo exigiera la armonía entre los intereses locales y el interés general de la República–, se juzgue equiparable a la competencia que la Constitución vigente atribuye al Estado para dictar leyes de armonización.

posibles carencias que se observen luego de tal aproximación. A cuyo efecto se juzga apropiado profundizar en el análisis de los elementos empleados para construir la mencionada noción de competencia.

1.1.1. El concepto de materia.

Alude el primero de ellos al sector de la realidad social invocado por el bloque de la constitucionalidad como sustrato de la correspondiente acción estatal o autonómica. El cual admite descomponerse, a su vez, en dos elementos constitutivos, a los que, siguiendo la terminología propuesta por Viver Pi-Sunyer, se denominarán el objeto material y el contenido material¹⁸.

1.1.1.1. El objeto material.

El objeto material es el que, en rigor, apela al sector de la realidad llamado a convertirse por el bloque de la constitucionalidad en el objeto de la potestad o función pública también allí definida. De ahí lo adaptable de su fisonomía a las circunstancias, coyunturas o situaciones, ciertamente variadas, que designa. Tales como bienes (minas, montes, aguas, carreteras, puertos), instituciones o entidades de índole económica, cultural o recreativa (ferias, bibliotecas, mercados, prensa), institutos jurídicos (expropiación forzosa, fuentes del Derecho), actividades públicas o privadas (comercio exterior, agricultura, caza, pesca, relaciones internacionales, urbanismo) o actividades definidas de modo finalista o directivo (fomento de la investigación científica, protección del medio ambiente, defensa del patrimonio cultural)¹⁹

1.1.1.2. El contenido material.

El segundo elemento constitutivo de la materia es, como se adelantaba, el contenido material. Define siempre el tipo de actividad que los poderes públicos pueden desplegar en torno al sector de la realidad identificado por el objeto material. A título puramente ejemplificativo puede tratarse de una actividad de programación, de planificación, de ordenación, de vigilancia, de inspección, de control, de sanción, de exacción, de subvención, de registro, de autorización, de certificación, etc²⁰.

Desde un punto de vista analítico es posible descomponer el concepto de contenido material en dos factores: la forma de actuación específica y el fin inhe-

18. Cfr. *Materia competencias y Tribunal Constitucional*, Barcelona, Ariel, 1989.

19. Cfr. *Idem.* pág. 27.

20. Cfr. *Idem.*

rente a la misma²¹. Lo cual permite destacar el carácter en cierto modo bifronte de algunas actividades públicas, como les sucede, por ejemplo, a las tareas planificadoras que, a un tiempo, persiguen la protección de un determinado objeto material, según autoriza sostener el tratamiento que el art. 149.1.23 de la Constitución concede a la competencia estatal sobre medio ambiente.

1.1.2. Las potestades públicas ejercitables en el terreno de lo competencial.

En modo alguno debe confundirse este contenido material con el segundo elemento constitutivo de la competencia, esto es, con las potestades o funciones públicas, que, por llamadas a ejercitarse, según se adelantaba, sobre la materia, actuarán también sobre ese componente de la misma que es el contenido material. Ninguna de cuyas manifestaciones, dicho sea de otro modo, es impermeable al despliegue por el Estado, las Comunidades Autónomas o ambas instancias a la vez, de potestades públicas. Expresión esta última con la que, casi es ocioso precisarlo, quiere hacerse referencia a las tareas tradicionalmente consideradas propias del Estado en tanto que fenómeno asentado sobre la base de la clásica división tripartita de los poderes, esto es, a las funciones legislativa, ejecutiva y judicial.

A los efectos que aquí se persiguen, carece de importancia cuanto concierne a la potestad jurisdiccional, desde el momento en que, como es sabido, ha sido excluida del reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Sin merma, cabe añadir, para la descentralización política operada por efecto de la Constitución, dada la naturaleza de la labor que ésta encomienda realizar a Jueces y Magistrados convocándolos a ejercer ese poder neutro del que hablaba Montesquieu cuando les asignaba la tarea de ser la boca que pronuncia las palabras de la ley, y al que apela el art. 117.1 de la Constitución cuando les recuerda su exclusivo sometimiento al imperio de la ley. Cuestión distinta son las potestades públicas de legislación y de ejecución que, a diferencia de la jurisdiccional, sí contribuyen a definir el concepto de competencia inherente a esa descentralización auspiciada por la Constitución de 1978, y que, por consiguiente, sólo pueden pasarse por alto renunciando a conocer los concretos términos del reparto competencial.

1.2. Aproximación a las situaciones competenciales generadas por la descentralización política.

Pero, cuando importa dilucidar, como aquí sucede, cual es el ámbito de actuación de la prevalencia o, lo que es lo mismo, qué supuestos de colisión compe-

21. Cfr. Idem, pág. 38 a 41.

tencial suscitable entre el Estado y las Comunidades Autónomas reclaman ser resueltos por medio de dicha cláusula, resulta ineludible averiguar antes si el caudal de facultades ejercitable por el Estado o la Comunidad Autónoma que fuere, en cada materia relacionada en el bloque o bloques de constitucionalidad, se nutre de la potestad legislativa, de la ejecutiva o de ambas. El objetivo inmediato es, pues, aprehender en plenitud un fenómeno ciertamente complejo, dado que a la variedad de situaciones resultantes del eventual ejercicio, por dos instancias distintas, de cada una de las potestades públicas citadas, en los diferentes ámbitos materiales, ha de sumársele que el reparto competencial espera a veces que la función legislativa adquiera dos modalidades diversas de manifestarse. Aunque la complejidad del sistema no llega a ser tanta que disuada de intentar describírselo siquiera sea mediante el siguiente esquema resumen de situaciones.

1) Para empezar, muy bien pudiera suceder que la Constitución reserve al Estado.

- a) El ejercicio de las funciones legislativas y ejecutivas respecto de una determinada materia.
- b) La facultad de establecer las bases a que habrán de ajustar las Comunidades Autónomas su legislación sobre una determinada materia.
- c) La potestad para legislar en torno a una materia definida.

2) Mientras que, por su parte, pueden haber asumido las Comunidades Autónomas en sus Estatutos.

- a) El ejercicio de las funciones legislativas y ejecutivas respecto de una determinada materia.
- b) La facultad de efectuar el desarrollo legislativo y la ejecución de las bases adoptadas por el Estado.
- c) La potestad para proceder a la ejecución de la legislación estatal.

2. Respecto de las cautelas con que ha de emplearse la cláusula de prevalencia y sus consecuencias.

En cuanto a la cláusula de prevalencia conviene insistir en que es considerada aquí una modalidad de la función que en todo Estado, cualquiera que sea su forma, desempeña éste con miras a obtener la coordinación de los diversos intereses que allí se dan cita. En este sentido, la Constitución de 1978 encomienda al Estado la gestión de los intereses generales y, consecuentemente con ello, contempla toda una batería de medidas para que, de manera preventiva o reparadora, pueda coordinar aquellos con los intereses particulares de cada Comunidad

Autónoma, objetivados unos y otros en el reparto competencial. Adviértanse, sin ir más lejos, las reiteradas ocasiones en que, a lo largo de su art. 149.1, emplaza la Constitución al Estado para que coordine las potestades ejercitables por las Comunidades Autónomas en una concreta materia. Sin perjuicio de lo cual, ha de estimarse que desempeña también el Estado una función coordinadora, tantas veces, por ejemplo, como hace uso de su habilitación para fijar las bases a las que han de ajustar las Comunidades Autónomas su legislación de desarrollo, o para legislar, cuando compete a los entes autonómicos la ejecución de esa legislación estatal, así como para adoptar las leyes de delegación, transferencia o delegación.

