



La cooperación vertical en el sector de la asistencia social

Formas, tendencias y cambios generados
por la crisis económica en Italia y España

Pietro Masala

La cooperación vertical en el sector de la asistencia social

La cooperación vertical en el sector de la asistencia social

**Formas, tendencias y cambios
generados por la crisis económica
en Italia y España**

Pietro Masala



Generalitat de Catalunya
**Institut d'Estudis
Autònoms**

Biblioteca de Catalunya - Datos CIP:

Masala, Pietro

La Cooperación vertical en el sector de la asistencia social : formas, tendencias y cambios generados por la crisis económica en Italia y España. – (Col·lecció e-Recerca ; 6)

Bibliografia

ISBN 9788439392545

I. Institut d'Estudis Autònoms (Catalunya) II. Títol

III. Col·lecció: E-Recerca ; 6

1. Assistència social – Espanya 2. Assistència social – Itàlia
3. Competència (Dret) – Espanya – Comunitats autònoms 4. Competència (Dret) – Itàlia – Regions 5. Relacions govern central-local – Espanya
6. Relacions govern central-local – Itàlia

364(460+450)

342.25(460+450)

La publicación de este libro por parte del IEA no implica ninguna responsabilidad sobre su contenido.

El texto ha sido evaluado favorablemente de acuerdo con el sistema de revisión externa de doble ciego.

No está permitida la reproducción total o parcial de esta publicación, incluido el diseño, ni el almacenamiento ni la transmisión por cualquier forma o medio sin la autorización previa del titular del *copyright*.

© 2015 Generalitat de Catalunya. Institut d'Estudis Autònoms

Primera edició: abril de 2015

Diseño: Eugenia Rebés

ISBN: 978-84-393-9254-5

Depósito legal: B 9890-2015

Producció: Entitat Autònoma del Diari Oficial i de Publicacions

*A los que en España, en Italia, y en todo el sur de Europa
siguen estudiando e investigando sin tener certezas sobre su futuro,
y a los que parten.*

Due modi ci sono per non soffrirne. Il primo riesce facile a molti: accettare l'inferno e diventarne parte fino al punto di non vederlo più. Il secondo è rischioso ed esige attenzione e apprendimeto continui: cercare e saper riconoscere chi e cosa, in mezzo all'inferno, non è inferno, e farlo durare, e dargli spazio.

(Italo Calvino, *Le città invisibili*)

Índice

Prólogo	
Josep M. ^a Castellà Andreu	9
I. Introducción	13
1. Intervención estatal en ámbitos de competencia autonómica para garantizar la homogeneidad en el disfrute de los derechos sociales prestacionales y desarrollo de la cooperación vertical	15
2. Razones y objetivos de un estudio comparado sobre el sector de la asistencia social	20
II. Formas de intervención estatal y de cooperación entre el Estado y las regiones en el sector de la asistencia social en Italia	25
1. Marco general	27
1.1. Distribución competencial, fundamentos y formas de intervención estatal	27
1.2. Órganos e instrumentos de cooperación	30
2. Participación de las regiones en el ejercicio de la competencia estatal para determinar los niveles esenciales de las prestaciones de asistencia social	34
2.1. Intervención estatal y cooperación en el sector antes de la reforma constitucional de 2001	34
2.2. La nueva competencia estatal transversal del art. 117.2, m) de la Constitución italiana: alcance y requisitos formales para su ejercicio de acuerdo con la jurisprudencia constitucional	35
2.3. Naturaleza y déficits de la cooperación	42
3. Transferencias estatales finalistas y principio de leal colaboración	48
3.1. La regla...	48
3.2. ... y las numerosas excepciones en la práctica	51

III. Formas de intervención estatal y de cooperación entre el Estado y las comunidades autónomas en el sector de la asistencia social en España	57
1. Marco general	59
1.1. Distribución competencial, fundamentos y formas de intervención estatal	59
1.2. Órganos e instrumentos de cooperación	61
2. Potestad subvencional del Estado y cooperación financiera vertical	66
2.1. Evolución de las modalidades de intervención estatal	66
2.2. Los requisitos para el ejercicio de la potestad subvencional de acuerdo con la doctrina de la STC 13/1992	69
2.3. La actividad convencional en la práctica y en las controversias competenciales	73
2.4. Naturaleza y déficits de la cooperación financiera vertical	77
3. Participación de las comunidades autónomas en la concreción de las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio del derecho a la asistencia social	85
3.1. El recurso al título competencial del art. 149.1.1 de la Constitución española como fundamento exclusivo de la intervención estatal	85
3.2. La doctrina del Tribunal Constitucional sobre la naturaleza y alcance de la competencia estatal	87
3.3. El controvertido modelo de la Ley de dependencia	93
IV. Conclusiones: comparación entre los dos sistemas en el marco de los respectivos procesos de descentralización, con especial referencia al impacto de la crisis económica	101
1. Analogías básicas y peculiaridades	103
2. Posibles hipótesis para solucionar problemas comunes: asegurar la participación efectiva en la toma de decisiones estatales y la voluntariedad de la cooperación financiera	107
3. La incidencia de la crisis: cambios y nuevos condicionamientos	110
Bibliografía	113

Prólogo

En estos tiempos de crisis económica, institucional y territorial profundas no faltan ya estudios jurídicos que las analizan desde distintos puntos de vista, inclusive el de la interrelación patente entre ellas. *La cooperación vertical en el sector de la asistencia social: formas, tendencias y cambios generados por la crisis económica en Italia y España*, de Pietro Masala, se suma a los mismos, y lo hace de una manera singular por el objeto, la perspectiva y el método adoptados. Es este un trabajo que versa sobre un objeto que nos atrevemos a denominar «microconstitucional», porque se centra en la incidencia de la crisis económica en un ámbito, la asistencia social, considerado generalmente como secundario para la configuración del Estado social, y tantas veces descuidado por los constitucionalistas –por no mencionar a los poderes públicos. Podríamos decir, parafraseando la advertencia de Chesterton, que para los buenos juristas, y Masala entre ellos, también la Constitución está en los detalles. O lo que viene a ser lo mismo, el autor nos muestra como la batalla por la observancia de la Constitución se libra en las cuestiones de detalle, y la asistencia social, qué duda cabe, es una de ellas, aunque bien significativa de la estatura ética de una comunidad política. A partir de lo concreto se asciende a los principios fundamentales de un orden constitucional determinado.

El autor sitúa el análisis del estado actual de la asistencia social, afectada gravemente por la crisis económico-financiera por la que atravesamos desde 2008, en ciertas coordenadas jurídico-constitucionales con las que entra en relación y que conllevan una problemática nada fácil de armonizar: la distribución territorial del poder entre el centro y la periferia en los Estados compuestos, la protección de los derechos constitucionales, y la dificultad de su tutela judicial en el caso de los derechos sociales prestacionales, así como la relación entre los poderes Legislativo(s) y Ejecutivo(s) a la hora de llevar a cabo la regulación y gestión de la prestación. Todo ello en el marco de las transformaciones del Estado social, cuya implementación, por otro lado, corresponde en medida considerable a las entidades subnacionales.

De forma destacada el autor analiza, por un lado, el conflicto entre la competencia en asistencia social, que es exclusiva de las comunidades autónomas y de las regiones –aunque cambie la forma de disponerlo (los estatutos en

el caso español, la cláusula residual en el italiano)–, con una competencia horizontal invocada por el Estado y cuya incidencia sobre la asistencia social han avalado ambos tribunales constitucionales: la igualdad en las condiciones básicas para el ejercicio de los derechos constitucionales (art. 149.1.1 CE) o los niveles esenciales de las prestaciones de los derechos sociales y civiles (art. 117.2 m CI). Por otro lado, se presta atención al deficiente funcionamiento de las relaciones de colaboración vertical a partir de la actuación de los órganos multilaterales bajo el principio de leal cooperación –ya sea la Conferencia Estado-regiones, de carácter general en Italia, ya las conferencias sectoriales en España–, situación que impide compensar en el plano del ejercicio el menoscabo de la competencia de los entes subnacionales (el caso paradigmático de la Ley de la dependencia en España es traído a colación). Por último, la revisión del poder de gasto en los estados compuestos permite ver también la tensión entre la autonomía financiera de las entidades territoriales, por una parte, y la expansiva potestad subvencional del Estado además de los límites al gasto público, constitucionalizados en la última reforma de las respectivas constituciones, por la otra.

Lo anterior es analizado desde la perspectiva constitucional, con un dominio riguroso de las categorías jurídicas y con un minucioso análisis de la normativa reguladora y de la jurisprudencia de los tribunales constitucionales. Es obvio que el tema en sí mismo desborda los márgenes del Derecho constitucional y del Derecho en general, pero el autor se circunscribe a esa perspectiva, lo que le evita incurrir en mixtificaciones y diletantismos buenistas, ahora tan frecuentes. Es ahí donde Masala muestra sus dotes de fino jurista con especial atención al derecho comparado, rasgos habituales en la generación de jóvenes constitucionalistas formados en la prestigiosa Scuola Superiore Sant'Anna de Pisa de la mano de ilustres profesores, con una reconocida trayectoria de estudio de los derechos sociales y el regionalismo. El autor ya lo había hecho en una obra, resultado de su tesis doctoral, publicada en 2014, *La tutela dei diritti sociali negli ordinamenti di tipo composto tra uniformità e differenziazione. Decentramento e diritti sociali in Italia, Germania e Spagna*, de la que la que ahora se presenta es una derivación lógica.

Por último, igual que en la monografía que se acaba de referir, el autor, que ha seguido con gran atención nuestra experiencia con provechosas estancias de investigación en la Universidad de Barcelona, introduce la comparación entre las regulaciones italiana y española. Si el Derecho comparado es útil a los juristas a los efectos de descubrir regularidades, lo que nos ayuda a

contextualizar lo que ocurre en nuestro reducido ámbito jurídico, el recurso al mismo en esta obra es muy pertinente para averiguar cómo hacen frente a una situación de facto similar –la crisis económica–, dos ordenamientos constitucionales vecinos, moldeados a partir de categorías jurídicas parecidas, y sus respectivos poderes públicos, tanto nacionales como territoriales, en torno a un tema de interés común como es la asistencia social. En ambos países la crisis ha provocado cambios normativos intensos –incluso reformas constitucionales–, también en la forma de legislar –con el uso ordinario de la legislación de urgencia en manos de los gobiernos– y en la redistribución del poder político, que ha basculado a favor de las instancias centrales.

Es precisamente este último aspecto el que subraya Masala en sus conclusiones: la crisis ha supuesto una «erosión» de las competencias propias de los entes subnacionales en materias sociales y una mayor «intervención» del Estado en dichos ámbitos, sea en el plano normativo sea a través del ejercicio del poder subvencional, sin que se haya compensado a las entidades territoriales con una participación mayor en el proceso de toma de las decisiones, sea por los déficits estructurales de ambos sistemas –el Senado– sea por el (mal) funcionamiento de las instituciones intergubernamentales. En definitiva, estaríamos ante una «flexibilización» en la distribución de competencias que da paso a una «centralización» y a una administrativización de las competencias regionales, lo que coincide en el tiempo, agravando sus efectos, con una atención menor del Estado a los asuntos sociales.

Así pues, nos hallamos en una situación en que los poderes subnacionales (y los locales), por su proximidad a la vida de los ciudadanos, son llamados a actuar como «amortiguadores sociales». Por eso la ciudadanía les reclama una actuación decidida en políticas y derechos sociales, que permita a los más necesitados sentir el «calor» y una mano visible ante la frialdad de la intemperie, lo que se hace más urgente por la débil respuesta de un tejido social digno de tal nombre que no pasa, al menos entre nosotros, por sus mejores momentos (dejando a salvo a la eficaz red familiar y a organizaciones como Caritas). Lo cual ocurre al mismo tiempo que esos poderes públicos ven reducida la capacidad financiera y de personal para llevarlas a cabo. Ante esto, además de la legítima reclamación política, se hace obligado reordenar prioridades políticas y presupuestarias, y atender debidamente a las necesidades básicas de los ciudadanos. Este modo de actuar de los poderes territoriales suele clasificarse como forma de legitimación «funcional» del autogobierno, menos épica que otras, pero eficaz para generar un

verdadero sentido de «comunidad» integrador y sin exclusiones para con los más débiles económica y socialmente. Este es, a mi juicio, el reclamo que produce en el lector la obra que se presenta. Se pone el foco en el estudio de una «micropolítica», como es la asistencia social, porque su atención –sean cuales sean los medios para llevarla a cabo, más intervencionistas o más «subsidiaristas», cuestión en la que el autor apenas entra– da la medida de nuestra forma de civilización.

Josep M.^a Castellà Andreu

*Profesor titular de Derecho Constitucional IP del Grupo
de Estudios sobre Democracia y Constitucionalismo (GEDECO)
Universitat de Barcelona*

I Introducción

1. Intervención estatal en ámbitos de competencia autonómica para garantizar la homogeneidad en el disfrute de los derechos sociales prestacionales y desarrollo de la cooperación vertical

En este trabajo, el asunto de las relaciones de cooperación existentes en Italia y España entre el Estado y las entidades territoriales subestatales que, de acuerdo con el orden constitucional de competencias, pueden, en principio, elaborar e implementar políticas propias en numerosos ámbitos materiales (regiones y comunidades autónomas) será tratado centrándonos en el sector de la asistencia social. La selección de este ámbito se justifica por el hecho de que su estudio parece especialmente apto, en primer lugar, para detectar y evidenciar, en cada uno de los dos sistemas, tendencias que caracterizan la cooperación vertical en el conjunto de los sectores reconducibles al Estado social (en los que el desarrollo de la misma cooperación responde, primeramente, a la exigencia de asegurar condiciones de protección homogénea de los derechos sociales); y en segundo lugar, para llevar a cabo una comparación de los dos ordenamientos, que conduce a reconocer analogías y una evolución paralela bajo distintos aspectos.

El punto de partida, para abordar el tema desde la perspectiva indicada, es la constatación de que Italia y España, conforme a los preceptos de sus Constituciones y a su posterior aplicación, son Estados sociales y, al mismo tiempo, Estados compuestos, políticamente descentralizados. Por un lado, el reconocimiento constitucional del principio del Estado social y de derechos sociales a prestaciones positivas (como derechos constitucionales o más bien como principios rectores de la política social y económica) se traduce en un mandato a los poderes públicos para desarrollar una acción de protección de tales derechos y garantizar así condiciones de igualdad sustancial, interpersonal y, por lo tanto, también interterritorial. Por otro lado, los dos Estados comparten, sin perjuicio de las peculiaridades propias de cada uno, un modelo de organización territorial caracterizado en general por una descentralización que no es solo administrativa, sino también legislativa y financiera, y en consecuencia, política: en el sentido de que, como acabamos de recordar, al menos en principio, en numerosos y relevantes ámbitos

materiales resulta posible para las entidades subestatales definir, dentro de los límites fijados por la Constitución y, en su caso, por el legislador estatal, políticas diferenciadas.

En concreto, los mandatos para la protección de los derechos sociales son atribuidos al conjunto de los poderes públicos, central y periféricos, dentro del ámbito de sus respectivas competencias, fijadas en la Constitución o, en el caso de las competencias de las comunidades autónomas (CCAA) españolas y de las regiones italianas con autonomía especial, en la Constitución y en los respectivos Estatutos de autonomía. El reconocimiento de la autonomía se traduce en la atribución a las entidades subestatales (o asunción mediante Estatuto) de la titularidad de funciones legislativas y ejecutivas en los principales sectores del Estado del Bienestar, donde la intervención pública sirve para garantizar los derechos sociales de prestación. Sin embargo, de conformidad con los principios constitucionales de unidad e igualdad, se reservan al Estado, y particularmente al legislador estatal, competencias de varias tipologías para intervenir en los mismos sectores con intensidad variable: competencias exclusivas (en el sector de la seguridad social); para dictar las bases o principios fundamentales de la materia en ámbitos en los que las regiones y las CCAA solo pueden adoptar decisiones de desarrollo o detalle (como sanidad o educación); y por último, genéricas o transversales, para determinar las condiciones básicas o niveles esenciales de las prestaciones que garanticen la igualdad en el ejercicio de los derechos a todos los residentes en el territorio del Estado.

Si la interrelación competencial –en sectores fundamentales del Estado social, así como en prácticamente todos los ámbitos materiales en los cuales se desarrollan las políticas públicas– se pone de manifiesto ya en los textos constitucionales, en la práctica del ejercicio de las funciones legislativas y administrativas se reconoce el desarrollo de dinámicas análogas a las propias del llamado «federalismo cooperativo», con el efecto de un incremento de dicha interrelación. Tanto en el Estado regional italiano como en el Estado autonómico español, de manera semejante a lo que ocurre en las experiencias federales más estudiadas y paradigmáticas,¹ se puede observar una flexibili-

1. Me refiero, obviamente, a Estados Unidos y Alemania: entre los estudios sobre estos modelos con atención específica a la relación entre federalismo y Estado social, véase, en la doctrina española, E. Sáenz Royo, *Estado social y descentralización política*, Civitas, Madrid, 2003; en la doctrina italiana, A. Zorzi Giustiniani, *Competenze legislative e federalismo fiscale in sei ordinamenti liberal-democratici*, en ídem., *Stato costituzionale e espansione della democrazia*, Cedam, Padua, 1999, p. 319. En cuanto a

zación de las reglas constitucionales de repartición de las competencias. Eso depende, en general, de la tendencia a la expansión de la intervención del poder central y de la correspondiente erosión de las esferas de competencia de las entidades periféricas, conforme al modelo cooperativo que, históricamente, se ha afirmado en estrecha conexión con el desarrollo del intervencionismo público –del poder central– en la esfera social y económica. En particular, en los dos Estados descentralizados se ha asistido a la limitación o al condicionamiento de la autonomía regional –legislativa, administrativa y financiera– debido a la incidencia de las competencias estatales funcionales para garantizar la homogeneidad en el disfrute de los derechos sociales en las competencias regionales, incluso en las nominalmente exclusivas.

En semejantes contextos, el desarrollo de las relaciones de cooperación responde a la exigencia de hacer compatibles el principio de autonomía (que implica diferenciación) con los principios de unidad e igualdad (que implican uniformidad). La cooperación, especialmente en las políticas públicas dirigidas a garantizar el disfrute de los derechos sociales, tiene la función de asegurar coherencia y homogeneidad en la acción del conjunto de los poderes públicos, y su desarrollo en la práctica se puede considerar, en buena medida, como un efecto de la tendencia a la expansión del poder central; pero al mismo tiempo, tiene una función de compensación y reequilibrio a favor de las autonomías desde el punto de vista procedimental, conforme a la lógica propia del principio constitucional de leal colaboración.