Es bien sabido, además, que en todo Estado compuesto se generan tensiones entre el centro y los diversos entes políticamente descentralizados que reconoce aquél en su seno, de las que pueden surgir contiendas abiertamente declaradas entre la instancia central y las periféricas. Tampoco se descubre nada significando que es en ese sustrato conflictual en donde está llamada a operar la prevalencia, porque así lo dice la Constitución. No obstante convocar también ésta al Tribunal Constitucional para que ponga fin a tales disputas o controversias.

Los expresados datos son harto conocidos. Pero, precisamente por eso, interesaba su recordatorio, porque facilita el enunciado de la premisa que aquí se adopta como punto de partida en el estudio de la prevalencia. En resumidas cuentas, parece que la Constitución no demanda del Tribunal que aplique la cláusula en cuantas ocasiones deba dirimir una controversia competencial, sino que espera de él otra cosa. En concreto que restablezca el orden constitucional de competencias y haga uso de la prevalencia sólo cuando se avenga ésta a desempeñar esa función restauradora de aquél orden y no se muestre incompatible con la lógica del mismo. Lo cual exige del Tribunal que indague sobre el significado y alcance de las disposiciones integrantes del orden constitucional de competencias, puestas en relación con el caso concreto que se le somete a su consideración, esto es, que efectúe la tarea concretizadora de que habla Konrad Hesse, antes de usar la cláusula de prevalencia. De otro modo no podría comprobar si su empleo es inconciliable con el orden constitucional de competencias, ni descartarlo de revelarse contrario.

Pero obsérvese bien que, obrando de esa forma, viéndose obligado el Tribunal a desentrañar, en cada caso, el significado y alcance de las reglas que definen el orden constitucional de competencias, como habitualmente hace, por cierto, sirviéndose de los métodos comúnmente aceptados para interpretar la

Constitución, es muy posible que encuentre solución para la controversia que le ocupa y se revele entonces innecesario el empleo de dicha cláusula. Basta para ello con que dichas técnicas interpretativas le permitan identificar al titular de la competencia disputada. Con eso podría restaurar el Tribunal, de encontrarlo vulnerado, el orden constitucional de competencias y reponer lo suyo al Estado o a la Comunidad Autónoma que fuere, librándoles de trabas para el desempeño de las tareas que éste les encomienda, incluida la defensa de los intereses generales o particulares que son inherentes al ejercicio de esas tareas, y que define aquél en forma de competencias. De ahí que se proponga el empleo de la prevalencia sólo en defecto de otros medios utilizables para reparar el orden constitucional de competencias vulnerado.

3. Tipología de disputas competenciales suscitable entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

3.1. Los supuestos de convergencia competencial.

Antes de proseguir, conviene volver sobre el inventario de situaciones generadas por la descentralización política, sucintamente descritas más arriba, para precisar que no desempeñan aquí sino la función instrumental de permitir una aproximación a los supuestos en que pueden colisionar las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas. En otros términos, se pretende acudir a tales situaciones paradigmáticas del reparto competencial para construir, por referencia a las mismas, un catálogo completo de supuestos identificables como disputa competencial.

Quiere decirse que, cuando menos por el momento, no se pasará por alto ninguna eventualidad, ni siquiera aquella en que la colisión pueda traer causa del ejercicio por el Estado o una Comunidad Autónoma de una competencia exclusiva, porque sean titulares de todas las funciones públicas desplegadas sobre una concreta materia, esto es, de la legislativa y de la ejecutiva, de modo que no consienta dicha competencia participación alguna en ese determinado ámbito de la otra instancia. Pues, incluso entonces puede asistirse a la situación, de interés para el presente análisis, generada porque ambos entes aspiren a desplegar sobre un mismo sector de la realidad competencias diferentes, en tanto que definidas por ámbitos materiales distintos. A cuyo propósito interesa precisar que no se hace referencia al fenómeno resultante de contemplar en su interacción la pretensión del actor y la oposición a la misma del demandante, esto es, a la cuestión litigiosa propia de los procesos constitucionales previstos para la solución de las controversias competenciales que enfrenten al Estado con las Comunidades Autónomas.

En definitiva, aun cuando le cuadre a la cuestión litigiosa la descripción fenoménica recién efectuada, en la situación a que ahora se alude –por más que pueda manifestarse en forma de controversia competencial y derivar en cuestión litigiosa– concluye por mostrarse soslayable la disputa si, como todo parece indicar y se verá luego con detenimiento, autoriza el ordenamiento al Estado y a las Comunidades Autónomas para que desplieguen sus competencias respectivas sobre un mismo objeto. De tal modo que de sustanciarse ante el Tribunal Constitucional una controversia competencial a su propósito entre dichas instancias, ambas pueden esperar que prosperen sus respectivas pretensiones.

3.2. Las surgidas de la compartición competencial.

Pero interesa volver sobre el cuadro de situaciones más arriba expuesto para subrayar que, obsérvese bien, consiente hablar de dos posibles fenómenos de confluencia competencial, tan íntimamente conectados como es de esperar que lo estén las dos únicas especies de un mismo género, el de las competencias compartidas. Con lo que eso representa de ventaja en orden a conceptuar esta última categoría, pues teniendo en cuenta que la descripción de ambos fenómenos conlleva la del universo que componen, se adoptará esta fórmula para aclarar qué se entiende aquí por competencias compartidas. Eso obliga a precisar que en el primero de los casos anunciados cuenta el Estado con habilitación para fijar las bases sobre un determinado ámbito material y las Comunidades Autónomas para proceder al desarrollo legislativo y la ejecución de tales bases. Mientras que en el segundo caso le corresponde al Estado la facultad de legislar sobre una materia definida y ostentan las Comunidades Autónomas la de ejecutar esa legislación. Se trata, pues, de competencias estatales y autonómicas imbricadas, cuya única diferencia estriba en la diversa naturaleza de las potestades públicas ejercitables sobre un mismo sector de la realidad.

3.3. De los casos de concurrencia competencial a la pseudo concurrencia derivada del ejercicio por el Estado de competencias genéricas.

Pero, quizá la realidad sea más rica de lo que puedan informar a su respecto los datos mencionados hasta ahora. Quiere decirse con ello, en primer lugar, que para expresar la idea que aquí se alberga de competencia concurrente se juzga el mejor medio acudir al dictado del art. 149.2 de la Constitución, hasta el momento omitido. Según el cual, recuérdese, “sin perjuicio de las competencias que podrán asumir las Comunidades Autónomas, el Estado considerará el servicio de la cultura como deber y atribución esencial y facilitará la comunicación cultural entre las Comunidades Autónomas, de acuerdo con ellas”.

El propósito ahora es subrayar que, aun cuando dicho artículo no reserve al Estado la competencia exclusiva en materia de cultura, admite interpretarse favorablemente a un posible despliegue por el mismo de potestades legislativas y ejecutivas en dicho ámbito. Sin que eso impida a las Comunidades Autónomas –antes bien lo facilita el precepto– pertrecharse de ambas facultades en ese terreno. Como en la práctica han hecho todas asumiendo en sus respectivos Estatutos, según se verá más adelante, competencia exclusiva sobre el particular. De donde se sigue que a la regulación estatal de un determinado aspecto cultural puede sucederle otra autonómica, y, a la inversa, para asistirse entonces a una situación de concurrencia competencial que el Derecho debe ocuparse de solventar.

Distinta de todas las situaciones hasta ahora analizadas y, por tanto, también de la concurrencia competencial, interesa subrayarlo, es la que se produce cuando interaccionan una competencia del Estado de las llamadas genéricas u horizontales con otra autonómica catalogable bajo su radio de acción. Pues conviene precisar que con tales expresiones apela el Tribunal, como indica Viver Pi-Sunyer, a la modalidad de competencia estatal que “bien sea por su generalidad, bien por el hecho de referirse a actividades definidas finalistamente por el Bloque de la Constitucionalidad, o bien por tener por objeto determinadas disciplinas jurídicas, pueden penetrar en aspectos concretos de ámbitos globalmente atribuidos a las Comunidades Autónomas por referencia, normalmente, a actividades definidas objetivamente”²².

Este sería el caso de las competencias exclusivas que la Constitución reserva al Estado en las materias, por ejemplo, de “relaciones internacionales” (art. 149.1.3), “comercio exterior” (art. 149.1.10), “planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13), o “medio ambiente” (art. 149.1.23). De cuya interacción con competencias autonómicas colaterales, o “afines y colindantes”, en expresión del Tribunal, surge, pues, una relación a todas luces distinta de la que guardan entre sí las competencias concurrentes del Estado y las Comunidades Autónomas. Aun cuando en alguna ocasión haya estimado el Tribunal que una de esas competencias estatales genéricas u horizontales engloba a esas otras autonómicas afines o colindantes con ella, al anudar aquél a su juicio sobre la relación competencial descrita la consecuencia de reconocerle a la competencia estatal considerada la propiedad, se ha dicho ya, de penetrar en aspectos concretos de la competencia autonómica concernida.

22. Cfr. *Idem*, pág. 83.

Este tratamiento recibieron en la STC 102/1995 la competencia estatal sobre medio ambiente, de un lado, y las competencias esgrimidas por las Comunidades Autónomas litigantes con el Estado en el proceso resuelto por ella, en las materias de “espacios naturales”, “zonas de montaña”, “marismas y lagunas”, “ecología”, “ecosistemas donde se desarrolle la caza y la pesca” y el “entorno natural”, de otro. No en balde, establecía el Tribunal entre aquella y éstas la clase de relación descrita, según alentaba a pensar el que, significativamente, calificase allí a las autonómicas de “afines y colindantes con el medio ambiente”²³, y confirmaba el que las juzgara a todas ellas partes integrantes del medio ambiente²⁴. Sin perjuicio de lo cual tan sólo extraía el Tribunal de todo ello la conclusión de entender que el medio ambiente daba lugar a unas competencias estatales y autonómicas de orden “metafóricamente transversal por incidir en otras materias incluidas también, cada una a su manera, en el esquema constitucional de competencias”²⁵, siempre y cuando, precisaba, tales materias tengan por objeto elementos integrantes del medio²⁶ o ciertas actividades humanas sobre ellos²⁷.

Nada tiene, pues, de particular la consecuencia práctica que el Tribunal anudaba a dicho planteamiento, consistente en asignar a la competencia estatal sobre medio ambiente la cualidad de converger o concurrir “poliédricamente con otras muchas autonómicas sobre ordenación del territorio y urbanismo, agricultura y ganadería, montes y aguas, y caza y pesca”²⁸. De modo que, según añadía, “un sólo título competencial incide en muchos otros muy variados y percuta en ellos”, sin dejar de expresar al tiempo su rechazo a estimar que esa incidencia permitiese “al socaire de una protección del medio ambiente más aparente que real, la merma de las competencias autonómicas exclusivas y su invasión más allá de lo básico”²⁹.

3.4. De las controversias en torno a las competencias vacantes.

Todavía cabe identificar un supuesto más de relación competencial susceptible de albergar una situación de conflicto entre el Estado y las Comunidades Autónomas, cuyo análisis interesa abordar desde la premisa de un universo competencial cerrado formalmente, tras las últimas reformas que conozcan la

23. Cfr. STC 102/1995, F. J. 3°.

24. Cfr. Idem.

25. Cfr. Idem.

26. A propósito de las cuales citaba las aguas, la atmósfera, la fauna y la flora, y los minerales. Idem.

27. Deteniéndose a mencionar en tal sentido la agricultura, la industria, la minería, el urbanismo y los transportes. Idem.

28. Cfr. STC 102/1995, F.J. 7°.

29. Cfr. Idem.

Constitución y los Estatutos, aunque abierto a la posible revisión de una y otros. Enseguida se explicará por qué se atribuyen tales características a la globalidad de sectores de realidad acotados constitucional y estatutariamente para servir de sustratos a la acción normativa de los poderes públicos estatales y autonómicos.

Antes conviene precisar que se hace referencia a las situaciones de competencias vacantes y aclarar que no se entiende por tales el resultado de un proceder autonómico comedido en el uso del principio dispositivo. Porque, en su virtud, no agote una Comunidad Autónoma las posibilidades que la Constitución le brinda en cuanto al avituallamiento competencial sustentador de su autonomía. De modo que evite asumir alguna de las potestades que, con relación a cada materia de las mencionadas en los artículos 148.1 y 149.1 de la Constitución, esta ponga a su disposición. Cuando no prescinda esa Comunidad Autónoma de todas las potestades que la Constitución le permite ejercer en un concreto ámbito. Téngase en cuenta que en tal caso juega la cláusula residual del art. 149.3 de la Constitución en favor del Estado y que, por lo tanto, cualquier intento de actuación en ese terreno por parte de la Comunidad Autónoma en cuestión devendría contrario al orden constitucional de competencias.

Se juzgan competencias vacantes las que en ningún caso podrían estimarse de titularidad estatal, debido a la ausencia de reserva constitucional expresa en ese sentido y a la imposibilidad de invocar el Estado la cláusula residual del art. 149.3 de la Constitución, por silenciar los Estatutos de Autonomía toda referencia a las mismas, con el efecto subsiguiente de impedir asimismo a las Comunidades Autónomas esgrimirlas como propias. Sin perjuicio de lo cual admite o puede admitir el Derecho que se den tales competencias vacantes porque acepte la existencia de sustratos materiales con los que construirlas. Esto es, de sectores de realidad constitucionalmente silenciados y, sin embargo, susceptibles de reconocimiento como factores llamados a sustentar la acción de los poderes públicos.