Los Estados compuestos italiano y español, a diferencia de los Estados federales históricos nacidos de la agregación de entidades estatales preexistentes, derivan de la introducción del pluralismo político-territorial en ordenamientos unitarios ya fuertemente centralizados y se pueden considerar, por lo tanto, como el resultado de un proceso de federalización por desagregación todavía en curso. No obstante, debido a las dinámicas prevalentes opuestas que se manifiestan en su interior –dinámicas de centralización y descentralización–, la distinción entre Estados federales (originados por un proceso agregativo) y Estados regionales o de las autonomías, como el italiano y el español (originados por un proceso desagregador), tiende a perder impor-

estudios de carácter general: G. Bognetti, *Federalismo*, Utet, Turín, 2009; P. Carrozza, «I rapporti centro-periferia: federalismi, regionalismi e autonomie», en P. Carrozza y A. Di Giovine, *Diritto costituzionale comparato*, Laterza, Roma-Bari, 2009, p. 763; AA. VV., *Estado compuesto y derechos de los ciudadanos*, IEA, Barcelona, 2007; M. A. Aparicio (ed.), J. M. Castellà, E. Expósito (coords.), *Derechos y libertades en los Estados compuestos*, Atelier, Barcelona, 2005.

tancia. Precisamente por esta razón, parece preferible recurrir a la noción unificadora de Estados compuestos, que pone más énfasis en destacar las sustanciales analogías que las diferencias formales. Pese al nivel de descentralización alcanzado a partir del modelo de organización territorial descrito en las respectivas Constituciones, en Italia y en España aún sigue faltando una auténtica cámara de representación territorial, que es, en cambio, una característica propia de los federalismos históricos; tampoco se encuentra disciplinada en el texto constitucional la cooperación vertical intergubernamental. Sin embargo, en la jurisprudencia constitucional se reconoce el principio de leal cooperación (o colaboración), considerado como regla inmanente al ordenamiento constitucional, en el que deben inspirarse el ejercicio de las competencias y las relaciones entre el Estado central y los entes periféricos.²

En la práctica, dentro del marco definido por la legislación estatal, se han desarrollado relaciones de cooperación intergubernamentales como respuesta a la exigencia de garantizar la coherencia de la acción pública en un contexto de descentralización política caracterizado por frecuentes supuestos de interrelación competencial, y en conexión con la mencionada tendencia del Estado a intervenir en ámbitos materiales objeto de competencia regional con la finalidad de asegurar la protección de las «exigencias unitarias» del ordenamiento y, particularmente, la homogeneidad en el disfrute de los derechos. La cooperación se realiza entre ejecutivos no solo por la falta de una cámara de representación territorial, sino también por la mayor agilidad en la toma de decisiones que las relaciones intergubernamentales conllevan con respecto a las relaciones entre asambleas legislativas, en el marco de procesos que resultan complicados debido a la pluralidad de los actores implicados.³ En los dos sistemas, la cooperación intergubernamental tiene modalidades diferentes, en el seno de cauces institucionales peculiares por composición, funcionamiento e instrumentos utilizados, y con déficits también peculiares, pero hay que anotar un límite fundamental y común: la

2. Sobre el principio de leal colaboración en la jurisprudencia constitucional, véase, con respecto a España, G. Fernández Ferreres, *La contribución del Tribunal Constitucional al Estado autonómico*, Iustel, Madrid, 2005, p. 345 y ss.; con respecto a Italia, A. Costanzo, «Il principio di proporzionata collaborazione fra Stato e Regioni», en *Giurisprudenza costituzionale*, 2008, p. 2.799.

3. Como ponen de manifiesto las intensas relaciones intergubernamentales que se observan en los principales modelos federales, surgidas precisamente para responder a semejantes exigencias pragmáticas. Sobre el desarrollo histórico de las relaciones intergubernamentales en los principales Estados compuestos europeos, véase, en particular, el estudio fundamental de R. Bifulco, *La cooperazione nello Stato unitario composto*, Cedam, Padua, 1995.

imposibilidad de vincular el proceso legislativo nacional mediante acuerdos suscritos entre los ejecutivos, es decir, de vincular a la asamblea legislativa nacional el resultado de las negociaciones entre el gobierno central y los gobiernos periféricos.

La tendencia general en los dos países ha sido desarrollar la descentralización, inicialmente administrativa y político-legislativa, y en un segundo momento también financiera, en clara ruptura con el anterior modelo unitario de organización territorial. Paralelamente, de conformidad con las dinámicas producidas en todo Estado compuesto por la tensión entre uniformidad y diferenciación, se ha manifestado la tendencia del poder central a intervenir en ámbitos de competencia de las entidades periféricas, amparándose (legítimamente o invocándolo) en títulos de competencia cuya función es garantizar la uniformidad de las condiciones de vida entre los residentes en todo el territorio nacional. En los dos casos, si por un lado esta intervención estatal (llevada a cabo, en sustancia, con el aval de la jurisprudencia constitucional) ha producido la limitación de la autonomía regional, por otro lado, ha favorecido el desarrollo de formas de cooperación entre ejecutivos. Su implementación se ha realizado precisamente mediante tales formas de cooperación, y esta ha sido fijada por la jurisprudencia constitucional como condición y requisito fundamentales para legitimar la intervención estatal que incide en ámbitos de competencia regional. Tal cosa no debe de sorprender, ya que en las tendencias descritas⁴ se refleja el doble sentido de la cooperación vertical que se realiza a través de las relaciones intergubernamentales en los modelos políticos federales o descentralizados. O, dicho de otra manera, el doble objetivo que deben o pueden cumplir dichas relaciones, las cuales, por una parte, suelen ser un instrumento utilizado por el Estado central para influir en la orientación de las políticas de las entidades territoriales periféricas (normalmente, a partir de transferencias financieras o subvenciones condicionadas); y por otra parte, representan una vía para hacer más partícipes a

4. Sobre estas tendencias, cuya descripción sintética constituye la premisa esencial a la exposición que seguirá en los próximos apartados, véase P. Masala, *La tutela dei diritti sociali negli ordinamenti di tipo composto tra uniformità e differenziazione. Decentramento e diritti sociali in Italia, Germania e Spagna*, Pisa University Press, Pisa, 2014. Me remito a este libro para un estudio más detallado, el análisis de la práctica legislativa y de la jurisprudencia constitucional en los países considerados y las indicaciones bibliográficas relacionadas.

las entidades territoriales periféricas en la toma de decisiones estatales que inciden en ámbitos objeto de su competencia.⁵

2. Razones y objetivos de un estudio comparado sobre el sector de la asistencia social

El ámbito particular de la asistencia social se presta a ser seleccionado para entender el sentido de la cooperación vertical en el Estado social descentralizado, valorar su efectividad y evidenciar sus déficits, en concreto a través de la comparación que aquí se propone, por varias razones.

En primer lugar, en Italia y España este sector es –al menos nominalmente– un ámbito de competencia exclusiva de las entidades subestatales.⁶ En segundo lugar, también en los dos países se ha asistido a un cambio parecido, con respecto a la importancia de la asistencia social dentro del sistema del *welfare* en su conjunto y, en consecuencia, a la atención dedicada a este sector por parte del legislador estatal. Si inicialmente, en sistemas basados en la perspectiva del pleno empleo y en la contribución de los trabajadores (y en los cuales la institución familiar suplía la insuficiente atención dedicada a las personas excluidas del mercado laboral), la importancia atribuida a la asistencia social era marginal respecto a la importancia reconocida de otros

5. E. Sáenz Royo, «Relaciones intergubernamentales de carácter vertical en el Estado autonómico: el ser, el deber ser y posibles retos del futuro», en *REDC*, n. 97, 2013, p. 46.

6. Hay que advertir que la definición de competencia regional exclusiva no es correcta técnicamente en el ordenamiento italiano. En este trabajo, con valor general, cuando se escriba «competencia exclusiva», se entenderá un ámbito de competencia regional o autonómica en el que los legisladores periféricos encuentran límites menos penetrantes que si se tratara de un ámbito objeto de competencia compartida. Esto es, en negativo, un ámbito en el que el Estado no tiene título de legitimación para dictar las «bases reguladoras» (o lo que sea «básico», denominado de distintas formas en los distintos apartados del art. 149 CE) o los «principios fundamentales de la materia» (a los que se refiere el art. 117.3 CI). Y por lo tanto, en positivo, en el ordenamiento español las competencias asumidas como exclusivas por las CCAA; en el ordenamiento italiano, las llamadas competencias «residuales» o «innombradas», sobre aquellas materias que no son expresamente mencionadas ni en el elenco de las competencias estatales del art. 117.2 CI ni en el elenco de las competencias compartidas del art. 117.3 CI.

sectores (en particular, seguridad social),⁷ luego, debido a los cambios en las condiciones demográficas, sociales y económicas de las últimas décadas, las políticas de asistencia social han adquirido una nueva relevancia estratégica y se ha manifestado, de manera creciente, la tendencia a la intervención estatal. Tendencia que, tanto desde el punto de vista de la regulación de la materia como desde el de la financiación de las políticas impulsadas en su ámbito, ha ido acompañada del desarrollo de las correspondientes formas de cooperación. Por último, en los dos países, la reciente crisis económica internacional ha tenido repercusiones particularmente evidentes en las políticas públicas de asistencia social. Así que el estudio del sector permite observar la incidencia de la crisis en la práctica legislativa, en la cooperación y en la propia jurisprudencia constitucional a estas referida.

A lo largo de las páginas siguientes se describirán las modalidades mediante las cuales se realiza la intervención estatal en el sector y las formas a través de las que se han desarrollado las correspondientes relaciones intergubernamentales de cooperación, dando cuenta de las tendencias más recientes. A partir de la práctica y de la jurisprudencia constitucional, se intentará interpretar críticamente cómo, globalmente y comparativamente, se pueden entender mejor el ser, el deber ser y las perspectivas de las relaciones de cooperación en los dos sistemas.

Como ya se ha observado, la regla general en la legislación es la interrelación competencial, que en realidad está configurada ya en las Constituciones, donde se prevén competencias estatales cuyo objeto parcialmente se superpone a ámbitos materiales objeto de competencia regional. En particular, el ejercicio por parte del Estado de competencias legislativas de tipo transversal u horizontal (además de la determinación de las bases o principios fundamentales en ámbitos de competencia compartida), debido a la interpretación extensiva que el propio legislador estatal tiende a dar de sus títulos de legitimación, y el ejercicio de la potestad subvencional basada en

7. Lo que en cierta medida refleja la disciplina constitucional del derecho a la asistencia social, tanto en la Constitución italiana de 1948 como en la española de 1978. En cuanto a las modalidades del reconocimiento del derecho, en la primera se expresa una concepción reduccionista (el art. 38 menciona solo los «inhábiles para trabajar y sin recursos»); en la segunda, una concepción semejante se refleja en la falta de un mandato general (solo hay mandatos para los poderes públicos en favor de colectivos específicos, como discapacitados y ancianos: arts. 49 y 50). Sin embargo, en las mismas Constituciones el reconocimiento de los principios de igualdad sustancial (art. 3.2 CI, art. 9.2 CE) y de solidaridad (art. 2 CI) o del Estado social (art. 1 CE) justifica una interpretación más amplia y adecuada a la sensibilidad social y a las exigencias presentes producidas por los cambios económicos y sociales producidos.

su poder de gasto, producen, en concreto, una erosión de las competencias regionales en ámbitos coincidentes con sectores fundamentales del Estado social, como educación, sanidad y asistencia social. En los dos casos, la limitación de la autonomía se justifica bajo la invocación de la exigencia de garantizar la uniformidad de las condiciones de vida (la igualdad sustancial interpersonal y, por lo tanto, también interterritorial, entre los residentes en las distintas regiones del mismo Estado). Eso determina, junto con la erosión de las competencias regionales en materia de políticas sociales, la exigencia de asegurar la participación de las entidades subestatales en la toma de las decisiones del poder central que incidan en dichas competencias (decisiones sobre las prestaciones que constituyen el contenido de los derechos, sobre la organización funcional para su erogación y sobre la asignación y gestión de los recursos necesarios), de manera que, mediante tal participación, se asegure una compensación formal y procedimental por la pérdida de competencias sustantivas.

Teniendo en cuenta la práctica, con referencia al sector que aquí interesa, se considerarán dos tipologías fundamentales de cooperación intergubernamental vertical, relacionadas con las dos formas de intervención estatal arriba indicadas.

En primer lugar, se describirán las modalidades –y los límites– de la participación de las regiones y de las CCAA en el ejercicio de las competencias legislativas estatales (transversales o genéricas) dirigidas a garantizar la uniformidad en el disfrute de los derechos sociales de prestación y por consecuencia que inciden en ámbitos materiales objeto de competencia regional, incluso exclusiva como en el caso de la asistencia social. La participación de las regiones en la determinación de los niveles esenciales de las prestaciones relativas al derecho a la asistencia social que han de garantizarse con uniformidad en todo el territorio del Estado (art. 117.2, m) CI) y la participación de las CCAA en la determinación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio del derecho a la asistencia social (art. 149.1.1 CE) es, en efecto, la participación de dichas entidades territoriales en la toma de las decisiones estatales relativas al contenido fundamental del derecho (y, en cierta medida, también a los aspectos organizativos relacionados).

En segundo lugar, es preciso considerar la cooperación financiera vertical, por medio de la cual el poder central incide no solo en la autonomía financiera, sino también en la autonomía legislativa y administrativa de las entida-

des periféricas: cooperación que es originada por el ejercicio de la potestad subvencional del Estado, que se concreta en la previsión de transferencias condicionadas, para finalidades específicas, y también conlleva prácticas de cofinanciación. Razones análogas han propiciado su desarrollo en Italia y España. Especialmente importante, en este sentido, ha sido la distancia temporal entre la descentralización de las funciones legislativas y administrativas y la posterior y todavía incompleta realización de la descentralización financiera, debido a la cual el Estado ha mantenido el control de los recursos y, de manera que la transferencia de créditos estatales a las entidades periféricas ha sido necesaria para que estas pudieran financiar esas funciones y ejercer sus competencias.

Además de la posición de los actores fundamentales –legislador estatal y ejecutivos central y periféricos– será imprescindible considerar la jurisprudencia constitucional, la cual, mediante la resolución de los conflictos de competencia entre el Estado y las regiones o las CCAA, juega en los dos sistemas un papel de primer orden, fijando los márgenes para la legítima intervención del poder central (o más bien para legitimar y permitir su actuación) que incide en las competencias regionales y las modalidades a través de las que ha de realizarse la cooperación.

Las preguntas a las que se intentará contestar a continuación son las siguientes. ¿Cómo se realiza la cooperación vertical en el sector de la asistencia social en la práctica? ¿Cómo debería realizarse según la jurisprudencia constitucional? ¿Qué límites encuentra? En definitiva: ¿se trata de colaboración efectiva o más bien de un pretexto o excusa para poder invadir la esfera de competencia regional? Si el concreto ejercicio de los títulos de competencia estatal transversales y de la potestad subvencional determina la erosión de las competencias regionales (incluso de las exclusivas, con efectos semejantes, aunque no idénticos, a los del ejercicio de la competencia para dictar las bases o los principios fundamentales en las materias de competencia compartida), la aplicación del principio de leal colaboración exigiría la garantía de la efectiva y eficaz participación de las entidades subestatales en la toma de decisiones del poder central. Hay que plantearse, por lo tanto, si la cooperación, tal y como se desenvuelve en concreto, responde realmente a esta función o sirve más bien para compensar o hasta para legitimar y justificar la injerencia estatal. A la hora de intentar expresar una valoración equilibrada en este sentido, parece preciso tener en cuenta que la injerencia es, en cierta medida, inevitable debido a la interrelación competencial y a la exigencia de

garantizar la igualdad. Pero tampoco hay que olvidar cuanto se ha dicho al principio: que en los dos sistemas la Constitución confiere el mandato para la actuación y protección del derecho a la asistencia social y de los demás derechos sociales, y por lo tanto de la igualdad sustancial, a todos los poderes públicos, y atribuye expresamente a las entidades territoriales periféricas la competencia para ejercer, con este fin, funciones fundamentales, incluso legislativas.

II

**Formas de intervención estatal
y de cooperación entre el Estado y las regiones
en el sector de la asistencia social en Italia**

1. Marco general

1.1. Distribución competencial, fundamentos y formas de intervención estatal

Algunas observaciones preliminares de carácter general, sobre el modelo de reparto de las competencias legislativas y la práctica de las relaciones de cooperación entre el Estado y las regiones, son imprescindibles para entender el sentido de la cooperación vertical que se realiza en el sector de la asistencia social en Italia.

Ya antes de la revisión del Título V de la Segunda Parte de la Constitución, llevada a cabo por medio de la Ley constitucional 3/2001, cuyo significado global consiste en la intención de ampliar la autonomía normativa, administrativa y financiera regional y local dentro de un modelo de organización territorial que en su conjunto habría tenido que dejar de ser jerarquizado para funcionar conforme a criterios de parioridinación y cooperación,⁸ se había configurado y consolidado, en sus rasgos fundamentales, una «vía italiana al regionalismo cooperativo».⁹ Dentro de un sistema descentralizado en el que el Estado, pacíficamente, mantenía una posición de preeminencia respecto a las entidades territoriales y, a través del ejercicio de sus competencias, en concreto, limitaba la autonomía de estas justificándolo en la exigencia de asegurar la protección del «interés nacional» (límite para el ejercicio de la propia autonomía legislativa regional), en la práctica, a pesar de la ausencia de previsiones expresas de mecanismos de cooperación en el texto constitucional, se había desarrollado un sistema de garantías procedimentales funcionales para compensar a las autonomías territoriales por la erosión de sus competencias sustantivas. Eso había ocurrido de conformidad con el

8. El principio de la «parioridinación» del Estado, de las regiones y de las entidades territoriales menores se reconoce en el texto del nuevo art. 114 CI, según el cual, el conjunto de dichas entidades constituye la República; el principio de leal cooperación, aunque no sea afirmado en general y solo se aluda en el art. 120 CI, con referencia específica a los supuestos de ejercicio del poder de sustitución del gobierno en el ejercicio de las funciones atribuidas a las regiones, se considera regla inmanente del ordenamiento constitucional de acuerdo con la jurisprudencia constitucional anterior y posterior a la revisión de 2001, y coherente con el principio del art. 114.

9. La expresión fue utilizada ya por P. Carrozza, «Principio di collaborazione e sistema delle garanzie procedurali: la via italiana al regionalismo cooperativo», en *Le Regioni*, 1989, pág. 474 y ss.

principio de leal colaboración, afirmado por la jurisprudencia constitucional: ya entonces se derivaba de este principio, en particular, la exigencia de previsión por parte del legislador estatal de mecanismos de cooperación aptos para asegurar la participación de las regiones en la actuación de la legislación estatal, en los supuestos de interferencia de su ejercicio con la esfera de autonomía regional.

En el nuevo modelo de organización territorial, debido al reparto constitucional de las competencias configurado en la Constitución reformada, la interrelación competencial, entendida como concurso de competencias estatales y regionales en los ámbitos materiales en los que se desarrollan las políticas públicas, se ha confirmado como regla, asumiendo formas en parte nuevas. Además, debido a la interpretación que de ese reparto se ha dado en la práctica legislativa estatal y en la jurisprudencia constitucional, la producción de interferencias se ha acentuado y, en concreto, ha conllevado la afectación y limitación de los espacios constitucionalmente atribuidos a la autonomía legislativa regional.

Por un lado, una de las novedades más significativas ha sido la atribución a las regiones de competencias legislativas no solo de desarrollo (en los ámbitos del listado del art. 117.3 CI), sino también «residuales» conforme al criterio del art. 117.4, en los ámbitos materiales «innominados» (no mencionados ni en el art. 117.3 ni en el elenco de las competencias exclusivas estatales del art. 117.2), en los que los legisladores regionales no encuentran el límite de los principios fundamentales establecidos por el legislador estatal.

Por otro lado, pese a la aparente ampliación cuantitativa y cualitativa de la autonomía legislativa regional y a la aparente mayor separación entre competencias regionales y competencias estatales, el poder del Estado de intervenir en ámbitos atribuidos a la competencia regional, incluso residual, se ha confirmado a partir de algunas de las nuevas previsiones introducidas en el texto constitucional. En primer lugar, algunos de los títulos de competencia estatal cuyo objeto es concretado en la Constitución no con referencia a un ámbito material en sentido estricto, sino con referencia a una finalidad, han sido interpretados por la jurisprudencia constitucional como «competencias transversales» útiles para asegurar la protección de las «exigencias unitarias» que permanecen en el nuevo sistema como directa proyección de los principios de unidad e igualdad reconocidos en la primera parte de la Constitución. A pesar de la desaparición del límite del interés nacional

del texto constitucional, así se ha reconocido la legitimación del legislador estatal, en el ejercicio de dichas competencias transversales, para afectar y parcialmente invadir, en la medida que sea necesaria para conseguir las correspondientes finalidades, ámbitos materiales objeto de competencias legislativas regionales, incluso residuales. Asimismo, siempre con justificación en la exigencia de asegurar la protección de las «exigencias unitarias», en la práctica también se ha confirmado la tendencia a la interpretación extensiva de la potestad estatal para dictar los principios fundamentales de la materia en los ámbitos objeto de competencias compartidas, y la propia *Corte costituzionale*, además de avalar sustancialmente dicha interpretación, ha ampliado las posibilidades de intervención estatal en ámbitos de competencia regional «creando» (a partir de la conocida sentencia 303/2003) el instrumento de la «llamada o atracción en subsidiariedad» de funciones no solo administrativas (como sería expresamente permitido por el art. 118 CI) sino también legislativas.