Repárese a este propósito en los sectores de realidad no citados de modo expreso en los artículos 148.1 y 149.1 de la Constitución como materias competenciales y que incorporan, no obstante, algunas Comunidades Autónomas en sus Estatutos para erigirlas, precisamente, en ámbitos materiales por eso mismo destinados a convertirse en soportes fácticos de las potestades públicas que además asumen a su respecto. Tal es el caso de algunas materias culturales, las denominaciones de origen, la seguridad industrial, los vertidos industriales o contaminantes, los montes y aprovechamientos forestales y los espacios naturales.

He aquí un indicio favorable a la posibilidad de individualizar otros sectores de realidad, distintos de los comprendidos en la enumeración constitucional de materias competenciales, idóneos para su incorporación como tales materias a los Estatutos de Autonomía, pero que, con las salvedades citadas, han ignorado los legisladores estatuyentes, guardando silencio sobre tales parcelas del mundo real por individualizar. Respecto de las cuales interesa insistir que sólo se mostrarán en condiciones de recibir la consideración de ámbitos materiales susceptibles de conformar competencias vacantes si así son aceptados por el mundo del Derecho.

A ese reconocimiento jurídico muy bien podría asistirse, en primer lugar, porque, aun estimando que la parcela de realidad en cuestión admite englobarse en una materia del universo competencial definido, como se decía, por la Constitución y los Estatutos, vaya generándose paulatinamente en la conciencia social la idea –propiciada quizá por su tratamiento individualizado como objeto de una acción normativa preconstitucional–, en cuya virtud, ese fragmento de realidad se muestra dotado de la entidad suficiente como para estimarlo merecedor de reconocimiento autónomo e independiente como materia, desgajable, por tanto, de aquella más amplia inicialmente considerada, sin merma para su integridad.

Alienta a pensar y hasta sugiere que una segregación material como la descrita es posible la actitud del Tribunal Constitucional ante la consignación en algunos Estatutos de ciertas materias competenciales no mencionadas en la Constitución. De ella es harto elocuente su manifestación al respecto de la STC 102/1995, en donde, tras descomponer en elementos la idea de medio ambiente y calificar de unitaria su configuración, admitía que “los Estatutos de Autonomía desgajen de esta materia como título competencial específico y con carácter exclusivo alguno de tales elementos o incluso modalidades de ellos”³⁰.

Aunque el Tribunal ha ido en este punto todavía más lejos al entender, según todo indica, la autorización concedida a las Comunidades Autónomas por el art. 149.3 de la Constitución, para que asuman competencias en las materias no atribuidas en su virtud al Estado, del modo que permitía el art. 16 de la Constitución de 1931. Por más que la Constitución vigente pueda estar refiriéndose inmediatamente a las listas de sus artículos 148.1 y 149.1. Pues, en efecto, cabe una interpretación de la disposición ahora analizada en el sentido de la que consen-

30. Cfr. STC 102/1995, F.J. 3º.

tía ese art. 16 de la Constitución de 1931, si es que invitaba a las regiones autónomas a que buscasen sectores de realidad, distintos de los definidos en ella –como ámbitos materiales destinados a conformar las competencias privativas del Estado o a convertirse en objeto de las potestades legislativa estatal y ejecutiva regional–, para adoptarlos como sustratos de su legislación exclusiva y ejecución directa. Considérese si no al respecto la actitud favorable del Tribunal a estimar que los Estatutos contemplen sectores de realidad no citados en la Constitución al objeto de desplegar en ellos las potestades o funciones que fueren, según se desprende de las declaraciones que dedicó a este asunto en la STC 112/1995:

“Es también sabido que ni en la lista del art. 148.1, ni en la lista del art. 149.1 CE se mencionan las denominaciones de origen como materia, por lo que ha de entenderse que juega la cláusula residual del art. 149.3 de la misma Norma Fundamental y que, en su virtud, las materias no atribuidas expresamente al Estado por la Constitución corresponden a las Comunidades Autónomas que las asuman en sus respectivos Estatutos (...)”³¹.

Otra cosa es que la jurisprudencia constitucional no sea concluyente en orden al entendimiento de esas materias desgajables de las que mencionen la Constitución y los Estatutos, dotadas de autonomía e independencia. Aun cuando algo ayuden en este sentido, es verdad, las incontables veces en que ha procedido al encuadramiento material de la disposición resolución o acto, estatales o autonómicos, cuestionados ante su jurisdicción, por supuestamente vulneradores del orden constitucional de competencias; de igual modo que cuando, con bastante menos frecuencia, en lugar de emplear esta técnica, ha entendido que tanto el Estado como la Comunidad Autónoma, enfrentada con él en el proceso que resuelve, están habilitados para ejercer simultáneamente sus respectivas competencias en liza sobre un mismo objeto, normalmente un espacio físico, según se adelantaba y se verá luego con más detalle.

No se olvide, sin embargo, que, no obstante la afirmación más arriba transcrita de la STC 102/1995, aceptando tal desgaje, concluía por admitir el Tribunal, en ese mismo pronunciamiento, que a la competencia estatal sobre medio ambiente le era dado incidir en esos títulos competenciales autonómicos específicos y de carácter exclusivo a que se refería, y a los que denominaba, se ha dicho ya, afines y colindantes con el de medio ambiente³².

31. Cfr. STC 112/1995, F.J. 2º, y en el mismo sentido la STC 16/1996, referida a la competencia sobre industria asumida por la Generalidad de Cataluña en su Estatuto de Autonomía.

32. Cfr. STC 102/1995, F.J. 3º.

De ahí que, siguiendo el consejo de la prudencia, venga sosteniéndose la idea, más arriba adoptada como premisa, de entender compuesto el universo competencial por tantos fragmentos de realidad como definiciones constitucionales y estatutarias existen de materias competenciales.

Puede entenderse, desde luego, que esos posibles ámbitos materiales conformadores del universo competencial se circunscriben a los reseñados en la Constitución. De manera que aquellos cuya mención es exclusivamente estatutaria sólo existirían gracias o a expensas de los primeros, como una especie de prolongación o apéndice de los mismos. Según autoriza a pensar el recién referido planteamiento de la STC 102/1995 en torno a las competencias autonómicas asentadas en ámbitos materiales afines y colindantes con el de medio ambiente, conformador de la correspondiente competencia estatal de carácter genérico u horizontal. Con la consecuencia necesaria de restarles a los mencionados sólo en los Estatutos buena parte de la personalidad que parece reconocerles el Tribunal –hasta el punto de convertirlos en inmunes a incurrir en inconstitucionalidad–, desde el momento en que esa dependencia existencial suya explicaría la cualidad que, en sede jurisprudencial, reciben las competencias genéricas u horizontales de incidir en ellos.

Desde luego que eso supone un serio obstáculo en orden a que, como aquí se propone, se consideren esas materias, objeto de atención estatutaria silenciadas por la Constitución, dotadas de personalidad propia en el conjunto o universo de ámbitos materiales y hasta vocación de convertirse en conformadoras de competencias autonómicas exclusivas. Conviene aclarar que apelando a esa cualidad, atinente a la personalidad propia de tales materias competenciales, quiere significarse su autonomía o independencia de cualesquiera otros ámbitos materiales –por más que pueda entenderse las desgajadas de alguno expresamente mencionado en las listas de los artículos 148.1 y 149.1 de la Constitución, como seguramente casi siempre sucede–, de modo que podrían juzgarse inconstitucionales, tales enunciados estatutarios, si se conviene que afectan a la imagen que albergue del citado constitucionalmente la conciencia social hasta el extremo de mermarla haciéndola irreconocible para la misma.

En otros términos, a diferencia de lo que cabe deducir de las manifestaciones jurisprudenciales conocidas de la STC 102/1995, se sugiere aquí adoptar una idea de ámbito material en cuya virtud la imagen que del mismo tenga la conciencia social puede comunicarle una fuerza de resistencia pasiva frente a la pretensión de incidir en él desde otros, insalvable para éstos sin vulnerar el orden

constitucional de competencias. A esa conclusión conduce llevar hasta sus últimas consecuencias la idea de autonomía o independencia de las materias competenciales que aquí se predica de cualquiera, incluso de las consignadas tan sólo estatutariamente.

A este propósito, es obvio que contribuye de forma decisiva a generar en la conciencia social una imagen a su respecto de estabilidad, en tanto que le comunica a la materia en cuestión la referida fuerza de resistencia pasiva frente a otras, el que el Estatuto de Autonomía, además de la materia estimable desgajada de alguna que cite la Constitución, mencione de modo expreso a esta última. Como hace el Estatuto de Autonomía de Canarias que, sin perjuicio de atribuirle a ésta competencia en materia de espacios naturales, susceptible de considerarse manifestación de la referida al medio ambiente, asume para su Comunidad Autónoma competencia en este último ámbito material. Con el consiguiente beneficio para la materia no mencionada en la Constitución, espacios naturales, en orden a la obtención de una imagen acabada de la misma resistente a la pretensión de incidir en ella, desde cualquier otro ámbito material, en particular desde el medio ambiente. He aquí por qué, según se decía, las consignaciones estatutarias de materias silenciadas en la Constitución tienen vocación de convertirse en sustratos de competencias autonómicas exclusivas.

Pero, en segundo lugar, también podría estimar el Derecho que se encuentra ante ámbitos materiales susceptibles de conformar competencias vacantes porque el fragmento de realidad considerado se identifique con una innovación tecnológica, científica, cultural o de cualquier otro tipo –internet en relación con la informática podría ser un buen ejemplo–, inconcebible o inimaginable en el momento de aprobarse la Constitución y hasta, posiblemente, de efectuarse la última reforma estatutaria. De modo que sólo mucho después de irrumpir en el mundo real, luego de calar en la realidad social, es cuando el Derecho debe afrontar la pregunta de si se aviene a considerarse sostén de una competencia vacante. A cuyo efecto se propone aquí seguir la misma pauta que en el caso anterior y responderla afirmativamente, tanto si la parcela de realidad contemplada resiste la comprobación de no ser residenciable en ningún ámbito material definido en los bloques de la constitucionalidad, como, de no superar esa prueba, si se decide, porque así lo confirme la conciencia social, que tiene entidad propia suficiente para convertirse en una materia nueva.

III. El ámbito de actuación de la prevalencia

1. A vueltas con la cuestión litigiosa de los procesos constitucionales concebidos para sustanciar controversias competenciales y las situaciones de convergencia competencial.

Ahora sí, formuladas las aclaraciones que anteceden se impone efectuar ya, sin más dilación, el análisis antes diferido, que, conforme a lo anunciado, interesa abordar intentando dilucidar cual es el ámbito de actuación propio de la prevalencia que consagra la Constitución vigente. Con ese objeto conviene comenzar llamando la atención en torno a la apariencia de confluencia competencial, nada más, que muestran algunos supuestos de interacción entre el Estado y las Comunidades Autónomas, siquiera sea porque eso autoriza a negarles la aptitud de convertirse en sustratos de la prevalencia, al menos de manera inmediata. Tal es el propósito que anima a volver sobre la cuestión litigiosa de los procesos constitucionales concebidos para dirimir las contiendas de índole competencial que enfrenten a los entes recién citados. Pues interesa subrayar a su respecto con cuanta frecuencia conoce el Tribunal Constitucional de disputas competenciales trabadas entre dichas instancias en las cuales aspiran ambas a intervenir sobre el mismo sector de la realidad, con invocación de competencias distintas, en tanto que asentadas en diferentes ámbitos materiales.

Tantas veces se ha encontrado el Tribunal ante una cuestión litigiosa de esas características que ha concluido por revelarse la prototípica de su especie. Cuyo tratamiento jurisprudencial ha dado lugar a toda una tipología de respuestas nunca construidas con ayuda de la prevalencia. Pues, de ordinario consisten en el reconocimiento a un sólo contendiente de habilitación bastante para actuar en el sector de realidad considerado, y de manera excepcional a las dos partes. Suele ser común, dicho sea en otros términos, que el Tribunal resuelva la contienda mediante una operación de encuadramiento material, en virtud de la cual concluya ubicando la disposición –legislativa o no–, resolución o acto causante de la controversia en un título competencial de los invocados por las partes, con exclusión de los demás, empleando al efecto el criterio de preferir la competencia específica sobre la genérica o el contrario. Pues de acuerdo con ambas pautas de comportamiento suele conducirse el Tribunal. Mucho más frecuentemente que cuando pone fin a la disputa declarando que se encuentra ante un supuesto de convergencia competencial. Con toda lógica, cabe añadir, considerando que tal declaración equivale a un reconocimiento de la situación –no siempre verificable en lo competencial– indicada más arriba y que interesa describir ahora con las palabras que usó el Tribunal en la STC 77/1984 al manifestar que

“la atribución de una competencia sobre un ámbito físico determinado no impide necesariamente que se ejerzan otras competencias en ese espacio como ya ha declarado este Tribunal (STC 113/1983, F.J. 1º)”.

Idea esta sobre la cual volverá el Tribunal algo después para enriquecerla si es que, como parece, admite en la STC 40/1999 que junto al espacio físico puedan darse otros posibles objetos de la convergencia competencial, pues afirmará entonces que “la atribución de una competencia sobre un ámbito físico no impide necesariamente que se ejerzan otras en ese espacio, siendo esta convergencia posible cuando incidiendo sobre el mismo espacio físico dichas competencias contienen distinto objeto jurídico (SSTC 113/1983, y 77/1984)”³³.

Así pues, cuando el Estado y una Comunidad Autónoma demandan del Tribunal un juicio favorable a su habilitación para actuar en la misma parcela de realidad, invocando al efecto competencias asentadas en diferentes ámbitos materiales, pueden encontrarse con dos tipos de pronunciamientos. El presidido por la comprobación de si el sector de realidad contemplado no admite encuadrarse sino en una sólo de las competencias enfrentadas, y que, consiguientemente con ello, concluye declarando habilitado para ejercerla a su exclusivo detentador. Y el concretado en una respuesta jurisprudencial acomodada a las respectivas pretensiones de las partes en conflicto, de tal modo que ambas prosperen, sin violentar por eso el orden constitucional de competencias. Lo que convierte en superfluo el uso de la prevaecía.