En resumen, es evidente que se han flexibilizado las nuevas reglas de reparto de competencias del art. 117 CI a favor del legislador estatal. Sin embargo, no sería correcto concluir que se haya realizado una mera recentralización, porque hay que tener en cuenta el hecho de que, en paralelo, especialmente en el primer periodo posterior a la reforma, la jurisprudencia constitucional ha insistido en confirmar la exigencia de la observancia del principio de leal colaboración en el ejercicio de las competencias por todos los actores, centrales y periféricos: en particular por el legislador estatal, como forma de garantía procedimental a favor de las regiones (y demás entidades territoriales) cuya autonomía se vea afectada por la interferencia de la propia legislación estatal; y precisamente en los supuestos de concurso de competencias legislativas que se resuelven con el reconocimiento de la prevalencia del título competencial estatal. El resultado global, por lo tanto, ha sido la flexibilización de las reglas constitucionales de reparto de las competencias legislativas a favor del nivel central, en parte justificada y en parte reequilibrada por la garantía de la participación de las entidades periféricas en el ejercicio de las competencias estatales, conforme a las dinámicas propias del federalismo cooperativo establecidas en los modelos paradigmáticos de Estados Unidos y Alemania en el siglo xx y que se pueden considerar todavía prevalentes en los modernos sistemas descentralizados.

1.2. Órganos e instrumentos de cooperación

Es fácil entender que, para valorar si la cooperación ha servido para asegurar un efectivo reequilibrio, o más bien para justificar la expansión de la intervención estatal, es fundamental considerar la calidad de la propia cooperación, esto es, las modalidades a través de las cuales se realiza: en qué nivel (legislación, su concreción, su actuación, administración); con qué capacidad de las autonomías para incidir en la toma de decisiones del Estado que afecten a sus competencias; con qué vinculatoriedad y justiciabilidad.

La interrelación competencial («*intreccio di competenze*»), según la doctrina general de la jurisprudencia constitucional, exige, a fin de cumplir el principio constitucional de leal cooperación, la previsión, por parte del legislador estatal, de instrumentos que aseguren la participación de las regiones no solo en la actuación sino también en la concreción, por medio de actos infralegislativos, de los contenidos ya establecidos por el legislador estatal. Pero la cooperación se realiza solo muy limitadamente y sin carácter vinculante como participación de las regiones en la formación de los actos legislativos estatales; más bien se trata de participación en el establecimiento de normas secundarias y en la toma de decisiones administrativas. Como ya se ha recordado, falta una cámara de representación territorial y, aun después de la revisión de 2001, tampoco existe una disciplina constitucional de las relaciones de cooperación entre el Estado y las regiones (tanto verticales como horizontales). Además, la *Corte costituzionale* ha confirmado que no se admite la posibilidad de vincular el proceso legislativo estatal (a falta de la previsión constitucional de mecanismos con esta función).¹⁰ En consecuencia, en la práctica, el desarrollo de la cooperación no se ha realizado (y el cumplimiento del principio de leal cooperación en concreto no se asegura) antes («*a monte*»), sino después («*a valle*») de la adopción de los actos legislativos estatales que inciden en ámbitos objeto de competencia regional.

En concreto, la cooperación vertical se realiza como cooperación intergubernamental multilateral a través del llamado «sistema de las conferencias». Los cauces privilegiados de cooperación entre los ejecutivos central y periféricos, utilizados para discutir y deliberar sobre asuntos de interés común, son las tres conferencias disciplinadas por el Decreto legislativo 281/1997, que

10. Sentencias 407/2001, 31/2006, 387/2007, entre otras.

todavía constituye el marco normativo para su actuación.¹¹ La Conferencia Estado-Regiones (ya regulada por la Ley 400/1988), compuesta por todos los presidentes de los ejecutivos regionales y por el presidente del Consejo de Ministros; la Conferencia Estado-Ciudades y autonomías locales, compuesta por representantes de las autonomías locales infrarregionales y del gobierno central (presidente y ministros de los departamentos más relevantes en relación con las competencias de las entidades locales); y la Conferencia unificada, que incluye los miembros de las dos ya mencionadas.

Con respecto a las atribuciones, también indicadas en el Decreto 281/1997, limitándonos a las dos conferencias en las que participan representantes de los ejecutivos regionales, hay que recordar, entre las tareas de la Conferencia Estado-Regiones, la promoción y suscripción de convenios y acuerdos, la coordinación de la programación estatal y regional y la determinación de los criterios de repartición de recursos, la elaboración de informes sobre los borradores de proyectos de ley, de decretos legislativos y de reglamentos del gobierno que inciden en ámbitos materiales objeto de competencia regional y sobre cualquier otro asunto de interés regional que el presidente del Gobierno ponga en el orden del día, también a partir de la demanda de los presidentes de las regiones; y que la Conferencia unificada debe ser convocada especialmente para elaborar informes sobre el proyecto de la ley financiera o de los presupuestos del Estado y los actos conexos, y sobre los proyectos de decretos legislativos dirigidos a transferir funciones administrativas estatales a las autonomías territoriales.

La composición de las conferencias pone de manifiesto que se trata de órganos de cooperación general, y que la cooperación que se realiza a través de ellas es una cooperación intergubernamental al más alto nivel político. Sin embargo, hay que subrayar que, aunque en principio sus atribuciones permitirían su capacidad al menos parcial para condicionar el proceso legislativo nacional, bajo este aspecto la cooperación llevada a cabo en el sistema de las conferencias ha sido menoscabada por la recordada jurisprudencia constitucional que, tanto antes como después de la reforma, ha afirmado

11. Sobre la cooperación vertical y la participación de las regiones en la toma de decisiones estatales a través de las conferencias, véase, entre otros, I. Ruggiu, «Il sistema delle conferenze ed il ruolo istituzionale delle Regioni nelle decisioni statali», en *Le Regioni*, 2011, p. 529; G. Carpani, «Ruolo delle Conferenze e degli strumenti di concertazione», en I. Vandelli y F. Bassanini (eds.), *Il federalismo alla prova: regole, politiche, diritti nelle Regioni*, Il Mulino, Bolonia, p. 443, e ídem., «La collaborazione strutturata tra regioni e tra queste e lo Stato. Nuovi equilibri e linee evolutive dei raccordi 'verticali' ed 'orizzontali'», en *Federalismi.it*, n. 19/2009; R. Bifulco, «Il modello italiano delle conferenze Stato-autonomie territoriali (anche) alla luce delle esperienze federali», en *Le Regioni*, 2006, p. 233.

la imposibilidad de vincular al proceso legislativo estatal si no hay expresa previsión constitucional.

Con respecto a las reglas de funcionamiento, el presidente de cada una de las tres conferencias es el presidente del Consejo de Ministros (aunque este puede decidir delegar esta función al ministro de Asuntos Regionales o a otro ministro), y las conferencias son convocadas a su iniciativa, debiendo observar una periodicidad mínima (al menos cada seis meses, en lo que se refiere a la Conferencia Estado-Regiones; al menos cada año, en cuanto a la Conferencia unificada), y en cualquier caso que él considere oportuno, teniendo en cuenta también las demandas de los presidentes de las regiones y de los representantes de las entidades locales.

En general, la forma de colaboración entre los ejecutivos central y regionales es más o menos intensa según las modalidades de intervención estatal, es decir, especialmente según la intensidad de su incidencia en las competencias regionales y según la tipología de estas (compartida o residual). Los instrumentos pueden variar, así, desde la simple previsión de deberes de información a «*pareri*» (informes) hasta «*accordi*» (acuerdos) e «*intese*» (convenios): estos son los más utilizados, y regulados en general en el mismo acto que establece la composición y el funcionamiento de las conferencias. Para la formación de convenios y acuerdos, conforme a lo previsto en el Decreto legislativo 281/1997, en la Conferencia Estado-Regiones, se necesita el consentimiento del gobierno y de la unanimidad o, en su defecto, de la mayoría de los presidentes de las regiones; en la Conferencia unificada es preciso también el consentimiento de la unanimidad de las regiones y de la mayoría de los representantes de las entidades locales. Además, se prevé que normalmente los convenios o acuerdos deban ser suscritos dentro de los treinta días siguientes a la primera reunión en que se hayan discutido; luego, en su defecto, el gobierno podrá decidir adoptar autonomamente los actos con propia deliberación motivada, aunque en este caso tenga que presentarlos en los quince días siguientes a la conferencia para recoger sus observaciones ante eventuales nuevas deliberaciones.¹²

12. Por lo que hace referencia a los informes sobre proyectos de actos normativos, se prevé un plazo de veinte días para su formulación, admitiendo que en supuestos de urgencia el gobierno puede presentar los actos directamente al Parlamento sin consultar a la conferencia (aunque también en este caso será necesaria una consulta posterior, que se habrá de tener en cuenta en la discusión parlamentaria sobre los actos).

Pese a estas previsiones, ni la legislación ni una exacta (sistemática) doctrina de la *Corte costituzionale* establecen o permiten establecer *a priori* qué forma de colaboración tiene que ser utilizada en todos los diferentes –y muy frecuentes– supuestos de interferencia entre el ejercicio de competencias estatales y competencias regionales. Sin embargo, a partir de la estratificación de la jurisprudencia constitucional, resulta posible especificar, al menos con referencia a algunos supuestos, qué instrumento deba ser aplicado, por ser el más apto para asegurar el equilibrio entre las exigencias opuestas de garantizar la uniformidad y de salvaguardar la autonomía de las entidades subestatales. En particular, en dicha jurisprudencia se encuentra formalizada la distinción entre «*intese*» (convenios o acuerdos entre el gobierno central y los ejecutivos regionales) fuertes y débiles: la suscripción de las primeras sería, al menos en principio, necesaria para que la intervención del Estado se pudiera realizar y considerar legítima, mientras que las segundas suponen un objetivo que ha de ser perseguido con lealtad, pero, si no hubiera acuerdo, el Estado (el gobierno central) también podría actuar, tomar decisiones y aprobar actos.

La recordada doctrina de la *Corte costituzionale* excluye la posibilidad de que el Parlamento se vea vinculado por los acuerdos entre ejecutivos. En consecuencia, como la cooperación intergubernamental se sitúa principalmente en una fase posterior a la adopción del acto legislativo estatal, el contencioso constitucional por violación del principio de leal cooperación, originado por recursos de inconstitucionalidad promovidos por parte regional en contra de normas legislativas estatales, se refiere a las previsiones que disciplinan la fase siguiente a la adopción del acto legislativo estatal que incide en las competencias regionales: la impugnación suele lamentar la falta de previsión de mecanismos que aseguren la participación de las regiones en la adopción de los actos infralegislativos de concreción o actuación del acto legislativo estatal. Por eso, es posible interpretar el contencioso que concierne al respeto del principio de leal colaboración por parte del legislador estatal como uno de los instrumentos de la negociación del contenido de los actos infralegislativos que inciden en la competencia regional.¹³

13. I. Ruggiu, en *Il sistema delle conferenze*, p. 536 y ss., aporta como ejemplo lo ocurrido en relación con la determinación de los «estándares» de especificación de los niveles esenciales de las prestaciones de asistencia sanitaria: la sentencia 134/2006, que había declarado la inconstitucionalidad –por no prever la suscripción de un acuerdo («*intesa*») en el seno de Conferencia Estado-Regiones– de una disposición legislativa estatal que atribuía el poder de determinar tales estándares a reglamentos del gobierno (sentencia manipulativa sustitutiva), determinó la integración del orden del día de la Conferencia Estado-Regiones para que se pudiera suscribir el acuerdo.

2. Participación de las regiones en el ejercicio de la competencia estatal para determinar los niveles esenciales de las prestaciones de asistencia social

2.1. Intervención estatal y cooperación en el sector antes de la reforma constitucional de 2001

Las modalidades de la intervención estatal en el sector de la asistencia social a lo largo de la evolución del ordenamiento constitucional han cambiado en cuanto a sus potencialidades, sobre todo después de la recordada reforma de 2001. Sin embargo, si se considera la práctica, al menos hasta ahora, se constata que los elementos de continuidad prevalecen sobre la realización de las posibilidades y sobre la observancia de los límites que deberían derivar del nuevo reparto constitucional de las competencias legislativas en este ámbito.

Antes de la reforma constitucional de 2001, conforme a las reglas de distribución establecidas en el viejo texto del art. 117 CI, la asistencia social era una materia de competencia compartida («*concorrente*»): correspondía al Estado la potestad de dictar los principios fundamentales de la materia, y a las regiones la potestad de desarrollar estos principios. En la práctica, durante mucho tiempo el legislador estatal no ejerció su competencia en este ámbito de manera sistemática, y su intervención, por el contrario, se tradujo en la previsión de medidas específicas para colectivos de beneficiarios particulares, casi exclusivamente ayudas de carácter económico prestadas directamente por el propio Estado. Paralelamente, a falta de un marco común de principios, la autonomía legislativa regional se pudo desarrollar con mayor libertad que en otros ámbitos del Estado social (como la asistencia sanitaria, también objeto de competencia compartida), y como consecuencia produjo en concreto resultados heterogéneos.

La situación descrita se puede explicar teniendo en cuenta la concepción marginal de la asistencia social dentro de un modelo de Estado social fundado en la perspectiva del pleno empleo y en la centralidad de la seguridad social. A partir del momento en que ese modelo ha entrado en crisis y se ha

manifestado la necesidad de responder a nuevos problemas sociales, se ha podido observar un mayor interés del legislador estatal para intervenir en el sector, que culminó en la aprobación de la tan esperada Ley-marco, de principios fundamentales del «Sistema integrado de organización, gestión y prestación de los servicios sociales» (Ley 328/2000, de dicho Sistema). Sin embargo, posteriormente el interés y el compromiso del legislador estatal ha decaído, sin que lo haga la necesidad de prestaciones asistenciales.

2.2. La nueva competencia estatal transversal del art. 117.2, m) de la Constitución italiana: alcance y requisitos formales para su ejercicio de acuerdo con la jurisprudencia constitucional

Con la reforma constitucional de 2001, la nueva concepción de la materia se reflejó en la desaparición de la anacrónica definición de «asistencia pública y beneficencia» del conjunto de materias de competencia compartida del art. 117.3. En concreto, esta desaparición ha significado que la materia «innominada» asistencia social (o servicios sociales, o políticas sociales, en sentido estricto) ha devenido objeto de competencia regional de tipo residual. El Estado ya no puede dictar los principios fundamentales, pero ha asumido, como único título que puede ostentar como fundamento para su intervención legislativa en el sector, la competencia para determinar los niveles esenciales de las prestaciones referidas a los derechos civiles y sociales (art. 117.2, m) Cl), por tanto también los niveles esenciales del derecho a la asistencia social.¹⁴

Desde el principio, la *Corte costituzionale* ha interpretado esta competencia como competencia transversal.¹⁵ Por otro lado, se ha preocupado por circunscribir su incidencia sobre las competencias regionales: en este sentido, ha precisado que los actos a través de los que la potestad atribuida al Estado se ejerza, a fin de ser considerados su correcta expresión, deben responder en general a «características substanciales y formales»,¹⁶ es decir, deben

14. Sobre la Ley 328/2000 y los efectos de la revisión constitucional de 2001 en el reparto competencial en el sector de la asistencia social, véase E. Balboni, B. Baroni, A. Mattioni y G. Pastori (eds.), *Il sistema integrato dei servizi sociali. Commentario alla legge n. 328 del 2000 e ai provvedimenti attuativi dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Giuffrè, Milán, 2003; y P. Carozza y E. Rossi, *Sussidiarietà e politiche sociali dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Giappichelli, Turín, 2004.

15. Así, ya en la sentencia 282/2002, referida a los niveles esenciales de asistencia sanitaria, pero con valor general.

16. Sentencia 88/2003.

cumplir con los requisitos especificados por la propia jurisprudencia, ya sea en lo que respecta a su contenido como al procedimiento aplicado para su adopción.

Bajo el primer aspecto, se ha excluido que el legislador estatal pueda actuar conforme a una interpretación extensiva del objeto de la competencia. En negativo, se ha observado reiteradamente que «ese título de legitimación legislativa no puede ser invocado si no es con respecto a específicas prestaciones de las cuales la normativa estatal fije el nivel esencial de prestación», mientras que hay que considerar «completamente inapropiada la referencia al mismo título para fijar el fundamento constitucional de la regulación, por parte del Estado, de sectores materiales enteros». ¹⁷ En positivo, se ha confirmado reiteradamente que la competencia estatal incluye el establecimiento de la tipología de las prestaciones, elementos cuantitativos y cualitativos, esto es, la «fijación de niveles estructurales y cualitativos de prestaciones»: ¹⁸ de manera que, al menos en principio, los aspectos organizativos y las ayudas financieras directas a los beneficiarios no deberían considerarse incluidos en los niveles esenciales. ¹⁹

Además de delimitar el objeto de la competencia, la jurisprudencia constitucional ha especificado los requisitos formales para su ejercicio legítimo, llegando también por esta vía a mitigar su fuerte incidencia en los ámbitos específicos atribuidos a la competencia regional, consecuencia de su reconocido carácter transversal, y reequilibrando así su interpretación a favor de las autonomías territoriales.

17. La afirmación se encuentra en, entre otras, las sentencias 285/2005, 383/2005, 181/2006, 387/2007 y 10/2010.

18. Según la expresión utilizada en numerosas sentencias (por ejemplo: 10/2010, 168/2008, 387/2007).

19. No obstante, quedan dudas relevantes sobre la posibilidad de incluir, en la noción de niveles esenciales, los perfiles organizativos. En general, se puede afirmar que es reconocida solo parcialmente la competencia del Estado para legislar, en el ejercicio de la determinación de los niveles esenciales, sobre los aspectos de organización que sean funcionales para garantizar la uniformidad en la erogación de las prestaciones incluidas en dichos niveles, pero no sobre la totalidad de esos aspectos. La circunstancia que el juicio sobre la constitucionalidad de disciplinas estatales (fundadas en la invocación del título del art. 117, co. 2, m) C) sobre aspectos organizativos conduzca, en concreto, unas veces a un resultado positivo y otras veces a un resultado negativo, haría creer que la razón es una diferente valoración sobre la mayor o menor intensidad de la conexión entre el determinado perfil organizativo considerado y la garantía de las prestaciones esenciales para la protección de los derechos en condiciones de uniformidad. Sin embargo, resulta bastante complicado reconocer una completa coherencia en la jurisprudencia constitucional sobre esta materia. En este sentido, véase P. Masala, *La tutela dei diritti sociali*, parte I, pp. 223-224.

En primer lugar, se ha afirmado que en la materia existe una reserva de ley con respecto del principio de legalidad en su significado substancial. En este sentido, la fundamental sentencia 88/2003²⁰ ha afirmado la necesidad de que las «decisiones» relativas a la determinación de los niveles esenciales, «al menos en sus líneas generales, sean tomadas por el Estado por ley, la cual deberá, además, determinar procedimientos adecuados y precisos actos formales para proceder a las concreciones y articulaciones ulteriores que resulten necesarias en los diferentes sectores».