2. De su improcedente uso en los casos de colisiones competenciales surgidas en el terreno de las competencias compartidas.

Aunque no siempre sucede como en la cuestión litigiosa prototípica de los procesos constitucionales accionables para dirimir diferencias de índole competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas, o como en la convergencia competencial. Además de situaciones como éstas, en que la confluencia competencial es tan sólo aparente –porque lo sea el que las competencias enfrentadas en un conflicto entre tales instancias requieran necesariamente para desenvolverse del mismo sector de realidad–, son detectables otras en las cuales protagonizan los entes citados disputas caracterizadas porque sus competencias en liza están llamadas a desplegarse, sin discusión, sobre la misma parcela de realidad, ya sean de distinto grado las potestades públicas ejercitables por tales sujetos en ese terreno, como ocurre en el caso de las competencias compartidas entre

33. Cfr. STC 40/1999, F.J. 29º.

el Estado y las Comunidades Autónomas, ya idénticas porque se trate de competencias concurrentes y vacantes.

Por el momento interesa dilucidar si, con arreglo al planteamiento propuesto más arriba, de entender la prevalencia como una fórmula utilizable para solventar conflictos competenciales en defecto de otra, se impone acudir a su empleo para dirimir las situaciones de conflicto que puedan derivarse de los supuestos de confluencia competencial recién citados.

Pues bien, por abordar su respectivo análisis en el mismo orden que se han enumerado, interesa comenzar negando que la prevalencia esté llamada a operar en el terreno de las competencias compartidas. Harto significativo al respecto es que nunca se haya servido de la misma el Tribunal para dirimir las numerosas disputas competenciales de las que ha conocido, surgidas del ejercicio por el Estado o una Comunidad Autónoma de competencias que comparten. De modo que en vez de emplear esa regla ha preferido dirimirlas procediendo a definir conceptualmente cada término de la relación bases-desarrollo o del binomio legislación-ejecución, para, a renglón seguido, pronunciarse, según el caso, respecto a la categoría taxonómica mencionada más idónea en que ubicar la actividad desplegada por el ente cuyo proceder se cuestiona ante su jurisdicción.

Con toda lógica, por cierto, considerando que la única diferencia entre las competencias estatales y autonómicas ahora contempladas estriba en la clase de potestad pública o el tipo de legislación desplegable sobre una misma materia. Por lo que los conflictos surgidos en la esfera de esa especie de confluencia se ciñen a expresar una divergencia entre el Estado y una Comunidad Autónoma respecto al *quantum* de atribuciones ejercitables por cada instancia en el ámbito material que fuere. Téngase en cuenta que de aplicar la prevalencia en tales casos se impondrían siempre las bases definidas por el Estado sobre la legislación autonómica de desarrollo, de igual modo que la legislación estatal sobre la ejecución autonómica de tales leyes, con el efecto añadido de vaciar de contenido las competencias autonómicas llamadas a cohonestarse con las estatales y, consiguientemente con ello, de suspender, si no de anular, la eficacia del orden constitucional de competencias.

En otros términos, obsérvese que en cuantas ocasiones ejerce el Estado sus competencias compartidas con las Comunidades Autónomas se asiste a una modalidad de coordinación estatal de las competencias autonómicas concerni-

das³⁴ menos intensa que la inherente a la prevalencia. Adviértase que la irrupción de esta última en el escenario contemplado, lejos de reforzar dicha clase de coordinación estatal, la desplaza para ocupar su lugar. No hace falta insistir en los beneficios que eso reporta a los intereses estatales que incluyan los autonómicos, pero, a este propósito, sí conviene llamar la atención respecto a que, de utilizarse esa regla para resolver los conflictos surgidos con ocasión del ejercicio por el Estado o las Comunidades Autónomas de sus competencias compartidas, le bastaría con provocar la oportuna disputa para desalojar con sus normas a las autonómicas de la esfera que el orden constitucional de competencias reserve a éstas.

He aquí por qué más arriba se juzgaba plausible la actitud mostrada por el Tribunal en la solución de los conflictos surgidos de la compartición competencial, y por qué debe descartarse en tales casos el empleo de la prevalencia. Incluso, conviene añadir ahora, cuándo el Estado adopta las bases mediante disposiciones con rango inferior a la ley. Pues aunque pretendiera éste ocupar con sus normas el lugar que les corresponde a las autonómicas, la comprobación jurisprudencial de si su proceder rebasa o no los límites permitidos a las bases, en cuanto a modulación estatal de las competencias autonómicas, consiente resolver la cuestión sin necesidad de acudir a la cláusula de prevalencia. Con tanto mayor motivo cuanto ésta no es una regla orientada a restablecer ninguna posible quiebra de la jerarquía normativa (de merecer ese diagnóstico el supuesto que ahora se contempla, aun cuando pueda ser esa su consecuencia práctica, y no el desarrollo o implementación de un ordenamiento, el estatal, por otro, el autonómico), sino llamada a operar en el terreno de lo competencial.

3. De su aplicabilidad a los supuestos de contiendas suscitadas en la esfera de las competencias concurrentes.

Tal es el medio, y más concretamente el de la concurrencia competencial, en donde se espera que la prevalencia despliegue sus efectos y desempeñe la fun-

34. No poco elocuente al respecto son, por ejemplo, las consideraciones vertidas sobre las bases por el Tribunal Constitucional en el fundamento jurídico 5º de su STC 197/1996, para quien “lo que ha de considerarse como bases o legislación básica es ‘el común denominador normativo para asegurar la unidad fundamental prevista por las normas del bloque de la constitucionalidad que establecen la distribución de competencias’ (STC 48/1988, F.J.03º). Esto es, ‘un marco normativo unitario de aplicación a todo el territorio nacional’ (STC 147/1991), dirigido a asegurar los intereses generales y dotado de estabilidad –ya que con las bases ‘se atiende a aspectos más estructurales que coyunturales’ (STC 1/1982, F.J. 1º)– a partir del cual ‘pueda cada Comunidad Autónoma, en defensa de su propio interés, introducir las peculiaridades que estime convenientes dentro del marco competencial que en la materia correspondiente le asigne su Estatuto’ (STC 49/1988, F.J. 16)”.

ción que no cumple en la compartición competencial, de modo que concluya revelándose eficaz para afrontar la solución de los conflictos que se susciten entre el Estado y una Comunidad Autónoma como consecuencia del ejercicio por ambas instancias de idénticas potestades públicas sobre una misma materia competencial. Aunque es verdad, siguiendo con el paradigma utilizado más atrás para describir la concurrencia, que en el caso de la cultura tanto la Constitución como los Estatutos de Autonomía intentan evitar que afloren en este campo colisiones competenciales entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

Así, en lo que a la Constitución se refiere no es sólo que el tenor, ya conocido, de su art. 149.2 colabore de suyo en tal sentido, sino que ha logrado la Norma Constitucional desgajar del sector de realidad identificable como cultura, sin merma para la condición de ámbito material que le otorga, otros fragmentos de realidad para convertirlos también en materias competenciales autónomas de aquélla, de manera que a la cultura y al fomento cultural vienen a sumarse la enseñanza de la lengua de la Comunidad, los museos, las bibliotecas, los conservatorios de música, así como el patrimonio cultural, artístico y monumental como posibles objetos de políticas públicas autonómicas. Pues, en efecto, eso ha permitido que las Comunidades Autónomas asuman competencias en todos esos ámbitos materiales.