El fundamento de la reserva de ley está expresamente indicado en la «fuerte incidencia en el ejercicio de las funciones en las materias atribuidas a las competencias legislativas y administrativas de las regiones», que se produce por efecto de la determinación de los niveles esenciales. La aptitud de la competencia estatal para incidir de manera intensa en las competencias regionales, impone que en su ejercicio, dirigido a garantizar condiciones de homogeneidad frente al riesgo de que políticas regionales diferenciadas produzcan excesivas desigualdades en el disfrute de los derechos, en el ámbito nacional el Parlamento ha de jugar un papel efectivo, en tanto que portador de una visión que se supone más equilibrada que la del gobierno, también como garantía de la autonomía regional y local (al menos formalmente) incrementada por la reforma de 2001. El carácter relativo de la reserva de ley también se puede considerar impuesto por la complejidad técnica de la determinación de los niveles esenciales, que como consecuencia han de ser «especificados» y «articulados» por medio de actos infralegislativos, adoptables y modificables con mayor facilidad.

El respeto del principio de legalidad substancial exigirá que, si el gobierno puede recurrir a reglamentos o actos administrativos «apicales», en todo caso será «necesaria la interposición de actos normativos subconstitucionales, para que los niveles esenciales [...] puedan en concreto ejercer como limitadores de la potestad normativa regional».²¹ La previsión por ley del recurso a actos secundarios no sería suficiente: se exige que con ley se formulen al menos las «líneas generales» sustantivas de la determinación (es decir, que se fijan al menos los principios y criterios a que los eventuales actos secundarios

20. Referida directamente a los niveles esenciales del derecho a la salud, pero con implicaciones para todos los demás derechos, como se manifiesta en su constante reiteración en la jurisprudencia posterior.

21. E. Balboni, «I livelli essenziali e i procedimenti per la loro determinazione», en *Le Regioni*, 2003, pp. 1.183-1.188).

tendrán que conformarse), que se indique la forma y tipología de los actos y que se regulen «procedimientos adecuados», también a respetar. El fundamento fijado como justificación de la reserva de ley –la «fuerte incidencia» en el ejercicio de las funciones en las competencias atribuidas a las regiones– lleva ya a concluir que el carácter «adecuado» de esos procedimientos debe ser entendido como aptitud para garantizar la participación de las regiones y, de esta manera, asegurar, conforme a la lógica propia del principio de leal colaboración, al menos la recuperación parcial de la autonomía limitada al nivel sustancial por el ejercicio de la competencia transversal.

En suma, ya en la jurisprudencia constitucional inmediatamente posterior a la revisión constitucional de 2001, el ejercicio de la competencia estatal sobre la determinación de los niveles esenciales de las prestaciones ha sido considerado como un típico caso de interrelación competencial («*intreccio di competenze*») que, al determinar una «fuerte incidencia» en las competencias regionales afectadas, conlleva la exigencia de prever adecuadas formas de participación de las regiones en el ejercicio de la competencia estatal para que la legislación estatal pueda ser juzgada legítima conforme al principio constitucional de leal cooperación. En particular, la «fuerte incidencia» en las competencias de las regiones determina la necesidad de que el legislador estatal asegure la participación de dichas regiones en la concreción de los niveles esenciales mediante actos infralegislativos. Es por lo tanto evidente que, en este supuesto, la cooperación tiene un sentido de compensación por la pérdida de competencias sustantivas que las regiones sufren en ámbitos propios por efecto de la intervención estatal.

Con respecto al instrumento que se debe utilizar para llevar a cabo la cooperación, al menos en el caso de la asistencia social, al tratarse de competencia residual, se ha aclarado finalmente que es preciso el previo acuerdo o convenio («*intesa*») en la conferencia.

Inicialmente, en la sentencia 88/2003, la *Corte costituzionale* se había limitado a considerar adecuado el concreto procedimiento ya aplicado para la determinación de los niveles esenciales de asistencia sanitaria previstos en la legislación estatal de este sector antes de la revisión constitucional, conforme al cual dichos niveles habían sido concretados por medio de un decreto del presidente del Consejo de Ministros (de manera análoga a lo que había ocurrido en el sector de la asistencia social con base en la Ley 328/2000). La necesidad de la suscripción previa de una «*intesa fuerte*» en el sentido de la

Conferencia Estado-Regiones, se ha reafirmado en la sentencia 134/2006, también referida a los niveles esenciales de asistencia sanitaria, todavía sin que se pudiera concluir de manera inequívoca que dicha «*intesa*» tenga carácter de constitucionalmente necesaria (es decir, que su previsión sea necesaria por exigencia de conformidad a la Constitución). El razonamiento que condujo a declarar la ilegitimidad de una disposición de ley estatal que atribuía a un reglamento ministerial la fijación de los estándares, tipologías y servicios de asistencia en el sector –porque, al disponer eso, el legislador había previsto solo la previa adquisición de un informe en lugar de una «*intesa*»–, inducía más bien a concluir que esta fuera juzgada solo como «constitucionalmente oportuna»: que su previsión fuera considerada necesaria solo por una exigencia de coherencia interna de la legislación, esto es, de forma homogénea al procedimiento previsto en general para la determinación de los niveles esenciales de asistencia sanitaria.²²

Por último, la sentencia 297/2012, ha afirmado inequívocamente la necesidad de asegurar la colaboración de las regiones en la concreción estatal de los niveles esenciales de asistencia social mediante actos infralegislativos del gobierno en la forma de la «*previa intesa*» en la Conferencia unificada, idónea para este fin, dada la fuerte incidencia sobre un ámbito de competencia regional residual.²³ El hecho de que con respecto a los supuestos de interfe-

22. E. Balboni y P. G. Rinaldi, «Livelli essenziali, standard e leale collaborazione», en *Le Regioni*, 2006, p. 1.014. Aunque la Corte pone de relieve que la especificación de los estándares «conlleva sin duda una limitación de la autonomía legislativa y administrativa de las regiones garantizada por el título V de la Constitución», la necesidad de prever la «*intesa*» no se hace descender automáticamente de eso, sino de la injustificada «reducción de modalidad de asegurar la participación de las regiones» respecto al procedimiento previsto en general para la determinación de dichos niveles esenciales de asistencia sanitaria en el art. 54 l. 289/2002. Así, el razonamiento parecía revelar sobre todo la preocupación de la Corte por mantener una postura respetosa de la discrecionalidad del legislador estatal en la determinación de los «procedimientos adecuados» a los cuales se aludía en la sentencia 88/2003.

23. La sentencia 297/2012 se puede considerar recapitulación y complemento, al menos con referencia al sector de la asistencia social, de la jurisprudencia constitucional sobre los requisitos formales de la determinación de los niveles esenciales. Bajo este aspecto se reafirma que el art. 117. 2, m) «establece «una reserva de ley que debe considerarse reforzada (en cuanto vincula al legislador a proveer una protección uniforme en todo el territorio nacional) y relativa (en cuanto, debido a la dificultad técnica de la determinación de los niveles de las prestaciones, estos pueden ser fijados también por la vía administrativa, siempre que se haga de manera conforme a la ley)». Aunque «la determinación de los niveles esenciales de asistencia social [...] no excluye [...] que las regiones y las entidades territoriales menores puedan garantizar, dentro del ámbito de sus propias competencias, niveles superiores de protección», la competencia estatal «conlleva 'una fuerte incidencia en el ejercicio de las competencias legislativas y administrativas de las regiones' [...], de intensidad tal que se exige que su ejercicio se realice a través de modalidades de leal colaboración entre el Estado y la región [...]. Precisamente debido a tal impacto en las competencias regionales, el propio legislador estatal, al determinar los niveles esenciales de las prestaciones sanitarias o de asistencia social, ha previsto a menudo instrumentos aptos para asegurar la

rencia (interrelación) producidos por el ejercicio de la competencia estatal, al menos cuando esta incida en un ámbito de competencia regional residual, se haya afirmado expresamente la necesidad de asegurar la participación de las regiones en el procedimiento de determinación a través de la «*intesa*», no solo de conformidad con el procedimiento previsto en general para la determinación en el sector, sino también por necesidad constitucional de observancia del principio de leal colaboración, es especialmente significativo. No solo por la clarificación respecto a las dudas que podían ser alimentadas por la jurisprudencia anterior, sino por, al menos, dos razones ulteriores.

En primer lugar, porque la decisión se pone en contraposición con la tendencia general en la jurisprudencia constitucional reciente a preferir, en caso de «concurso de competencias» o «interrelación competencial», el criterio de prevalencia. Si en la jurisprudencia constitucional posterior a la reforma de 2001, al menos en una primera fase, la leal colaboración fue el criterio normalmente utilizado para resolver tales casos, en los últimos años, de forma general, se ha asistido a una reorientación centralista que se manifiesta en el creciente recurso al criterio de la prevalencia, siempre aplicado a favor del legislador estatal y sin considerar necesaria la previsión y aplicación de formas de colaboración: de esta manera, la leal cooperación se ha convertido en criterio residual, aplicable solo en el caso (cada vez más raro) en que la Corte no reconozca como prevalente la competencia estatal.²⁴ En las sentencias 10/2010 y 62/2013 se han admitido excepciones a la regla de la necesaria aplicación del principio de leal colaboración incluso en el caso de la determinación de los niveles esenciales de asistencia social, puestas en relación con la situación de crisis económica, la cual justificaría la intervención estatal sin necesidad de previo acuerdo con las regiones. En concreto, aunque se repite la necesidad de aplicar el principio de leal colaboración, se ha admitido

participación de las regiones (en forma de '*intesa*') en salvaguardia de las competencias de estas. En el caso en cuestión, no cabe duda de que la determinación [...] incide de manera significativa en la competencia residual regional en materia de 'servicios sociales' y, al menos potencialmente, en las finanzas de la región, que soportará la carga económica de tales servicios». En consecuencia: «Es preciso concluir que de la omitida previsión, en la norma impugnada, de cualquier forma de leal colaboración deriva la fundamentación de la cuestión en examen. En particular, debido al carácter residual de la competencia regional en la que incide la disposición controvertida, parece adecuado instrumento de colaboración, en la adopción del decreto del presidente del Consejo de Ministros, el acuerdo (*intesa*) con la Conferencia unificada» (*considerato* 5.1. y 5.2).

24. Sobre el cambio en la jurisprudencia constitucional, véase F. Benelli y R. Bin, «Prevalenza e 'rimaterializzazione delle materie': scacco matto alle Regioni», en *Le Regioni*, 2009, p. 1.185, y F. Benelli, «La costruzione delle materie e le materie esclusive statali», en *Le Regioni*, 2011, p. 251.

la «suspensión» temporal de los deberes de leal cooperación para ayudas económicas urgentes a privados. Esta doctrina del estado de crisis no es todavía de aplicación general para justificar cualquier intervención, sino que admite excepciones en hipótesis extraordinarias relacionadas con la exigencia de proteger «las situaciones de extrema debilidad de la persona humana». En la sentencia 297/2012 se afirma que dichas hipótesis extraordinarias «en el caso concreto no existen» y, como se ha visto, se confirma la necesidad de realizar, en principio (en las hipótesis ordinarias), la colaboración en la forma más intensa, de la «*intesa*»: de manera que se puede reconocer, en este pronunciamiento, una delimitación de la orientación ya afirmada en la sentencia 10/2010.

En segundo lugar, la clarificación es relevante porque reequilibra la reciente tendencia de la propia jurisprudencia constitucional a ampliar el objeto de la competencia del art. 117.2, m) CI, en línea con la tendencia general recentralizadora ya mencionada, la cual debe, en definitiva, ponerse en relación con el contexto de la crisis económica. Aunque en principio la *Corte* sigue reiterando la interpretación del alcance de la competencia consolidada en la primera fase posterior a la reforma del título V, en sus decisiones más recientes dictadas con referencia al sector de la asistencia social incluye, en los niveles esenciales, aspectos que es difícil considerar como meras prestaciones específicas, tipologías de prestaciones o estándares estructurales y cualitativos.²⁵ Además, con expresa justificación en la situación excepcional derivada de la crisis, se han incluido en los niveles esenciales medidas económicas en forma de ayudas a privados prestadas y gestionadas directamente por el Estado.²⁶

25. En la propia sentencia 297/2012 se incluye en los niveles esenciales de asistencia social la determinación del ISEE (indicador de la situación económica de los aspirantes beneficiarios de prestaciones de asistencia social) y de los niveles de renta a los que corresponde el derecho de acceso a las prestaciones.

26. Así en las mencionadas sentencias 10/2010 y 62/2013, que han rechazado recursos de inconstitucionalidad promovidos contra disposiciones estatales que regulaban la llamada «tarjeta de compras».

2.3. Naturaleza y déficits de la cooperación

Una vez aclarado que el esquema conforme al cual ha de ejercerse la competencia del art. 117.2, m) CI, de acuerdo con el procedimiento configurado por el legislador estatal antes de la reforma constitucional, con respecto a los sectores de la sanidad y asistencia social, y de acuerdo con la jurisprudencia constitucional posterior a la reforma, prevé a) que las líneas generales de la determinación sean dictadas por medio de ley estatal, y b) que su concreción se realice por medio de actos infralegislativos adoptados por el gobierno, previo acuerdo con las regiones y suscrito en la Conferencia Estado-Regiones (al menos en principio); por último, hay que preguntarse si la cooperación entre el Estado y las regiones que se realiza por esta vía se puede considerar efectiva (si se trata de verdadera codecisión, de codeterminación de los niveles esenciales) y, en todo caso, si los deberes de colaboración así especificados van a ser siempre respetados.

En realidad, parece que, por un lado, la modalidad de cooperación descrita permite (permitiría) a las regiones participar en el ejercicio de la competencia transversal estatal en materia de determinación de los niveles esenciales: esta conclusión se justifica sobre todo a la luz del instrumento a través del cual la cooperación ha de realizarse, la «*intesa fuerte*». Por otro lado, hay que constatar que, con referencia al sector de la asistencia social, pese a la exigencia de una nueva determinación de los niveles esenciales (debido a lo genérico e insuficiente de la determinación ya realizada sobre la base de la Ley 328/2000, según la opinión general), esta no ha sido llevada a la práctica. Después de la reforma constitucional y la introducción de la potestad legislativa estatal del art. 117.2, m) CI, el esquema indicado en la jurisprudencia constitucional y por el propio legislador estatal no ha sido aplicado, y la propia competencia estatal solo ha sido ejercida muy parcialmente. El Estado, en lugar de determinar de manera sistemática los niveles esenciales de asistencia social, se ha limitado a escasas intervenciones y más bien invoca el título en el contencioso constitucional para justificar estas intervenciones (cuya conformidad con la interpretación del objeto de la competencia afirmada en la jurisprudencia constitucional es discutible y, desde luego, se realiza con formas que no respetan las prerrogativas regionales) o para contestar la competencia regional para regular aspectos específicos de la organización, gestión y prestación de los servicios sociales. De hecho, en el ámbito nacional, tras la atención inicial manifestada durante la legislatura 1996-2001, que culminó en la aprobación de la ya

mencionada Ley 328/2000, y con la parcial excepción de la breve legislatura 2006-2008,²⁷ ha ido menguando la voluntad y el compromiso para desarrollar este pilar, tradicionalmente poco considerado, del Estado social. Ello no por respeto hacia las competencias regionales sobre la materia, sino principalmente por no considerar como una prioridad el reforzamiento de las políticas públicas en el sector. Si es verdad que a la falta de voluntad política se suman los condicionamientos y límites de orden financiero derivados de la participación en el proceso de integración europea, y luego de la crisis económica de los últimos años, además de una cierta refractariedad del modelo de Estado social y los subyacentes intereses y equilibrios consolidados, parece, no obstante, tratarse de factores que, aunque relevantes, no impedirían al poder central el ejercicio más sistemático –y concertado con las regiones– de sus competencias legítimas en materia de asistencia social, en presencia de una voluntad suficiente.

No solo no se ha ejercido de manera sistemática la competencia legislativa en materia de niveles esenciales de asistencia social, sino que también hay que anotar regresiones: en concreto, recortes de fondos estatales ya instituidos y la previsión de nuevas medidas manifiestamente insuficientes fuera de un marco de regulación global. Medidas con impacto mediático y que implican la distribución directa de –escasas– subvenciones a privados, reguladas con modalidades que han originado un significativo contencioso constitucional con las regiones.²⁸ Con respecto a semejantes intervenciones del Estado, las regiones suelen, en primer lugar, contestar que las medidas previstas –incluso subvenciones directas a favor de privados– y en general el objeto regulado (que incluye a menudo aspectos relativos a la organización y gestión de los servicios) constituyen un ejercicio de la competencia del art. 117.2, m) CI; y, en segundo lugar, suelen lamentar la falta de previsiones que aseguren su participación en el procedimiento de concreción del supuesto nivel esencial

27. En la que, antes de su conclusión anticipada, la mayoría de centro-izquierda había iniciado, aunque tímidamente, el desarrollo de políticas coherentes con las impulsadas hacia años, en particular a través de la previsión, en la ley presupuestaria, de un fondo para las personas en situación de dependencia.

28. El ejemplo más significativo es quizás la introducción y regulación de la llamada *social card* o «tarjeta de compras», medida económica que debería servir para contrastar la pobreza, en realidad muy escasa y criticable en cuanto a su eficacia, reiteradamente regulada a partir de 2008 por decreto-ley sin asegurar la participación de las regiones en la definición de su contenido, de los requisitos de acceso y del procedimiento de gestión y prestación, en parte realizadas directamente por el poder central y en parte atribuidas a municipios y asociaciones.

de prestación de asistencia social, con la consiguiente lesión del principio de leal cooperación.²⁹

Globalmente, en la jurisprudencia constitucional reciente, se afirma que el Estado, cuando quiera, puede intervenir en el sector de la asistencia social con base en el título del art. 117.2, m), y se critica al legislador estatal por su falta de intervención dentro de los márgenes legítimos consentidos por la Constitución y, en concreto, por no haber ejercido de manera sistemática la competencia para la determinación de los niveles esenciales de asistencia social; se justifican sus escasas intervenciones para responder a la crisis, aunque insuficientes y discutibles (y en estos casos suspende y congela el principio de leal cooperación;³⁰ aunque en general se afirma como regla la necesaria aplicación del mismo principio);³¹ por último, en este contexto, se justifica la intervención regional.³² En definitiva, más que una intención de re-centralización, sería quizás correcto reconocer una flexibilización del reparto competencial en el sector, dirigida a la justificación de la intervención estatal y de la intervención regional: para que se puedan realizar al menos las escasas y discutibles intervenciones previstas para aliviar las consecuencias sociales de la crisis o para, de alguna manera, estimular al Estado a intervenir como debería, sistemáticamente y asegurando la participación de las regiones y entidades territoriales menores.

29. Es precisamente lo que ha ocurrido con respecto a las previsiones relativas a la «tarjeta de compras», que han originado recursos de inconstitucionalidad promovidos por parte regional y las correspondientes ya mencionadas sentencias 10/2010 y 62/2013.

30. Sentencias 10/2010 y 62/2013.

31. Sentencia 297/2012.

32. En la sentencia 296/2012 se justifica la previsión regional de criterios para el cálculo de la participación del beneficiario en el coste de las prestaciones de asistencia producidas en residencias para discapacitados con el efecto de aumentar dicha cuota para muchos beneficiarios: esto se debe a que se prevé que la determinación de la situación económica del beneficiario a este fin se haga considerando la riqueza familiar en lugar de la riqueza individual, como está previsto en una disposición legislativa estatal, la cual no se considera idónea a la hora de vincular al legislador regional debido al hecho de que no ha precisado una prestación incluida en los niveles esenciales, sino que ha atribuido la tarea de especificar el criterio de la riqueza individual a posteriores actos infralegislativos del gobierno que no se han aprobado. Por lo tanto, se deja entender que si dichos actos hubieran sido aprobados, el legislador regional habría tenido que conformarse. Eso suena ya como un «reproche» al legislador estatal, y de hecho inmediatamente la Corte critica al mismo legislador por no haber ejercido en general, de manera sistemática, su competencia para la determinación de los niveles esenciales de asistencia social, crítica reiterada en la sentencia 36/2013.