Mientras que, por mencionar únicamente los diversos tratamientos estatutarios de la materia cultura, en sentido estricto, no conviene pasar por alto que si bien la contemplan algunos como competencia exclusiva de la correspondiente Comunidad Autónoma, sin ninguna estipulación adicional³⁵, no faltan otros que, además de concederle ese carácter, añaden la precisión de su necesaria “coordinación con el Estado”³⁶, la concreción de “sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 149.2 de la Constitución”³⁷, aclaran que persiguen su fomento “sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 149.2 de la Constitución”³⁸, o hacen constar que dedicarán especial atención a la promoción de sus manifestaciones autóctonas y a la enseñanza de la cultura autonómica, todo ello sin perjuicio del art. 149.2 de la Constitución³⁹.

35. Cfr. art. 9.4 E Cat., art. 24.18 EA Cant., art. 31.4 EA Com.Val., art. 30.9 EA Can., art. 10.22 EA I.B.

36. Cfr. art. 44.8 LORAFNA

37. Cfr. art. 10.17 EAPV

38. Cfr. art. 27.19 EA Gal., art. 13.26 EA And., art. 31.17 EA C.L.M., art. 7.15 EA Ext., art. 26.1.20 EA Mad.

39. Cfr. art. 10.20 EA Ast., art. 8.23 EAL Rio., art. 10.15 EA Mur., art. 35.30 EA Ara., art. 31.16 EA C y L

Con todo, por cautelosos que sean la Constitución y los Estatutos de Autonomía, en su mayor parte, a la hora de prevenir fricciones entre el Estado y las Comunidades Autónomas derivadas del respectivo ejercicio de sus competencias en materia de cultura, es claro que tales previsiones pueden fallar y surgir conflictos entre ambos entes. Ante los cuales resulta obvio que las técnicas utilizables para solventar los demás tipos de colisión hasta aquí analizadas devienen inoperantes para dirimir las de esta clase, mostrándose entonces razonable abordar su solución mediante la cláusula de prevalencia. Pues se descarta aquí de plano, por improcedente a todas luces, que la fórmula empleada en los Estados de estructura federal antes que la prevalencia, aunque llegase a convivir y hasta a rivalizar con ella, todavía en tiempos de Llorens, como instrumento en virtud del cual resolver esa clase de conflictos competenciales, esto es, el recurso al criterio de la *lex posterior*⁴⁰, pueda disputarle a la prevalencia el lugar que el ordenamiento español vigente le reserva erigiéndola en cláusula de cierre del sistema de reparto competencial.

4. De su inoperancia en conflictos originados por el ejercicio estatal de competencias genéricas.

Por seguir el mismo orden que en la descripción de las situaciones, potenciales o manifiestas, de conflicto entre el Estado y las Comunidades Autónomas, procede volver ahora sobre la relación entre una competencia estatal de las denominadas genéricas u horizontales y otra autonómica afín o colindante con la misma, siquiera sea para subrayar lo que cabe deducir de cuanto se ha dicho más arriba a propósito de esta suerte de relación competencial distinta de la concurrencia, esto es, lo impropio de acudir para solventar los conflictos suscitables en su seno a la cláusula de prevalencia en presencia de medios más idóneos con que afrontar la solución de tales disputas.

Recuérdese si no que la técnica empleada en la STC 102/1995 para solventar la colisión de la competencia estatal sobre medio ambiente con las competencias autonómicas, más arriba citadas, afines o colindantes con ella, consistió en admitir la posible incidencia, bien que limitada, de la competencia primeramente mencionada en estas últimas. Eso, sin contar con que el presupuesto sobre el que dicha Sentencia descansa, según el cual las competencias autonómicas ahora

40. "En Austria prevalecen las decisiones del Estado en las materias de su competencia exclusiva. En cuanto a las de competencia concurrente, continúa en vigor el principio *lex posterior derogat legi priori*, ya aplicada en tiempo de la monarquía, cuando se consideraba que todas las decisiones procedían del mismo origen, del monarca, y que por tanto la última derogaba las anteriores en contrario". Cfr. *La autonomía de la integración política*. Cit. pág. 186.

consideradas formaban parte de la competencia genérica u horizontal del Estado, admite cuestionarse y afirmar, según se ha hecho, la sustantividad y consiguientemente impermeabilidad de cualquier materia competencial a la incidencia de otras. En cuyo caso es obvio que toda disputa competencial, de la modalidad a que ahora se alude, derivará en la cuestión litigiosa propia de los procesos constitucionales habilitados para la sustanciación de conflictos entre el Estado y las Comunidades Autónomas, de modo que previsiblemente concluirá en una operación de encuadramiento material de la disposición –legislativa o no–, resolución o acto causante de la controversia.

5. El caso de las competencias vacantes.

En cuanto a las competencias vacantes es presumible que sólo lo sean transitoriamente, hasta tanto el orden constitucional de competencias se hace cargo de ellas incorporándolas a sus definiciones, mediante la fórmula más probable de una reforma estatutaria. La cual, no en balde consiente a la Comunidad Autónoma que fuere asumir tan sólo alguna de las potestades ejercitables sobre la materia elegida, permitiendo con eso al Estado desplegar otras en ese mismo terreno.

Sea como fuere, interesa ocuparse de esa competencia durante el lapso de tiempo que admite estimarse vacante y destacar al respecto que su aparición como tal se presume aquí producto de la paulatina acción generada, por el Estado o las Comunidades Autónomas, en el sector de realidad considerado susceptible de trato individualizado. De modo que, en su virtud, concluya ésta por irrumpir, efectivamente, con personalidad propia en el escenario competencial. Si bien, forzoso es reconocer que el verdadero escollo a salvar, en relación con las competencias vacantes, es, precisamente, el de su gestación y no el de dar con un sector una realidad que la Constitución y los Estatutos omitan mencionar. No es poco lo que puede obrar la imaginación en cualquier terreno. La dificultad estriba en asistir a su nacimiento. De modo que una vez encontrada esa parcela baldía del mundo real pueda producirse dicha acción reiterada sobre la misma de los poderes públicos sin interferencias.

Téngase en cuenta que al Estado le cabe la posibilidad de abortar cualquier intento autonómico de generar una competencia vacante. Se le presenta al tiempo de accionar el proceso constitucional más idóneo, según el caso, para sustanciar las diferencias competenciales que le separen de una Comunidad Autónoma. Pues de invocar en ese instante la cláusula residual del art. 149.3 de la Constitución, puede tener la seguridad de obtener una resolución jurisprudencial en su favor. Y no se pase por alto que a este proceder del Estado puede asistirse

tan pronto como, en su opinión, se produzca la primera manifestación autonómica del ejercicio de una competencia vacante.