En conclusión (y como recapitulación), el legislador de la revisión constitucional en 2001, al atribuir al Estado la competencia legislativa exclusiva para la determinación de los niveles esenciales de las prestaciones, ha omitido prever garantías procedimentales para asegurar la participación de las regiones. La jurisprudencia constitucional ha suplido, en parte, a través de la formulación de una doctrina fundamental sobre el alcance y las modalidades de ejercicio de la potestad estatal del art. 117.2, m). Al afirmar la interpretación de este título como materia transversal, ha establecido que el ejercicio de la competencia debe sujetarse a determinados requisitos sustanciales y formales. Así, con respecto al alcance de la competencia, ha dado una interpretación en principio restrictiva o al menos no extensiva (aunque sigue la incertidumbre con respecto a los aspectos organizativos, y algunas decisiones recientes han considerado incluidos en los niveles esenciales aspectos procedimentales, de gestión y hasta ayudas directas a privados, en conexión con la situación de crisis). Con respecto al procedimiento de determinación de los niveles esenciales, finalmente ha confirmado –no solo de acuerdo con cuanto había sido previsto en general por el mismo legislador estatal con referencia a los sectores de sanidad y asistencia social, sino también (al menos con referencia específica al sector de asistencia social) por reconocida necesidad constitucional– que, una vez que las «líneas generales» se hayan fijado por el Estado mediante ley, su concreción puede realizarse mediante actos infralegislativos del gobierno, y que en este caso es preciso utilizar el instrumento de la «previa *intesa*» en la Conferencia unificada. Sin embargo, se mantienen déficits específicos en lo que respecta a la participación de las regiones en la determinación de los niveles esenciales del sector de asistencia social, y límites más generales, comunes para todos los ámbitos interesados por dicha determinación, derivados del marco constitucional y en este sentido «estructurales».

El primer y fundamental déficit específico consiste en el bloqueo de la participación en la práctica, debido a la inercia y a la postura centralista del legislador estatal, que no ejerce de manera sistemática la competencia en el sector y manifiesta escasa atención por el mismo, adoptando solo medidas insuficientes y tendentes a excluir a las regiones no solo de la determinación de las prestaciones esenciales sino también de su gestión: como es evidente, esta conducta no solo implica un daño para las regiones, sino también para los potenciales beneficiarios de prestaciones que siguen faltando a pesar de la urgencia derivada del contexto de crisis

económica.³³ La jurisprudencia constitucional ha criticado al legislador estatal por su inercia y hasta parece que ha utilizado dicha inercia como argumento para justificar algunas normas regionales, aunque está claro que tales críticas y «reproches» no son suficientes sin un cambio de postura en la política nacional, porque el papel del legislador estatal resulta fundamental e insustituible.

En segundo lugar, no se puede ignorar el ya mencionado límite «transitorio», relacionado con la propia crisis: como se ha visto, aunque en general se ha reafirmado la necesidad de asegurar la participación de las regiones en el ejercicio de la competencia estatal, y parece haberse superado la incertidumbre sobre la necesidad de la previsión de la forma de colaboración más intensa como requisito del procedimiento de concreción de los niveles esenciales de asistencia social mediante actos infralegislativos, en la jurisprudencia constitucional se ha justificado la suspensión de las obligaciones de leal cooperación debido a la situación de crisis, en el mismo sector. En dicha doctrina, se puede apreciar la preocupación de la Corte porque los escasos recursos destinados por el Estado a las personas afectadas por la crisis no se pierdan (*faute de mieux*); pero es evidente que, desde el punto de vista de la coherencia jurisprudencial, se trata de una postura discutible.

Otro límite fundamental, de carácter estructural, consiste en que la garantía procedimental no se extiende al proceso legislativo: en la jurisprudencia constitucional, se ha reafirmado rotundamente que los procedimientos de leal colaboración pueden aplicarse «solo en cuanto la observancia de los mismos sea impuesta, directa o indirectamente, por la Constitución».³⁴ Por lo tanto,

33. La actuación del legislador estatal resulta insuficiente (y discutible bajo el aspecto de la conformidad al reparto competencial y de la leal colaboración), particularmente, en los ámbitos de la lucha contra la pobreza y la exclusión social y de la asistencia a las personas en situación de dependencia, a pesar de las solicitaciones procedentes no solo de la jurisprudencia constitucional sino también de la Unión Europea, en cuanto al primer sector ya a partir de 1992. Sobre estos ámbitos, véase P. Masala, «Il coordinamento delle politiche di contrasto alla povertà e all'esclusione sociale nell'ambito dell'Unione europea e i suoi limiti di efficacia alla luce del caso italiano», y G. Cuzzola, «Lo sviluppo delle politiche di assistenza ai non auto-sufficienti in Italia nel quadro del metodo aperto di coordinamento per la protezione e l'inclusione sociale», ambos en E. Rossi y V. Casamassima (eds.), *La politica sociale europea tra armonizzazione normativa e nuova governance. L'impatto sull'ordinamento italiano*, Pisa University Press, Pisa, 2013, p. 197 y p. 255.

34. Sentencia 98/2007. La Corte lo ha confirmado de manera inequívoca en la sentencia 387/2007, al motivar el rechazo de las quejas regionales originadas por la falta de previsión de formas de participación de las regiones en la adopción de algunas disposiciones legislativas calificadas por el propio legislador estatal como relativas a niveles esenciales de prestaciones (dictadas en el sector de asistencia a drogadictos): declarando que el principio de leal cooperación «no es invocable como requisito de

y paradójicamente, ya que –en defecto de la previsión constitucional de una segunda cámara de representación territorial–³⁵ la conexión entre los poderes central y regional solo puede realizarse mediante relaciones intergubernamentales, la participación de las regiones en la determinación de los niveles esenciales puede ser asegurada de manera más eficaz dentro de la fase infra-legislativa, a través de las conferencias, que en la fase legislativa. Este dato se podría interpretar como una confirmación de la centralidad de las relaciones intergubernamentales en los modernos Estados descentralizados; y si se considera la conocida tendencia de las cámaras de representación territorial a la politización en los sistemas federales, se podría llegar a minimizar la falta de previsión constitucional de cauces e instrumentos que garanticen la participación de las autonomías en el proceso de adopción de los actos legislativos estatales que afectan a sus competencias. Sin embargo, precisamente la importancia atribuida por la *Corte costituzionale* a la ley estatal como instrumento para la definición de las «líneas generales» de las decisiones relativas a los niveles esenciales sugiere que no se debe infravalorar la importancia de introducir conexiones también en la legislación. El esquema de concreción de los niveles esenciales por parte del gobierno, previa «*intesa*» con los ejecutivos regionales, conduce a compensar a las regiones por su pérdida de autonomía legislativa, pero en concreto, el daño sufrido por las asambleas legislativas regionales es compensado en favor de los ejecutivos regionales. En otros términos, se pone el problema del vaciamiento del poder de los órganos legislativos (más representativos y democráticos) a favor de los ejecutivos, que es típico de toda forma de cooperación intergubernamental en el ejercicio de competencias legislativas.³⁶

legitimidad constitucional con referencia al ejercicio de la función legislativa, ya que no es individuable un fundamento del deber de adoptar procedimientos colaborativos aptos para condicionar dicha función».

35. Y de la actuación del mecanismo alternativo previsto por el art. 11 de la Ley constitucional 3/2001, conforme al cual habría debido instituirse una comisión parlamentaria bicameral integrada en su composición por representantes de las autonomías, con poderes tales que estuviera asegurada la participación de las regiones en la adopción de las leyes aprobadas en ámbitos materiales de competencia compartida. Sin embargo, tal disposición no prevé como necesario el informe de dicha comisión para el ejercicio de la competencia estatal del art. 117.2 m).

36. Hay que destacar, además, que el esquema de concreción de los niveles esenciales se parece en sustancia al esquema de adopción de los llamados «actos de orientación y coordinación»: actos administrativos por medio de los que, antes de la revisión constitucional de 2001, el gobierno podía condicionar y limitar la autonomía legislativa regional para la protección del «interés nacional» (después de la reforma pacíficamente, y de acuerdo con la propia jurisprudencia constitucional, semejantes actos ya no pueden ser legítimamente previstos ni adoptados).

Hasta que no se lleguen a introducir en la Constitución formas de cooperación vertical entre asambleas legislativas o, en su defecto, mecanismos que permitan la vinculación del proceso legislativo nacional a acuerdos suscritos en las conferencias (discutibles debido a las mencionadas consecuencias con respecto al equilibrio entre poder legislativo y poder ejecutivo), o hasta que no se asista a una extensión del principio de leal cooperación por efecto de un improbable cambio radical en la jurisprudencia constitucional (también discutible por la misma razón), la participación de las regiones en el proceso legislativo solo podrá ser asegurada a través del desarrollo de acciones colaborativas en la fase de elaboración de los proyectos de ley y actos con fuerza de ley presentados por el gobierno o por el Parlamento, cuya eficacia depende, en último término, de la buena voluntad de estos órganos estatales.

3. Transferencias estatales finalistas y principio de leal colaboración

3.1. La regla...

En Italia la cooperación financiera vertical (o más bien la intervención estatal en ámbitos objeto de competencia regional, que implica el condicionamiento de la autonomía financiera en la vertiente de gasto y, por lo tanto, también la erosión de la autonomía legislativa y administrativa), tradicionalmente, se ha asociado y justificado con referencia a la insuficiencia de la autonomía financiera de las regiones y de las entidades locales, en la vertiente del ingreso, para financiar las funciones ya adquiridas. Si la transferencia de funciones administrativas se inició ya en los años setenta del siglo xx (aunque con retraso significativo respecto a la consagración de la forma de Estado regional en la Constitución), el sistema de financiación de las autonomías territoriales fue configurado por el legislador estatal competente en la materia como sistema de financiación «derivada» basada, casi exclusivamente, en transferencias de créditos del Estado, y así se mantuvo al menos durante las dos décadas posteriores: solo a partir de los años noventa se ha incrementado gradualmente la componente de tributos regionales propios y, sobre todo, de tributos cedidos parcialmente por el Estado («*compartecipazioni*»). Por

este motivo, en general, antes de la reforma del título V de la Constitución en 2001, las prestaciones producidas en los principales sectores del Estado social coincidentes con ámbitos de competencia regional (compartida, como era también el caso de la asistencia social) eran financiadas a través de transferencias a las regiones o entidades locales de recursos estatales condicionados (cuya utilización se permitía a las regiones y entidades locales solo para finalidades específicas o en sectores determinados, fijados por el Estado), o a través de la prestación directa a favor de los beneficiarios por parte de la administración estatal, con frecuente gestión centralizada.³⁷

Tras la reforma del título V, que modificó el art. 119 CI en orden a ampliar la autonomía financiera regional y local, en la jurisprudencia constitucional se afirmó bastante pronto la prohibición general de transferencias estatales finalistas o condicionadas en ámbitos de competencia regional (compartida o residual), en principio con la única excepción de las subvenciones especiales admitidas por el art. 119.5 CI (asignaciones a territorios específicamente fijados por el legislador estatal, con la finalidad de reequilibrar desigualdades, relativas, en particular, a la protección de los derechos). Sin embargo, la propia jurisprudencia constitucional ha establecido excepciones ulteriores, de manera que la práctica de las transferencias condicionadas continúa, aunque su entidad se ha reducido sobre todo por falta de voluntad del Estado de financiar de manera prioritaria las políticas sociales y, más recientemente, debido a la crisis económica y a la estrategia de austeridad concertada como respuesta en la Unión Europea.

La *Corte costituzionale*, desde el primer momento, ha afirmado la inmediata aplicabilidad de los nuevos principios constitucionales referidos a la autonomía financiera del gasto, sin considerar condición necesaria para ello la actuación previa de la competencia legislativa estatal en materia de principios fundamentales de coordinación de la financiación pública (que incluyen los referidos al sistema de financiación de las autonomías territoriales), y declarando que «en este ámbito, desde ahora el Estado puede y tiene que actuar de conformidad con el nuevo reparto competencial y las nuevas reglas, disponiendo transferencias sin condiciones de utilización específica y,

37. A estas lógicas correspondían respectivamente, por ejemplo, el fondo nacional para las políticas sociales introducido en los años noventa del siglo pasado, durante la breve temporada de interés por el sector de la asistencia social (y el más viejo fondo sanitario nacional) o medidas como la renta mínima de inserción (prevista solo en forma de experimentación entre 1998 y 2001, luego no confirmada).

en su caso, pasando por el filtro de los programas regionales, por lo tanto asegurando la participación de las regiones interesadas en los procesos decisionales relativos al reparto y a la destinación de los fondos, y respetando también la autonomía de gasto de las entidades territoriales locales [infraregionales]». ³⁸ Luego, en numerosas decisiones originadas por recursos de inconstitucionalidad planteados por regiones con respecto a disposiciones legislativas estatales que preveían asignaciones de créditos condicionados (en muchos casos, contenidas en la Ley anual de Presupuestos Generales del Estado, «*legge finanziaria*» o, según la denominación adoptada a partir de 2009, «*legge di stabilità*»), la Corte ha reafirmado constantemente que, en principio, el Estado ya no puede decidir ni realizar transferencias condicionadas en materias y funciones incluidas en ámbitos de competencia regional compartida (concurrente) o residual.

La inicial jurisprudencia constitucional posterior a la reforma parecía sugerir que del nuevo art. 119 CI debería proceder la prohibición absoluta de utilización de esas formas de financiación, a falta de los requisitos indicados en su apartado 5: en particular, la sentencia 370/2003³⁹ había afirmado rotundamente que «dentro del nuevo sistema, para la financiación ordinaria de las regiones y entidades locales, el Estado solo puede emitir fondos sin condiciones específicas de utilización». Además, ya en la sentencia 320/2004,⁴⁰ se precisó que «el tipo de repartición de las materias entre el Estado y las regiones del art. 117 CI prohíbe que en una materia objeto de competencia legislativa regional se realicen intervenciones estatales de carácter financiero, aunque sean destinadas a privados».

Sin embargo, en concreto, a fin de establecer si las transferencias para finalidades fijadas (subvenciones condicionadas) previstas por el legislador estatal –ya sean estas asignadas a regiones o entidades locales menores o directamente a privados–, son legítimas o no, la Corte, tras averiguar si se trata de intervenciones especiales conformes a las indicaciones del art. 119.5 CI y, en el supuesto de que esta opción sea excluida, suele recurrir

38. En la sentencia 16/2004.

39. Referida a la previsión de un nuevo fondo y consiguientes transferencias de créditos para la institución de guarderías infantiles, y por lo tanto, en un sector reconocido como ámbito de las competencias regionales en educación y servicios sociales: art. 70, de la Ley 448/2001 (de presupuestos de 2003).

40. Mediante la cual se ha declarado la inconstitucionalidad de una previsión de la Ley 289/2002 (presupuestaria 2003) que instituía un nuevo fondo para la asignación a patronos de subvenciones para realizar guarderías infantiles para los hijos de sus empleados.

al criterio de la titularidad de la competencia legislativa: esto es, define el ámbito material en el cual recae la intervención estatal. Conforme a cuanto ella ha precisado expresamente: «La legitimidad de la destinación de fondos a finalidades específicas, prevista por el legislador estatal, es condicionada por la finalización de los créditos a actuaciones o servicios de competencia estatal».⁴¹ En otros términos, corrigiendo o al menos especificando su inicial orientación, los jueces constitucionales han afirmado que las transferencias financieras estatales a regiones y entidades locales pueden ser admitidas fuera del perímetro delimitado en el art. 119 CI, concretamente cuando tengan la finalidad de actuar disciplinas establecidas por el legislador estatal en ámbitos materiales objeto de su competencia exclusiva.⁴² No es esta todavía la única excepción a la regla de la prohibición.

3.2. ... y las numerosas excepciones en la práctica

Los principios afirmados en la jurisprudencia constitucional en materia de transferencias finalistas o condicionadas están sintetizados con claridad en la sentencia 168/2008, donde se indican varias excepciones. Tras reafirmar que «el art. 119 prohíbe al legislador estatal instituir, en materias de competencia regional, nuevas subvenciones condicionadas incluso en favor de privados»,⁴³ se precisa: a) que «el título competencial estatal que permite la institución de un fondo condicionado [con destinación fijada] no ha de identificarse necesariamente con una de las materias expresamente relacionadas en el segundo apartado del art. 117 CI [esto es, con una materia de competencia exclusiva del legislador estatal], sino que puede consistir también en la circunstancia que dicho fondo incida en materias que hayan sido objeto de 'llamada en subsidiariedad' por parte del Estado conforme al art. 118.1 CI»; b) que, «en el supuesto en que un fondo instituido por ley estatal incida en ámbitos no

41. Sentencia 105/2007, que, en aplicación de este criterio, ha declarado la inconstitucionalidad de algunas previsiones de la Ley 266/2005 (de presupuestos de 2006), que institúan fondos vinculados para la edificación en el campo de la sanidad, sector que, en opinión de la Corte, recae dentro de las competencias compartidas sobre protección de la salud y gobierno del territorio.

42. Sentencia 16/2004.

43. Porque tales medidas, cuando se adopten en esos ámbitos, pueden convertirse en «instrumentos indirectos, e incluso penetrantes, de injerencia del Estado en el ejercicio de funciones de las regiones y entidades locales, y de superposición de políticas y orientaciones regidas desde el centro con aquellas que hayan sido legítimamente establecidas por las regiones en ámbitos materiales de competencia propia».

reconducibles a una única materia, hay que distinguir entre dos supuestos». De manera que, en particular: b1) «si una materia prevalece netamente sobre las demás, ella determina la competencia legislativa y, cuando esta sea estatal, también determina la legitimidad del fondo con destino determinado»; mientras que b2) si «no hay una materia que prevalezca con seguridad y sea reconducible a la competencia del Estado, se aplica el principio de leal cooperación, que impone a la ley estatal la previsión de adecuados instrumentos que aseguren la participación de las regiones, en salvaguardia de las competencias de estas». Respecto a estos instrumentos, se precisa que «pueden asumir, respectivamente, la forma de *«intese»* (convenios) o *«pareri»* (informes), según la mayor o menor incidencia de la intervención financiera estatal en las competencias regionales».

A esto hay que añadir el principio conforme al cual las disposiciones estatales que, al instituir fondos con destino determinado, se limiten a indicar «meras finalidades de intervención», no resultan idóneas para lesionar «las competencias regionales, ya que la lesión puede derivar no de la enunciación de la intención de destinar recursos a finalidades indicadas de manera tan amplia y genérica, sino (eventualmente) de las normas en que esta intención se concreta, sea por la entidad de los recursos, sea por la forma de intervención, sea, por fin, por las materias directa o indirectamente incididas por semejantes intervenciones».⁴⁴

Si se consideran las implicaciones de estos principios con respecto, en particular, a la financiación del gasto referido a los diferentes sectores del Estado social, cabe concluir que (además de los supuestos en los que una intervención del Estado puede realizarse dentro del límite de los requisitos indicados en el art. 119.5 CI y de la posibilidad de intervenir indirecta y «genéricamente» a través de la regulación del «Fondo perequativo», de compensación interterritorial vertical, previsto en el art. 119.3 CI), aun después de la reforma del título V de la segunda parte de la Constitución, subvenciones estatales condicionadas pueden ser previstas por el Estado en ámbitos materiales específicos atribuidos por la Constitución a su competencia exclusiva (así en el ámbito de la previsión/seguridad social). Tampoco puede considerarse descartada toda posibilidad de semejante intervención en materias como protección laboral, educación, sanidad, asistencia social, que son ámbitos de competencia

44. Principio afirmado en la sentencia 141/2007 y confirmado por la sentencia 451/2007.

regional compartida («concurrente») o residual, ya que se puede plantear la hipótesis de que el Estado pueda aún actuar de esta manera también cuando se cumplan los requisitos para la «llamada en subsidiariedad» de funciones y, en defecto de estos, para financiar los niveles esenciales de las prestaciones que constituyen el objeto de su competencia legislativa exclusiva prevista por el art. 117.2, m), título transversal que incide en cualquier tipo de competencia regional conforme a la ya descrita interpretación afirmada por la jurisprudencia constitucional.

Esta conclusión es, desde luego, confirmada por tomas de posición específicas de la *Corte costituzionale*. Por un lado, esta ha negado reiteradamente que previsiones estatales que dispongan transferencias vinculadas de recursos, fijando meros niveles de gasto, puedan ser consideradas como expresión de la potestad de determinar los niveles esenciales de las prestaciones. Por otro lado, ya en los primeros años siguientes a la reforma, ha considerado admisible la previsión de transferencias vinculadas para financiar los niveles esenciales del art. 117.2 m), a condición de que estos hayan sido determinados como «estándares estructurales y cualitativos» de prestaciones, conforme a su interpretación habitual del objeto de la competencia estatal.⁴⁵

Por otra parte, ya en el primer periodo después de la reforma, numerosas excepciones ulteriores se han justificado aduciendo la necesidad de asegurar la continuidad en la financiación de las prestaciones para la protección de los derechos sociales. De acuerdo con tal exigencia de continuidad, varias sentencias han salvado «transitoriamente» fondos estatales instituidos antes de la reforma del título V: entre estos, el mismo fondo para las guarderías infantiles, considerado en principio ilegítimo en el nuevo sistema (sentencia 370/2003) y el fondo para las políticas sociales: en la sentencia 423/2004, tras aclarar que este fondo «no es reconducible a alguno de los instrumentos de financiación previstos en el nuevo art. 119 Cl», se niega que eso determine la necesidad de su supresión «porque el mismo fondo tiene la finalidad de financiar también funciones estatales» y «porque la permanencia de su operatividad respecto a los aspectos de incidencia en la autonomía financiera regional se justifica

45. Las dos partes complementarias del razonamiento se reconocen en la sentencia 423/2004: la decisión deja entender que la transferencia estatal (también en forma de cofinanciación) puede ser admitida cuando se dirija a garantizar una prestación incluida en los niveles esenciales del art. 117. 2, m) Cl: la previsión de la «renta de última instancia» es declarada inconstitucional porque el legislador estatal se ha limitado a prever una cofinanciación condicionada a la institución de la medida por parte de la concreta región sin determinar el nivel esencial de las prestaciones en materia de lucha contra la pobreza.

en vía transitoria [...] hasta la actuación del nuevo modelo configurado en el art. 119 CI»; mientras que, «una vez que se haya implementado este modelo, los actuales mecanismos de financiación del gasto social [en el ámbito de la asistencia social] tendrán que ser reformados a través de la reconducción de las intervenciones estatales –fuera, obviamente, de los supuestos en que estas sean referidas a funciones y tareas del Estado– exclusivamente a los instrumentos admitidos por el nuevo art. 119 CI».

Estas afirmaciones parecen importantes por lo que dicen sobre las formas que la intervención estatal podrá legítimamente asumir para financiar sectores del Estado social coincidentes con ámbitos de competencia regional tras la completa realización de un sistema conforme a los nuevos principios constitucionales. Precisamente, en la medida en que sugieren que también en el nuevo sistema el Estado podrá utilizar fondos o subvenciones condicionados, a condición de que sean dirigidos exclusivamente a financiar intervenciones incluidas en los niveles esenciales de las prestaciones, que previamente habrán de ser determinados con suficiente precisión por el legislador estatal, esto es lo que precisamente todavía no ha ocurrido, y tampoco se ha concluido la actuación del nuevo sistema de financiación, el –impropiamente– llamado «federalismo fiscal».

La sentencia 36/2013 por último ha confirmado con claridad que el legislador estatal puede disponer transferencias condicionadas en sectores coincidentes con ámbitos objeto de competencia regional para financiar los niveles esenciales de las prestaciones. Puesto que la actividad sanitaria y sociosanitaria a favor de ancianos en situación de dependencia es expresamente incluida en los niveles esenciales de asistencia sanitaria por el acto de determinación de tales niveles,⁴⁶ en la sentencia se deriva de eso que el fondo nacional para las personas en situación de dependencia,⁴⁷ junto con los fondos que las regiones disciplinen con la misma finalidad, concurre en asegurar la actuación de los niveles esenciales de asistencia con respecto a los ancianos en situación de dependencia.⁴⁸

46. Decreto del presidente del Consejo de Ministros de 29 noviembre de 2001.

47. Instituido por la Ley 296 de 2006 (Ley de Presupuestos para 2007).

48. Por lo tanto, la sentencia establece que la norma de la región de Cerdeña que ha previsto la destinación de parte de los recursos del fondo sanitario regional al fondo regional para ancianos en situación de dependencia no determina una lesión de los niveles esenciales de las prestaciones, y por el contrario es funcional para su actuación.

Apenas merece la pena observar que, si la posibilidad del Estado de prever subvenciones condicionadas para actuaciones en sectores como la sanidad, la asistencia social o la educación se basa en el título competencial del art. 117.2, m) CI, la amplitud del espacio dentro del cual los condicionamientos de la autonomía de gasto de las regiones (y entidades locales) podrán ser previstos legítimamente dependerá de la extensión del objeto de la misma competencia estatal y, por lo tanto, de la interpretación que de esa se de en la jurisprudencia constitucional. A este respecto, ya se ha visto que la Corte, en un primer momento, ha rechazado la interpretación extensiva y omnicompreensiva de la noción de «niveles esenciales» y ha preferido otra que se puede considerar restrictiva, conforme a la cual esos han de entenderse como «estándares estructurales y cualitativos» de prestación. Pero también se ha visto que luego la propia Corte ha ampliado esta inicial interpretación, hasta incluir en los niveles esenciales de asistencia social ayudas directas a privados y aspectos relacionados con el procedimiento de gestión de las prestaciones, en parte en consideración a la situación excepcional de crisis y a la exigencia de asegurar la protección del núcleo fundamental de la dignidad humana,⁴⁹ pero en parte también en casos en los que esta exigencia resulta menos urgente.⁵⁰ El cambio tiene implicaciones relevantes precisamente en la materia de asistencia social, objeto de competencia regional residual, puesto que en las materias de competencia compartida el legislador central ya puede condicionar la autonomía de gasto a través de la definición de los principios fundamentales de la materia.⁵¹

49. Sentencias 10/2010 y 62/2013. Hay que añadir que la sentencia 10/2010 ha justificado la injerencia estatal con referencia a la situación de crisis (y a su incidencia en el núcleo fundamental de la dignidad humana) y a la falta de actuación del art. 119 CI cuanto a la autonomía financiera referida a los ingresos. Esto es relevante porque la Corte ha mostrado así ser consciente de la importancia de la autonomía financiera: *de facto* afirma que, en ausencia de esta, declarar la ilegitimidad de la intervención estatal significa negar protección al derecho, aunque insuficiente; pero de esta manera justifica la injerencia del Estado y la limitación de la autonomía regional. La sentencia 62/2013 ha reiterado la precedente, pero ya sin referirse a la inactuación del art. 119 para justificar la intervención estatal, y parece significativo que lo haya hecho a pesar de que, mientras tanto se hubiera aprobado la Ley de delegación legislativa 42 de 2009 sobre el llamado «federalismo fiscal», y después de la adopción de los decretos de actuación del gobierno. Se podría tal vez interpretar eso como implícita alusión a la insuficiencia de la actuación a través de esos decretos, en verdad muy genéricos, más bien que como tendencia a justificar en cualquier circunstancia la intervención estatal.

50. Sentencia 297/2012, con referencia a la determinación de los criterios de acceso a las prestaciones y al procedimiento de gestión.

51. De la sentencia 99/2009 en materia de edificación sanitaria se infiere que, aunque el Estado normalmente no puede prever subvenciones condicionadas en ámbitos de competencia compartida (como sanidad), sin embargo, puede realizar una injerencia no menos penetrante mediante la fijación de prioridades en el uso de las subvenciones como principios fundamentales (en un ámbito –las estructuras

Aun sin considerar la reciente tendencia a ampliar la interpretación de la noción de niveles esenciales, es cierto que en general la extensión a la vertiente financiera de la doctrina jurisprudencial relativa a la intervención legislativa estatal, en ámbitos regionales, a través del ejercicio de las llamadas «competencias transversales» y, particularmente, de la competencia del art. 117.2, m) CI, resulta criticable si se tiene como punto de partida la tesis de que, en las materias de competencias regionales, «la aportación de las prestaciones incluidas en los niveles esenciales recae entre las funciones públicas atribuidas al sistema de las autonomías y que [de acuerdo con el principio de suficiencia financiera que se puede deducir del nuevo art. 119 CI] el propio sistema debe estar en la posibilidad de hacer frente con sus propios ingresos y con las transferencias [incondicionadas] del fondo de compensación».⁵²

En todo caso, también es cierto que, de conformidad con la jurisprudencia constitucional referida al ejercicio de la potestad estatal de determinación de los niveles esenciales, cuando se admita que el Estado pueda decidir legítimamente transferencias o subvenciones condicionadas dentro del ámbito (y bajo el amparo) de esta competencia exclusiva, la cual, debido a su «transversalidad», incide fuertemente en ámbitos de competencia regional, la consecuencia necesaria debería ser, como exige el principio de leal colaboración, la previsión de mecanismos que aseguren la participación de las regiones en la decisión sobre destinación exacta de los recursos, el establecimiento de los requisitos para acceder a las subvenciones, el conjunto de la regulación de las medidas de este tipo. Si, como se ha visto, la Corte comparte en principio esta postura, sin embargo, ocurre que también en este aspecto en concreto admite excepciones.⁵³

asistenciales— donde es cierto, por jurisprudencia constitucional, que la legislación estatal no puede fundarse en la competencia sobre niveles esenciales).

52. E. Balboni, «I livelli essenziali e i procedimenti per la loro determinazione», en *Le Regioni*, 2003, p. 1.183.

53. Como se ha recordado, las sentencias 10/2010 y 62/2013 han excluido que la decisión estatal de atribuir a actos secundarios la tarea de especificar los criterios para seleccionar los beneficiarios y concretar las modalidades de prestación sin prever forma alguna de participación de las regiones haya conllevado, en el caso específico, una violación del principio de leal colaboración, fundando esta conclusión en la exigencia de proteger el núcleo esencial de la dignidad humana en la situación de crisis, pero al mismo tiempo, reafirmando la necesidad de asegurar la colaboración fuera de estas hipótesis extraordinarias (como ha confirmado la sentencia 297/2012). La sentencia 45/2008 ha admitido la previsión de un fondo estatal para financiar determinadas prestaciones reconducidas a los niveles esenciales de asistencia sanitaria, excluyendo la necesidad de procedimientos de cooperación *sic et simpliciter*, sin referencias a la crisis.

III

Formas de intervención estatal y de cooperación entre el Estado y las comunidades autónomas en el sector de la asistencia social en España

1. Marco general

1.1. Distribución competencial, fundamentos y formas de intervención estatal

Las modalidades de la intervención estatal en el sector de la asistencia social en el Estado autonómico español se pueden considerar, en varios aspectos, semejantes a las ya ilustradas con referencia al Estado regional italiano.

Ya se ha recordado la inicial marginalidad de la asistencia social en la arquitectura del Estado del Bienestar (la cual se refleja en la modalidad de reconocimiento del derecho y en la colocación de la materia en el esquema del reparto competencial en la Constitución de 1978) y su creciente importancia por efecto de las posteriores transformaciones económicas y sociales, que han determinado el interés del legislador estatal para intervenir en el sector, objeto de competencia exclusiva de las CCAA. En una primera fase, la intervención se realizó a través de subvenciones para la financiación de programas, prestaciones y ayudas directas o indirectas a particulares, y por lo tanto, como cooperación financiera llevada a cabo con gran uso de convenios, fundándose en la invocación de la competencia estatal en seguridad social o simplemente de la potestad de gasto que el Tribunal Constitucional ha reconocido (y delimitado) en la doctrina fijada en la sentencia 13/1992.

Luego, sin que el Estado dejara de recurrir ampliamente a la potestad subvencional y a la relacionada actividad convencional, en coincidencia con años caracterizados por el crecimiento de la economía y, particularmente, durante la primera de las últimas dos legislaturas en las que el gobierno nacional fue liderado por el Partido Socialista, se ha asistido a un salto cualitativo, puesto que la intervención en el sector se ha fundado expresamente en el título competencial del art. 149.1.CE, relativo a la fijación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos constitucionales. Este salto se ha manifestado particularmente en la legislación estatal en el sector de la protección de las personas en situación de dependencia, en el cual se ha configurado un modelo que combina la cooperación financiera, en forma de cofinanciación, con la cooperación intergubernamental en la concreción del contenido de los derechos de los beneficiarios y de la organización y gestión de los servicios. Así, se

ha reconocido una tendencia a la transformación de este ámbito en «tarea común compartida». ⁵⁴ Esto sucedía, precisamente, mientras que en Alemania la reforma constitucional de 2006 indicaba la opuesta dirección hacia la reducción de la interrelación y una mayor separación, al menos en principio, en el ejercicio de las competencias. Si paralelamente, las propias reformas estatutarias llevadas a cabo en España (en particular, los nuevos Estatutos catalán y andaluz) intentaban seguir esta dirección a través del «blindaje» de las competencias para reaccionar a la erosión de estas producida por la intervención del legislador estatal basada en una interpretación amplia de sus competencias en materias de bases y de los títulos del art. 149.1.1 CE y 149.1.13 CE, no obstante, el Tribunal Constitucional, a través de la sentencia 31/2010 sobre el Estatuto catalán, en sustancia ha frustrado esta tentativa. ⁵⁵

Por último, tras la llegada de la crisis económica (y del cambio político en el ámbito nacional), la intervención del Estado ha resultado redimensionada, aunque tal cosa no ha implicado más espacio para el ejercicio de la autonomía, sino la realización de políticas de austeridad impulsadas por la Unión Europea y decididas desde el centro: esto es, no una reducción de las tendencias (re)centralizadoras sino solo una reducción del compromiso del poder central en la promoción de políticas sociales. Reflejos de la crisis se pueden reconocer también en la jurisprudencia reciente del Tribunal Constitucional, que en general, de manera semejante a la *Corte costituzionale* en Italia, aunque por medio de soluciones técnicas diferentes, tiende a asegurar las condiciones para el liderazgo del Estado en la definición y actuación de las estrategias para reaccionar a la propia crisis, incluso con respecto a las políticas sociales. Bajo este aspecto, hay que señalar que en los últimos años se niega la posibilidad de invocar el título del art. 149.1.1 CE para fundar la intervención estatal en el sector de la asistencia social y, particularmente, el ejercicio de

54. J. M. García Morales, en sus crónicas sobre la actividad convencional en ICCAA 2007 y 2008, y en «La colaboración a examen: retos y riesgos de las relaciones intergubernamentales en el Estado autonómico», en *REDC*, n. 86, 2009, p. 65.

55. E. Albertí Rovira, «Las reformas territoriales en Alemania y en España y la sostenibilidad del paradigma autonómico español», en *REDC*, n. 78, 2006, p. 9. Sobre la relación entre organización territorial y protección de los derechos sociales en el Estado autonómico, véase, entre otros, J. M. Castellà Andreu, «La constitución territorial», en G. Escobar Roca (dir.), *Derechos sociales y tutela antidiscriminatoria*, Thomson Reuters-Aranzadi, Pamplona, 2012, p. 376; E. Sáenz Royo, *Estado social y descentralización política*, Civitas, Madrid, 2003; M. C. Pérez Villalobos, *Estado social y Comunidades Autónomas*, Tecnos, Madrid, 2002. Con referencia específica al sector de la asistencia social: E. Sáenz Royo «Derechos de protección social y Estado autonómico», en A. Embid Irujo (dir.), *Derechos económicos y sociales*, Iustel, Madrid, 2009, p. 25.

la potestad subvencional en la materia; pero, al mismo tiempo (a partir de la STC 178/2011), se ha ampliado el alcance de la potestad subvencional en los supuestos en los que esta sea ejercida en ámbitos materiales en los que el Estado no puede invocar títulos de competencia sustantiva propios, ni específicos ni genéricos, como es el caso de servicios sociales conforme a la propia jurisprudencia constitucional.

1.2. Órganos e instrumentos de cooperación

También con referencia a las modalidades de la cooperación vertical, se pueden observar manifiestas analogías entre los dos Estados compuestos. En general, también en España, en ausencia de una cámara de representación territorial, se trata de cooperación entre ejecutivos (de carácter política), con los consiguientes límites con respecto a la posibilidad de vincular y condicionar el proceso legislativo estatal; y análogos se pueden considerar también los instrumentos utilizados.⁵⁶

La diferencia más evidente concierne al carácter sectorial de los cauces principales de cooperación, las conferencias: a pesar de la creación (en 2004) de la Conferencia de Presidentes, órgano de carácter general y composición análoga a la italiana Conferencia Estado-Regiones, la colaboración sigue desarrollándose principalmente a través de conferencias sectoriales.

En segundo lugar, la cooperación bilateral es más frecuente que en Italia. En algunos casos, se trata de una bilateralidad aparente y meramente formal, porque se trata de ratificar, de manera automática, acuerdos ya suscritos de forma multilateral; en otros casos, se trata de una bilateralidad más sustancial que se realiza a través de órganos mixtos (comisiones bilaterales configuradas como órganos de cooperación de carácter general) – y todavía es cuantitativa

56. Sobre las diversas formas y técnicas de cooperación, vertical y horizontal, véase, entre otros (además del ya mencionado escrito de E. Sáenz Royo, *Relaciones intergubernamentales de carácter vertical en el Estado autonómico*), J. G. Ruiz González, «La cooperación intergubernamental en el Estado autonómico: situación y perspectivas», en *REAF*, n. 15, 2012, pp. 287-328; M. J. García Morales, «La colaboración a examen: retos y riesgos de las relaciones intergubernamentales en el Estado autonómico», en *REDC*, n. 86, 2009, p. 65; X. Arbós Marín (coord.), C. Colino Cámara, J. García Morales (eds.), *Las relaciones intergubernamentales en el Estado autonómico. La posición de los actores*, IEA, Barcelona, 2009, y, desde una perspectiva más general, X. Arbós Marín, «Federalismo y relaciones intergubernamentales», en X. Arbós Marín (coord.), *La cooperación intergubernamental en los Estados compuestos*, IEA, Barcelona, 2006.

y cualitativamente menos relevante que la cooperación vertical multilateral. En algunos de los nuevos Estatutos, particularmente en el catalán, se ha tratado de impulsar la bilateralidad como forma privilegiada de cooperación entre la CA y el Estado; pero también en este aspecto la STC 31/2010 ha reducido las pretensiones del legislador estatutario.⁵⁷

En general, las técnicas de cooperación vertical más utilizadas en el Estado autonómico son la cooperación multilateral en el seno de las conferencias sectoriales (en cuanto a la cooperación canalizada a través de órganos formalizados normativamente) y los convenios-tipo o de suscripción generalizada (suscritos en el seno de una conferencia o, más frecuentemente, fuera), seguidos por convenios bilaterales conformes al convenio patrón. Mediante estos instrumentos se consigue pactar y desarrollar, entre los ejecutivos estatal y autonómico, líneas de acciones homogéneas en un determinado ámbito material, conforme a las necesidades pragmáticas que se manifiestan en todos los modernos sistemas descentralizados.⁵⁸

Las conferencias sectoriales –reguladas ya en el art. 4 de la Ley 12/1983 y luego en la Ley 30/1992, modificada por la Ley 4/1999–, desde el principio, han sido configuradas y han funcionado como órganos de cooperación multilateral y de ámbito sectorial, integrados por miembros del gobierno en representación de la Administración General del Estado y por miembros de los consejos de gobierno en representación de las CCAA. Precisamente, por el ministro y por los consejeros del ramo específico: esto es, por los titulares y máximos responsables de los respectivos departamentos gubernamentales. Así se garantiza el carácter no solo administrativo sino también político de la cooperación.