Todo lo cual autoriza a concluir, en primer lugar, que, en punto a la generación de competencias vacantes, de no mediar un acuerdo más o menos expreso entre las Comunidades Autónomas y el Estado, sólo le alcanzaría a este último la posibilidad de generarlas. Pero, obsérvese, en segundo lugar, que, de acuerdo con cuanto se ha dicho, la cláusula residual vendría a operar como una modalidad de coordinación estatal ciertamente eficaz para solventar la clase de conflictos competenciales suscituables en el terreno que viene contemplándose. Tan eficaz al menos como la prevalencia, cuyo empleo entonces resulta superfluo.

Ahora bien, no se pierda de vista que las expresadas conclusiones son, por definición, las consecuencias inherentes al uso que efectuaron las Comunidades Autónomas del principio dispositivo en un momento anterior al ahora considerado y que, por tanto, han de presumirse ligadas a la expresión de voluntades pretéritas sobre sus respectivos niveles competenciales. Nada hay que objetar, sin embargo, a eso tratándose de las competencias vacantes que aquí se consideran desgajables de los artículos 148.1 y 149.1 de la Constitución. Tanto más cuanto, como puede deducirse por lo que se lleva dicho, siempre les cabe a las Comunidades Autónomas el recurso de reformar los Estatutos para ampliar sus respectivos niveles competenciales.

Harto significativa de la actitud mostrada por el Tribunal a propósito de cuanto viene diciéndose son sus consideraciones siguientes, extraídas de la STC 133/1997:

“Lo primero que salta a la vista es que al enumerar las materias que sirven como criterios de delimitación de las competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, ni la Constitución ni los Estatutos de Autonomía de aquellas han utilizado de manera explícita la expresión ‘mercado de valores’. Sin embargo, del mero dato de la omisión de una referencia de tales características al ‘mercado de valores’ no puede extraerse la conclusión de que dicha materia no se encuentre incluida como tal en el sistema de distribución competencial, ni tampoco obliga a acudir a la cláusula residual del art. 149.3 CE (SSTC 123/1984, Fundamento jurídico 21 y 180/1992, Fundamento jurídico 41). Para acudir a dicha cláusula es necesario que el problema no pueda quedar resuelto con los criterios interpretativos ordinarios (SSTC 123/1984, Fundamento jurídico 21 y 180/1992, Fundamento jurídico 41), esto es, averiguando si, por encima y con independencia de las rúbricas o denominaciones empleadas por la

Constitución o por los Estatutos de Autonomía, ha sido incluida en una u otros una materia entendida como conjunto de actividades, funciones e institutos jurídicos relativos a un sector de la realidad social (...)⁴¹.

Obsérvese que el recelo del Tribunal en aceptar que el elenco de ámbitos materiales, a disposición del Estado y de las Comunidades Autónomas, se agoten en las definiciones al respecto que incluyen los títulos competenciales consignados en la Constitución y los Estatutos, admite interpretarse favorablemente a un reconocimiento jurisprudencial de las competencias vacantes. Repárese además en la firmeza con que expresa el Tribunal su opinión respecto a la técnica utilizable para resolver, mediante la cláusula residual del art. 149.3 de la Constitución, los conflictos competenciales que surjan con ocasión del ejercicio de una competencia vacante.

Sin embargo, no se juzga procedente conceder un tratamiento indiferenciado a los dos supuestos de competencias vacantes que vienen contemplándose. Quiere decirse con ello que sin cuestionarse aquí, según se adelantaba, que deba obrarse con arreglo al método indicado por el Tribunal en relación con las identificables como desgajadas de las listas de la Constitución y de los Estatutos, se estima merecedora de una consideración distinta la otra modalidad de competencia vacante en examen, esto es, la conformada por una materia que los legisladores constituyente y estatuyentes no pudieron tener en cuenta cuando ejecutaron sus respectivas tareas, en tanto en cuanto versa sobre un imponderable. En tal caso, aunque en buena lógica puede llegarse a las mismas conclusiones expresadas cuando se analizaba la modalidad de competencia vacante recién aludida, y así lo respalde la citada opinión del Tribunal Constitucional, es razonable sostener que no debe hurtarse a la acción del principio dispositivo la oportunidad que en el pasado no tuvo; y que, por eso mismo, no debería negarse a las Comunidades Autónomas la posibilidad de gestar, como el Estado, tal categoría de competencias vacantes. Lo que obligaría, entre tanto lo son porque no se reformen la Constitución o los Estatutos, a emplear la cláusula de prevalencia para dirimir los conflictos competenciales que surjan del supuesto contemplado.

IV. En torno al modo de operar la cláusula

Alcanzado este punto sólo resta por manifestar cómo se entiende aquí que actúa la cláusula de prevalencia. A cuyo propósito quizá no sea ocioso volver

41. Cfr. STC 133/1997, F.J. 3º, *in fine*.

sobre el catálogo de situaciones, latentes o manifiestas, generadoras de conflictos dirimibles mediante el empleo de dicha cláusula, pues interesa precisar que ésta es activable cualquiera que sea el tipo de función pública causante de la oportuna colisión competencial, con independencia, dicho sea en otros términos, de su origen que tanto da lo defina el ejercicio estatal o autonómico de potestades legislativas o ejecutivas.

Conviene tenerlo en cuenta a fin de obrar con el debido orden y comenzar por el análisis del efecto atribuible al empleo en el conflicto entre leyes de la cláusula de prevalencia, esto es, al incontrovertible desalojo del Derecho autonómico por el estatal a que se asiste entonces. A cuyo respecto interesa llamar la atención sobre la necesidad de contar con el Tribunal Constitucional para que un tal desplazamiento sea efectivo, y no porque lo exija así la cláusula de prevalencia, sino porque en presencia de una colisión legislativa ningún órgano está autorizado para preterir, inaplicando, una de las leyes en beneficio de la otra⁴².

Mientras que no sucedería así de accionarse el Tribunal Constitucional para que, mediante el control de constitucionalidad de las leyes, resuelva esos casos de colisión legislativa competencial a los que resulta aplicable la cláusula de prevalencia, si se entiende, como aquí se hace, autorizada entonces a la Jurisdicción Constitucional para declarar la nulidad de la ley autonómica por invadir un ámbito material sobre el cual, de acuerdo con la cláusula de prevalencia, sólo podría actuar el Estado.

Y otro tanto cabe esperar que ocurra de residenciar en el Tribunal Constitucional las disputas competenciales de la índole expresada cuyo origen se sitúe en disposiciones no legislativas, resoluciones o actos adoptados por el Estado o las Comunidades Autónomas, pues su correspondiente sustanciación por la vía del conflicto positivo de competencia también le permitiría al Tribunal declarar nulos por ese motivo las decisiones autonómicas de rango inferior a la ley.

42. Cfr. la STC 163/1995, en cuyo fundamento jurídico 4º responde el Tribunal negativamente a la pregunta que le formulaba el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de si estaba autorizado para, con base en la cláusula de prevalencia, inaplicar una ley autonómica y aplicar una ley estatal conectada con la anterior mediante la relación bases-desarrollo. Pregunta que se inspiraba claramente en las construcciones de García Torres formuladas en: *La cláusula de prevalencia y el Poder Judicial*, cit.