57. Sobre la bilateralidad en los nuevos Estatutos, particularmente en el catalán, véase M. Corretja, J. Vintró y X. Bernardí, «Bilateralidad y multilateralidad. La participación de la Generalitat en política y organismos estatales y la Comisión bilateral», en *REAF*, n. 12, 2011; y F. Balaguer Callejón, «La incidencia de la STC 31/2010 en la formulación estatutaria de las relaciones entre la Generalitat de Cataluña y el Estado», en *REAF*, n. 12, 2011, p. 447.

58. Sobre las conferencias sectoriales, véase J. C. Duque Villanueva, «Las conferencias sectoriales», en *REDC*, n. 79, 2007, pp. 113-153. Sobre rasgos y tendencias recientes de la actividad convencional, véanse las crónicas y el análisis de J. M. García Morales que se publican anualmente en el *Informe Comunidades Autónomas* del IDP de Barcelona (dir. J. TORNOS MAS); sobre *Relaciones de colaboración con las Comunidades autónomas*, a partir del Informe 2001 y, a partir de 2008, sobre *Convenios de colaboración* entre el Estado y las Comunidades autónomas y entre *Comunidades autónomas*.

Las características básicas de composición y funcionamiento, resultantes del marco normativo general estatal⁵⁹ y, de acuerdo con este, de las previsiones de los reglamentos de cada conferencia, se han mantenido inalteradas en el conjunto de las conferencias sectoriales⁶⁰ y están bien ejemplificadas por la regulación relativa a la Conferencia sectorial de asuntos sociales, que se constituyó en 1990.⁶¹

El Tribunal Constitucional, ya en su sentencia 76/1983, delimitó en general el ámbito funcional de las conferencias sectoriales sobre la base de que el legislador estatal no puede incidir en el ejercicio de competencias asumidas por las CCAA, estableciendo que «han de ser órganos de encuentro para el examen de problemas comunes y para la discusión de las posibles líneas de actuación», pero «no pueden sustituir a los órganos propios de las comunidades autónomas, ni sus decisiones [...] anular las facultades decisorias de los mismos»; así que el Estado solo puede ejercer una competencia de coordinación dentro de una de estas conferencias cuando la competencia

59. Sobre las etapas de la evolución de este marco normativo, véase J. C. Duque Villanueva, *Las conferencias sectoriales*.

60. J. C. Duque Villanueva, *Las conferencias sectoriales*, p. 116.

61. El Real Decreto-ley 20/2012 ha dispuesto la supresión de dicha conferencia y su refundación con el Consejo territorial del «Sistema para la autonomía y la atención a la dependencia», creado por la Ley 39/2006, en un nuevo órgano (véase en el próximo párrafo). Conforme a su reglamento, la conferencia, compuesta por el ministro de Trabajo y Asuntos sociales y por los consejeros con competencia en la materia de cada CA, era un órgano de encuentro y deliberación y tenía como finalidad conseguir la máxima coherencia en la aplicación de las políticas sociales ejercidas por la Administración General del Estado y las CCAA. Entre sus funciones (ahora atribuidas al nuevo órgano creado en 2012) destacaban las de intercambiar información, deliberar sobre proyectos de normas, disposiciones y programas, articular la cooperación, coordinar políticas sectoriales, acordar los criterios de distribución de los créditos incluidos en los presupuestos generales del Estado y examinar y deliberar sobre los programas que se han desarrollado con cargo a dichos créditos. Respecto a su régimen de funcionamiento, la conferencia se reunía tres veces al año en sesión ordinaria y mediante convocatoria del ministro (presidente de la conferencia), por propia iniciativa o a instancia de al menos cinco vocales de las CCAA, y se consideraba válidamente constituida con la presencia del ministro y, como mínimo, de doce vocales de las CCAA. La conferencia se constituía con carácter consultivo y deliberante: adoptaba acuerdos, dictámenes y recomendaciones, como regla general por asentimiento y, en su defecto, por el voto favorable del ministro y de la mayoría de los representantes de las CCAA. Los acuerdos surtían efectos a partir de su adopción por la conferencia, para aquellos de sus miembros que hubieran expresado su voto favorable (las CCAA que no hubiera expresado su voto favorable podía adherirse con posterioridad al acuerdo y, en este caso, el acuerdo surtía efectos a partir de su firma) y se publicaban en el BOE y en los diarios oficiales de las CCAA que hubieran expresado voto favorable. El texto del reglamento, adoptado en 1990 y luego modificado, se puede consultar y comparar con los de las demás conferencias sectoriales en la publicación *Reglamentos de las Conferencias sectoriales: textos comparados*, de la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas, en el sitio de internet: <http://www.seap.minhap.gob.es/publicaciones>.

en cuestión le corresponda constitucionalmente, y en este caso el alcance del acuerdo que se adopte será el que se derive de su ejercicio.⁶²

De conformidad con el art. 5.3 de la Ley 30/1992, los acuerdos que se adopten en una conferencia pueden formalizarse bajo la denominación de «convenios de conferencia sectorial»: estos son una modalidad particular de los convenios de colaboración, cuya singularidad consiste en que se debaten y acuerdan en el seno de una conferencia, y por lo tanto les es aplicable el régimen establecido con carácter general a los mismos convenios de colaboración entre el Estado y las CCAA. Aunque solo una minoría de los convenios se formalizan como convenios de conferencia sectorial, en general suelen responder a un plan o programa común debatido y acordado en una de tales conferencias, que en consecuencia juegan un papel determinante para impulsar la cooperación intergubernamental llevada a cabo por la vía convencional.⁶³

Los convenios de cooperación vertical se utilizan en todos los ámbitos materiales, aunque una gran parte de ellos se suscribe precisamente en el sector de los servicios sociales (circunstancia que se puede entender si se considera que ese sector constituye el único del Estado del Bienestar donde el poder central no puede ostentar títulos de competencia específicos ni puede dictar las «bases» de la materia);⁶⁴ y sirven para desarrollar planes o programas de acción común impulsados por el Estado en ámbitos de competencia compartida o exclusiva autonómica y para territorializar créditos del Estado. De hecho, su contenido es en la mayoría de casos financiero, ya que su uso está estrictamente ligado al ejercicio de la potestad subvencional del Estado: esta es la regla, y el sector de la asistencia social no constituye una excepción.

El origen de los convenios es, habitualmente, un plan o programa general presentado en una conferencia sectorial, normalmente por el ministro del ramo, que deviene el objeto de un acuerdo multilateral de suscripción generalizada (suscrito por el gobierno y todas las CCAA o una amplia mayoría de

62. STC 76/1983, FJ 13.

63. J. C. Duque Villanueva, *Las Conferencias sectoriales*, p. 134.

64. Casi dos terceras partes de la actividad convencional se realiza en este sector, como confirma con regularidad J. M. García Morales, en sus crónicas sobre convenios de colaboración entre el Estado y las comunidades autónomas y entre comunidades autónomas aparecidas en el *Informe Comunidades Autónomas*, particularmente en las referidas a los años 2007-2012.

ellas) para su ejecución –el ya mencionado convenio-tipo o convenio patrón, seguido por los convenios bilaterales correspondientes. En otros términos, la secuencia dirigida a la ejecución del programa general se origina de un proceso cooperativo multilateral que arranca de una propuesta estatal en el seno de la conferencia sectorial, pero su concreción es bilateral a través de convenios con las CCAA. Puesto que, aunque los convenios se suscriben bilateralmente, suelen ser el final de un proceso de este tipo y corresponden a un convenio patrón multilateral, lo que conduce a que un mismo programa se desarrolle en todas las CCAA o en la mayoría de estas, es correcto afirmar que la cooperación entre el Estado y las CCAA es materialmente multilateral.⁶⁵ Los convenios de colaboración obligan a las administraciones estatal y autonómicas que los hayan suscrito desde el momento de su firma, salvo que se disponga otra cosa.

Teniendo en cuenta las peculiaridades del sistema y la concreta evolución de las modalidades de la intervención estatal en asistencia social, el orden de la exposición será inverso al que ya se ha seguido para Italia: se hablará antes de la cooperación financiera ligada al ejercicio de la potestad subvencional (realizada a través de la Conferencia Sectorial de Asuntos Sociales y de la actividad convencional), y después del modelo original configurado en la Ley 39/2006, «de dependencia», que conlleva una forma de participación de las CCAA en el ejercicio de la competencia estatal del art. 149.1.1 CE. Especial atención se dedicará a los efectos de la crisis en las dos formas de cooperación en el sector.

65. Recientemente, numerosos convenios han traído el origen de las previsiones de los nuevos Estatutos aprobadas con el intento de impulsar la bilateralidad, también en ámbitos del Estado social: por ejemplo, en 2010 se han formalizado dos convenios entre el Ministerio de Trabajo e Inmigración y la Generalitat de Cataluña, en materia de inspección laboral (véase la crónica de J. M. García Morales en *JCCAA 2010*, que anota cómo en realidad los convenios bilaterales «*ex statuto* se han formalizado sobre todo entre el Estado y Cataluña»).

2. Potestad subvencional del Estado y cooperación financiera vertical

2.1. Evolución de las modalidades de intervención estatal

Después de la entrada en vigor de la Constitución de 1978 y de la asunción como competencia exclusiva de la asistencia social para todas las CCAA a través de sus Estatutos (art. 148.1.20 CE), el interés del legislador estatal por dicho ámbito, al principio contenido, ha ido creciendo de manera proporcional a la importancia que este ha adquirido por efecto de la crisis del modelo de Estado social basado en el pleno empleo y en mecanismos de protección contributivos, tal y como fue imaginado en el momento en el que la Constitución fue aprobada, y de la aparición de nuevas formas de exclusión social.

El interés del Estado ha podido justificarse también en el hecho de que solo en cuanto a algunas formas de asistencia en la legislación autonómica se ha manifestado una homogeneidad derivada de la tendencia a la imitación virtuosa,⁶⁶ mientras que en cuanto a otras formas –asistencia a discapacitados y ancianos en situación de dependencia– la actuación de las CCAA no ha sido igualmente homogénea y eficaz.⁶⁷ De hecho, la intervención del legislador estatal se ha concretado especialmente –aunque no exclusivamente– en la previsión de prestaciones asistenciales (no contributivas) a favor de personas mayores y minusválidas. Tratándose del único sector del Estado social en el que el poder central no dispone de un título específico ni tiene la competencia para dictar las bases de la materia, en una primera fase dicha intervención se ha apoyado en el ejercicio de la potestad subvencional del Estado que deriva de su poder de gasto y de la invocación de la competencia sobre legislación básica y régimen económico de la seguridad social (art. 149.1.17 CE).

66. Destaca el caso de la disciplina y actuación de programas de renta mínima de inserción, ya en los años noventa del siglo xx, a partir del ejemplo del País Vasco, que han llenado un vacío en el sistema de protección social: véase L. Moreno y A. Arriba, «L'esperienza spagnola dei redditi minimi», en P. Calza Bini (dir.), *Reddito minimo di inserimento. Che fare?*, Roma, Donzelli, 2003, p. 21.

67. E. M. Blázquez Agudo y A. B. Muñoz Ruiz, «La protección de la situación de dependencia en las comunidades autónomas: un panorama disperso», en *Relaciones laborales*, n. 13, 2004, p. 225.

Así, con disposiciones contenidas en las leyes de presupuestos generales del Estado de 1988 y 1989, se ha fijado la cuantía de las pensiones y los límites de edad de sus beneficiarios y se han instituido fondos para su pago. En respuesta a la impugnación de dichas disposiciones por parte de la Generalitat de Cataluña, que lamentaba la lesión de sus competencias en materia de asistencia social, el Tribunal Constitucional, en la sentencia 13/1992, estableció el fundamento de legitimidad de las previsiones estatales en el art. 149.1.1 CE, que atribuye al Estado la competencia para dictar las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos constitucionales. Con esta decisión se afirmó que también las subvenciones estatales pueden tender a asegurar dichas condiciones básicas de igualdad, expresando así una postura controvertida, objeto de críticas y posteriormente abandonada por la propia jurisprudencia constitucional, como se verá enseguida. Pero también se fijó una doctrina fundamental, luego reiterada constantemente, conforme a la cual, por un lado, se ha reconocido el poder de gasto del propio Estado como fundamento general para su función de fomento o potestad subvencional, que en particular, cuando sea puesto al servicio de una política de equilibrio social en los sectores en los cuales sea necesario, se considera funcional para concretar las cláusulas constitucionales genéricas de los artículos 1.1 y 9.2 CE (principio del Estado social y democrático de derecho y principio de igualdad sustancial);⁶⁸ por otro lado, se ha delimitado el espacio dentro del cual el Estado puede ejercer dicho poder de gasto, vinculando el alcance de la potestad subvencional al respeto del orden constitucional de distribución de las competencias (tal y como se verá más detalladamente en seguida).

Mientras tanto, mediante la Ley 26/1990, el Estado había regulado las prestaciones asistenciales no contributivas en favor de ancianos y minusválidos como parte del sistema de seguridad social, fundando su intervención en la interpretación amplia del título del art. 149.1.17, ya afirmada en la STC 76/1986, que había legitimado previamente el recurso al mismo título para regular las prestaciones de carácter no contributivo, cuando el legislador estatal lo establezca. De hecho, en la jurisprudencia constitucional se ha afirmado

68. STC 13/1992, FJ 7: en detalle se afirma que el título art. 149.1.1 CE permite fijar, mediante normas, los principios básicos que garanticen la igualdad en las posiciones jurídicas fundamentales de los españoles, incluso las medidas prestacionales dirigidas a asegurar un mínimo vital para los ciudadanos que garanticen la uniformidad de las condiciones de vida y la igualdad en el ejercicio de los derechos reconocidos en el art. 50 CE (que exige el compromiso de los poderes públicos para asegurar pensiones adecuadas, autonomía económica y un sistema de servicios sociales para los ciudadanos ancianos).

una concepción conforme a la cual hay que distinguir entre asistencia social «interna» al sistema de seguridad social, objeto de competencia estatal, y «externa», objeto de competencia autonómica.⁶⁹

Durante la fase más reciente anterior a la crisis económica que empezó en 2008, la intervención estatal se concretó, en particular, en la Ley 53/2003 de igualdad de oportunidades, no discriminación y acceso universal para las personas con discapacidad, para culminar en la Ley 39/2006, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia («Ley de dependencia»). Las dos leyes, aprobadas en legislaturas caracterizadas por mayorías parlamentarias y gobiernos de orientación política opuesta (liderados por el Partido Popular durante la primera, por el Partido Socialista durante la segunda), coinciden tanto en el hecho de contener una disciplina dirigida a garantizar un nivel mínimo de igualdad en el ejercicio de derechos sociales prestacionales en el mismo sector como en la circunstancia de que las medidas que prevén no han sido encuadradas dentro del marco del sistema de seguridad social: en los dos casos, el fundamento exclusivo de la legislación ha sido expresamente fijado por el legislador en el art. 149.1.1 CE, sin recurrir al art. 149.1.17 CE.

En efecto, a partir de los primeros años del siglo XXI, el art. 149.1.1 ha sido utilizado de manera creciente y cualitativamente diferente respecto al pasado, de hecho como un título autónomo de competencia horizontal. Si antes este título se invocaba y utilizaba junto con otros títulos específicos de competencia estatal, de manera genérica para reforzar el fundamento de un determinado acto de legislación, y normalmente sin indicar la parte del acto fundada en él, más recientemente han devenido más frecuentes los casos en que dicha parte ha sido indicada, y sobre todo es significativo que el art. 149.1.1 sea utilizado en exclusiva para fundar una intervención estatal de carácter normativo en el sector de la asistencia social: puesto que, para incidir en este y asegurar un nivel mínimo de igualdad en el ejercicio del derecho correspondiente, el Estado no dispone de un título específico (como se ha visto, solo puede recurrir al art. 149.1.17 interpretado extensivamente), ni puede utilizar el título horizontal del art. 149.1.13, que tiene una finalidad distinta y,

69. Como confirmó la STC 239/2002 (la cual consideró legítimos algunos decretos de la Junta de Andalucía que habían previsto ayudas económicas *complementarias* para los beneficiarios de pensiones de ancianidad y discapacidad no contributivas), y recientemente, la STC 33/2014, que ha encuadrado en la materia de la seguridad social un programa sobre pensiones no contributivas previsto por la Ley 61/2003, de presupuestos para el año 2004.

por lo tanto, no es aplicable. No por casualidad este uso exclusivo se observa casi solamente con respecto a este sector, mientras que, en otros ámbitos, incluso los relacionados con los demás derechos sociales de prestación, la regla sigue siendo el uso conjunto con otros títulos, sin que el art. 149.1.1 se pueda considerar determinante, en particular a la luz de la interpretación extensiva de la noción de «bases» que se ha afirmado en la práctica legislativa y en la jurisprudencia constitucional.⁷⁰

2.2. Los requisitos para el ejercicio de la potestad subvencional de acuerdo con la doctrina de la STC 13/1992

A pesar de la evolución reciente de las modalidades de su intervención en asistencia social, el Estado ha seguido ejerciendo su potestad subvencional, reconocida en general por la STC 13/1992, para transferir créditos y distribuir ayudas a privados, asociaciones y corporaciones locales, normalmente a través de convenios suscritos con cada una de las CCAA, utilizados para ejecutar programas propuestos por el gobierno dentro de la Conferencia sectorial de Asuntos sociales, y luego pactados con el conjunto de las CCAA o con la mayoría de ellas, o en aplicación de lo dispuesto en leyes o actos estatales también referidos al sector.

En general, el Estado siempre ha manifestado la tendencia a fundar sobre su poder de gasto el ejercicio de una potestad subvencional que conlleva la limitación no solo de la autonomía de gasto de las CCAA, sino también de su autonomía legislativa y administrativa. El legislador estatal, al instituir fondos con destinación fijada en ámbitos objeto de competencia compartida o exclusiva autonómica, no se limita a transferir recursos para financiar el ejercicio de las funciones ejecutivas, sino que suele fijar programas y objetivos particulares conforme a los cuales se deberán utilizar los créditos transferidos; suele regular los requisitos y procedimientos para la asignación de ayudas a privados; y finalmente, suele prever su gestión centralizada. Ya se ha recordado que, en el sector de los servicios sociales, esta potestad se ha ejercido para fundamentar la previsión de pensiones no contributivas para ancianos y discapacitados y determinar con uniformidad su cuantía y los requisitos de

70. Para indicaciones más detalladas, véase M. A. Cabellos Espíerrez, «La regulación de los derechos: el papel del Estado y de las comunidades autónomas a partir del art. 149.1.1 CE», en AA.VV., *Estado compuesto y derechos de los ciudadanos*, p. 83.

acceso; e igualmente se ha visto que, precisamente al decidir este caso, en la STC 13/1992 el Tribunal Constitucional ha fijado su fundamental doctrina sobre la potestad subvencional estatal, funcional para conciliar la actividad de fomento del Estado, reconducible a su «soberanía financiera» y frecuentemente dirigida a realizar intervenciones en materia de políticas sociales en condiciones de uniformidad, con el respeto de la distribución de competencias definida en la Constitución y en los Estatutos de autonomía. De hecho, esta doctrina ha conferido una amplia legitimidad al poder de gasto del Estado en ámbitos de competencia autonómica, pero siempre con la condición de que las CCAA, al menos cuando tengan atribuidas competencias normativas en el ámbito interesado, tengan márgenes para concretar el destino de los créditos estatales y la regulación de las subvenciones.⁷¹

Su punto de partida es que el Estado puede asignar fondos públicos en sus presupuestos para cualquier finalidad lícita, incluso aunque implique la financiación de acciones de fomento en materias de competencia exclusiva de las CCAA, pudiendo, en tal caso, fijar el destino o finalidad de política social o económica a que se deban dedicar los fondos. Por un lado, se admite así que el Estado, en el ejercicio de su poder de gasto o autorización presupuestaria, pueda prever subvenciones condicionadas en ámbitos de competencia de las CCAA «porque existen preceptos constitucionales (en particular, los del capítulo III del título I) que legitiman el poder del Estado de disponer de su presupuesto en la acción social y económica», y se afirma además que la indicación en la ley de presupuestos de las finalidades para las que los recursos son destinados condiciona, necesariamente, la libertad de acción de las autoridades que deben utilizarlos.⁷² Por otro lado, se establece que el poder de gasto no puede por sí solo fundamentar cualquier limitación, porque el Estado debe respetar el orden constitucional de las competencias: así, las medidas funcionales para conseguir la finalidad indicada no deben

71. Sobre el alcance y los límites del poder de gasto del Estado en la jurisprudencia constitucional y en la práctica, véanse, al menos, L. Pomed Sánchez, «La potestad subvencional en el Estado autonómico», en REAF n. 7, 2008, p. 37; y E. Sáenz Royo, *Estado social y descentralización política* (pp. 256-276), donde se observa que, a través de la doctrina fijada en la STC 13/1992, el Tribunal Constitucional ha rechazado la configuración del poder de gasto como título sustantivo que permita al Estado invertir, disciplinar y hasta gestionar sus recursos fuera de los límites connaturales a la distribución del poder constitucionalmente definida y, en particular, intervenir en ámbitos de competencias no propios con el consentimiento de las CCAA (negando así la admisibilidad de una concepción del poder de gasto semejante a la que se encuentra en Estados Unidos y Alemania para afirmar una diferente concepción de ese poder como atribución instrumental respecto de las competencias sustantivas).

72. STC 13/1992, FJ 7.

imponer a la autonomía política de las CCAA otros condicionamientos que los que derivan del fin o uso que el Estado pueda hacer de otras competencias propias, genéricas o específicas.⁷³

Decir que la potestad subvencional debe realizarse según un esquema correspondiente a la distribución de las competencias es decir que su alcance dependerá de la menor o mayor extensión de los títulos de legitimación (competencias sustantivas) que el Estado puede invocar en los diferentes ámbitos de intervención. En concreto, la intervención estatal debe ajustarse al orden constitucional de competencias tanto en la disciplina y programación como en la ejecución de las subvenciones: lo que obligará a averiguar si los condicionamientos de la gestión de las subvenciones previstos por el Estado se encuadran dentro de los límites del título competencial que ampara su intervención, o, por lo contrario, más allá del alcance de ese título, se invaden las competencias autonómicas sobre la materia subvencionada, puesto que eso significaría no solo alterar el sistema competencial, sino también distorsionar la autonomía financiera que a las CCAA, para el ejercicio de sus competencias, reconoce el art. 156.1. CE.⁷⁴

Dado que el criterio general utilizado para establecer si la intervención estatal es legítima es la correspondencia entre el ejercicio de la potestad subvencional en una determinada materia y el orden de las competencias en la misma materia, en concreto en el FJ 8 de la STC 13/1992 se han establecido cuatro supuestos particulares. Además de los supuestos que se dan cuando el Estado ostenta un título de competencia genérico (como el art. 149.1.13 CE), que se superpone a una materia de competencia autonómica (aunque se califique de exclusiva) o sobre las bases o la coordinación general de un sector (correspondiendo a las CCAA las competencias de desarrollo normativo y de ejecución);⁷⁵ o cuando su intervención incide en un ámbito de competencia autonómica solo ejecutiva;⁷⁶ se distinguen dos supuestos ulteriores cuando la intervención incide en un ámbito de competencia exclusiva de una CA, como asistencia social: en concreto, el supuesto que se da cuando el Esta-

73. *Ibidem*.

74. Lo ha confirmado recientemente la STC 23/2013, FJ 4.

75. Supuesto B del FJ8 de la STC 13/1992.

76. Supuesto C.

do no puede invocar título competencial alguno,⁷⁷ y el supuesto que se da cuando el Estado puede invocar un título de competencia propio (genérico o específico).⁷⁸

En los dos primeros supuestos mencionados, el Estado puede especificar el destino de los fondos y regular las condiciones de otorgamiento de las ayudas y su tramitación, hasta donde lo permita su competencia,⁷⁹ pero su gestión corresponde a las CCAA. Cuando la materia objeto de la subvención es de competencia exclusiva autonómica, hay que distinguir lo siguiente: si el Estado no puede invocar título alguno, la determinación del destino de los fondos «no puede hacerse sino de manera genérica o global, por sectores o subsectores enteros de actividad», y la gestión deberá ser descentralizada;⁸⁰ si el Estado ostenta algún título, la gestión podrá ser centralizada, aunque solo excepcionalmente.⁸¹

En todos aquellos casos en que la gestión de los fondos corresponda a las CCAA, la asignación de los fondos deberá ser territorializada, a ser posible directamente en los presupuestos generales del Estado,⁸² o, en su defecto, por normas inmediatamente posteriores o a través de un convenio suscrito también posteriormente.⁸³ Si por un lado se admite que la repartición de los recursos entre las CCAA pueda determinarse a través de convenios entre estas y el Estado, por otro lado se ha precisado que, en los supuestos en que el Estado no pueda invocar un título de competencia, ni el consentimiento de las CCAA puede permitir la limitación de sus competencias más allá de

77. Supuesto A.

78. Supuesto D

79. Pero «siempre que deje un margen a las comunidades autónomas para concretar la afectación o destino, o, al menos para desarrollar la regulación de las condiciones de otorgamiento de las ayudas y su tramitación» en el supuesto B; con poder de «extenderse en la regulación de detalle» respecto de tales aspectos en el supuesto C.

80. STC 13/1992, FJ 8 a).

81. Cuando «resulte imprescindible para asegurar la plena efectividad de las medidas dentro de la ordenación básica del sector y para garantizar las mismas posibilidades de obtención y disfrute por parte de sus potenciales destinatarios, en todo el territorio nacional, evitando al propio tiempo que se sobrepase la cuantía global de los fondos estatales destinados al sector» (STC 13/1992, FJ 8 d).

82. STC 13/1992, FJ 8 a).

83. STC 13/1992, FJ 9.

los límites ya indicados ni la concreta asignación del fondo se puede hacer depender de la suscripción de un convenio.⁸⁴

Resulta claro, pues, que en la doctrina fijada en la STC 13/1992 los convenios representan el instrumento que puede conjugar el poder de gasto que se reconoce al Estado con la distribución constitucional de competencias y la capacidad de decisión de las CCAA para llevar a cabo sus propios objetivos. Su estrecha vinculación con el ejercicio de la potestad subvencional explica su contenido eminentemente financiero, y es precisamente a través de esta forma de cooperación vertical que en concreto se realiza una significativa erosión de las competencias autonómicas, en particular de las normativas.

2.3. La actividad convencional en la práctica y en las controversias competenciales

Los convenios suelen prever compromisos financieros y la cooperación entre las administraciones central y periféricas para la gestión de los fondos. En general, sirven para determinar las cuantías que deben aportar el Estado y las CCAA para realizar programas comunes, cuya financiación procede en muchos casos de la distribución de un crédito estatal en una conferencia sectorial; se trata, en todos los casos, de distribuir entre las CCAA una financiación del Estado (transferencias o subvenciones condicionadas), pero en la mayoría de los casos se prevé la cofinanciación por parte del Estado y las CCAA.

Específicamente, los convenios representan el principal instrumento utilizado para territorializar subvenciones del Estado a favor de las CCAA: distribuyen entre las CCAA créditos estatales, sobre todo en sectores donde las CCAA disponen de competencias propias, incluso exclusivas; en estos casos, representan una transferencia de recursos del presupuesto estatal a los presupuestos autonómicos y la distribución del crédito estatal es su contenido principal. De hecho, alrededor de la mitad de los convenios sirve para poner a disposición de las CCAA créditos del Estado y territorializar subvenciones en ámbitos de competencia propia de las CCAA, sobre todo servicios sociales y educación. La colaboración financiera de carácter subvencional se concentra en estos sectores, donde el Estado carece de competencias normativas sus-

84. STC 13/1992, FJ 10.

tantivas. Sin embargo, hay que advertir que el dinero que las CCAA perciben por esta vía en el sector de la asistencia social es poco relevante, salvo en el caso de los fondos en materia de dependencia.⁸⁵

De conformidad con la doctrina fijada en la STC 13/1992, y con las previsiones de la Ley general presupuestaria (Ley 47/2003), el proceso de distribución de los créditos estatales conlleva un acuerdo de conferencia sectorial sobre los criterios de reparto territorial de las subvenciones: así, en la práctica, en los primeros meses del año, en los diversos sectores se hace la convocatoria de las conferencias para aprobar el acuerdo sobre los criterios de distribución y las asignaciones correspondientes y, como ya se ha dicho, después la decisión multilateral se concreta en convenios bilaterales suscritos entre el Estado y las CCAA conforme al anterior convenio patrón multilateral, de suscripción generalizada. Habitualmente, en los acuerdos de conferencia sectorial no solo hay criterios de distribución de créditos y la asignación resultante, sino también acuerdos sobre el programa que deberá ser realizado.

Además, en la práctica reciente de la actividad convencional, al menos hasta la llegada de la crisis, se observan dos tendencias generales, ambas particularmente evidentes en el sector de la asistencia social: la previsión de convenios en la legislación estatal y la generalización de la cofinanciación.

Bajo el primer aspecto, lo tradicional es que sea un ministerio quien proponga, en el seno de las conferencias sectoriales, programas que luego se concretan mediante un acuerdo multilateral y convenio bilaterales, pero en los últimos años se ha asistido a la creciente previsión de instrumentos cooperativos y, particularmente convenios, en normas estatales. Esto ha ocurrido en especial en actos que han instituido medidas de gran visibilidad mediática: tanto en la Ley 39/2006, de dependencia, como en el Real decreto 1472/2007 por el que se ha regulado la renta básica de emancipación de los jóvenes, los convenios se configuran como instrumentos para la gestión conjunta de las ayudas previstas.

85. Acerca de esta información sobre la actividad convencional, véase J. M. García Morales en sus ya mencionados escritos en el ICCAA.

Por lo que respecta a la segunda tendencia mencionada, se constata que la financiación del Estado exige de forma creciente la aportación de recursos financieros por parte de las CCAA: en buena parte de los convenios con contenido subvencional, el poder central pone a disposición de las CCAA fondos propios, pero para ello reclama ulteriores fondos a las CCAA. Así, en los acuerdos de distribución de créditos suscritos en las conferencias sectoriales, incluso en la Conferencia Sectorial de Asuntos Sociales, es habitual la cláusula que exige la cofinanciación, y en estos acuerdos se suele disponer que las CCAA aportarán para la financiación de los proyectos una dotación económica de igual cuantía, al menos, que la del Estado.⁸⁶ De manera semejante, se ha previsto el recurso a la cofinanciación en los actos normativos estatales más relevantes en el sector: de nuevo, tanto en la Ley 39/2006 como en el Real decreto 1472/2007. El hecho de que el Estado proponga el programa (en el seno de la conferencia sectorial o conforme al acto normativo específico) y establezca que aportará una cantidad de recursos siempre y cuando las CCAA aporten al menos lo mismo para proyectos que normalmente determina el propio Estado y que van a ser desarrollados en sectores de competencia autonómica ha inducido a observar que, por esta vía, los convenios se convierten en un instrumento de planificación y acción conjunta en ámbitos competenciales de las CCAA.⁸⁷

En la práctica, los convenios ligados a subvenciones condicionadas dirigidos a la financiación de actuaciones consideradas de interés general (sobre todo en asistencia social pero también en otros sectores del Estado del Bienestar) han aumentado progresivamente, «sin recibir tacha de inconstitucionalidad alguna», entre otras cosas «porque es excepcional la impugnación de un convenio por invasión competencial».⁸⁸ A la luz del análisis de los recursos de inconstitucionalidad y conflictos de competencia promovidos por las CCAA, se ha notado que estas no están en contra de que el Estado pague, sino de que el Estado decida,⁸⁹ puesto que lo que se impugna es precisamente

86. Véanse los Acuerdos de la Conferencia Sectorial de Asuntos Sociales referidos a los créditos destinados a la cofinanciación de planes o programas sociales que se concretan, mediante convenios, en materia de prestaciones básicas de servicios sociales de corporaciones locales, voluntariado y colectivos (primera infancia, personas mayores, discapacitados, etc.) publicados anualmente en el BOE (la previsión se encontraba ya en el acuerdo relativo al año 2007 y luego se ha reiterado).

87. J. M. García Morales, en sus crónicas aparecidas en *ICCAA* 2007 y 2008.

88. Según observa E. Sáenz Royo, *Relaciones intergubernamentales de carácter vertical*, pp. 60-61.

89. E. Sáenz Royo, *Derechos de protección social y Estado autonómico*, p. 49 y ss.

que no se hagan convenios y que, al alegar el Estado una competencia genérica, gestione directamente él las subvenciones a particulares.⁹⁰ En otros términos, solo raramente se impugna la previsión de convenios que conlleva la gestión centralizada u otras formas de condicionamientos en cuanto a la gestión, alegando la invasión de la esfera de competencia de las CCAA.⁹¹ Habitualmente, no se impugna la previsión estatal de transferencias de créditos (subvenciones) que ha sido justificada por medio de la contextual previsión de un convenio, sino la previsión de la gestión centralizada y la falta de previsión de convenios que aseguren la territorialización de la gestión.⁹² En este sentido, sí se puede constatar una cierta conflictividad jurisdiccional en los últimos años.

La actividad de fomento del Estado ha generado conflictos positivos de competencia, planteados por las CCAA, para decidir si la gestión de los fondos

90. E. Sáenz Royo, *Relaciones intergubernamentales de carácter vertical*, p. 60 y ss.

91. La STC 129/2010, tras encuadrar la renta básica de emancipación disciplinada por el Real decreto 1472/2007 en la materia de vivienda, de competencia exclusiva autonómica, reconoce que el Estado, para fundar el ejercicio de su potestad subvencional en este sector, puede ostentar el título genérico del art. 149.1.13 CE, y aplica la doctrina de la STC 13/1992 referida al supuesto B, conforme a la cual, cuando el Estado ostenta un título competencial genérico de intervención que se superpone a la competencia de las CCAA en una materia o bien tiene competencia sobre las bases o la coordinación general de un sector o materia, corresponden a las CCAA las competencias normativas de desarrollo legislativo y de ejecución, incluyendo las relacionadas con la gestión de los fondos. En concreto, la decisión establece que no resultan conformes con el orden constitucional de distribución de competencias: el art. 4.1, según el cual la gestión de las ayudas se realizará conforme a los convenios de colaboración que el Ministerio de Vivienda suscriba con las CCAA, porque «el Estado no puede condicionar el ejercicio de las competencias autonómicas a la firma de un convenio [STC 175/2003, FJ 10.c] pues con ello se vulneran las competencias autonómicas en la materia correspondiente, las cuales incluyen la potestad de dictar normas procedimentales respecto a las ayudas de que se trata»; y el art. 7.2 a) que, mediante la referencia a ventanillas únicas de gestión como uno de los contenidos necesarios del convenio de colaboración a suscribir, impone el órgano en el que habrán de presentarse las solicitudes (porque «bajo la veste de un instrumento de colaboración, se están invadiendo las competencias autonómicas relativas a la gestión de las ayudas, puesto que el Estado no puede condicionar el ejercicio de las competencias autonómicas de gestión de las ayudas a la firma de un convenio ni, por tanto, determinar unilateralmente sus eventuales contenidos»).

92. Por ejemplo, en la STC 23/2013 (relativa a un conflicto positivo de competencia planteado por la Comunidad de Castilla y León, con respecto al Real decreto 918/2006 –de 28 de julio, previo a la Ley de dependencia, de diciembre de 2006–, que regulaba la «concesión directa de subvenciones a ayuntamientos para proyectos de acción social a favor de las personas mayores en situación de dependencia»), se observa que «la demanda no niega la competencia del Estado para otorgar subvenciones directas a los ayuntamientos, sino la forma en que se ha ejercido dicha competencia en el Real decreto, excluyendo la participación de la comunidad autónoma en el otorgamiento e ignorando la fórmula que se ha venido utilizando en la práctica para este tipo de ayudas de carácter social y asistencial, que es la del convenio de colaboración» (e ignorando la doctrina de la STC 13/1992, conforme a la cual las partidas presupuestarias que se contemplan deberían haber sido objeto de territorialización en los presupuestos generales del Estado, o en un momento inmediatamente posterior a través de un convenio).

debe ser centralizada o más bien territorializada: es decir, si el Estado puede o no invocar un título competencial, genérico o específico, y concretamente, en la asistencia social, el art. 149.1.1 CE.⁹³ Para justificar la gestión directa y centralizada de las ayudas en el sector, el Estado tiende a alegar esta competencia genérica.⁹⁴

Aunque en varias ocasiones el Tribunal Constitucional ha decidido la territorialización de la gestión de las subvenciones, en la práctica ocurre que el Estado, invocando –según el sector interesado por su intervención– sus competencias en materia de bases o transversales, tiende a regular de manera detallada la destinación de los recursos y las condiciones para su asignación, así como a atribuirse a sí mismo su gestión, aun en ámbitos en los que existe una competencia de desarrollo o exclusiva de las CCAA, como en el caso de la asistencia social.

2.4. Naturaleza y déficits de la cooperación financiera vertical

La práctica legislativa estatal y la actitud demostrada por las CCAA en el contencioso constitucional relativo al ejercicio de la potestad subvencional del Estado parecen justificar la percepción de que las relaciones de cooperación intergubernamental en el Estado autonómico (especialmente, las desarrolladas a través de las conferencias sectoriales y de la actividad convencional con contenido financiero) constituyen, más bien, una forma de intervención del Estado en ámbitos de competencia autonómica a partir de las subvenciones condicionadas o, en otros términos, plantean la cuestión de si la colaboración financiera vertical no será en realidad un instrumento utilizado por el Estado para la invasión competencial (por la vía cooperativa) de esferas autonómicas.⁹⁵

93. Se pueden mencionar las decisiones referidas a la renta básica de emancipación (SSTC 129/2010 y 36/2012) y otras referidas a ayudas otorgadas directamente a beneficiarios, asociaciones de voluntariado o municipios (SSTC 23/2013, 70/2013, 33/2014, 78/2014).

94. Y en otros ámbitos, como vivienda, el título igualmente genérico del art. 149.1.13: así en el caso de la STC 129/2010.

95. Véase el análisis del problema que hace J. M. García Morales en *La colaboración a examen*, p. 89 y ss.

Partiendo de la premisa de que la erosión de la titularidad de las competencias de las entidades periféricas, y de la responsabilidad política en el diseño y ejecución de dichas competencias, se puede considerar un problema clásico de la actuación cooperativa, se evidencia, por un lado, que la actuación basada en el ejercicio de la potestad subvencional permite la intervención del poder central en ámbitos de competencia autonómica a fin de proporcionar una homogeneidad en líneas de acción pública y un equilibrio entre las CCAA; y, por otro lado, que, desde el punto de vista de las CCAA, esto significa recibir recursos pero con condiciones que determinan la erosión de sus competencias (aunque se reconozca en la propia actuación cooperativa un lado positivo, en cuanto esta aportaría un elemento de transparencia en la intervención estatal, puesto que se discuten y se pactan acciones aceptadas o al menos conocidas por todas las CCAA).⁹⁶ Especialmente cuando la exigencia de cofinanciación sea pactada en el seno de las conferencias sectoriales o prevista en actos normativos específicos, se opina que en muchos casos «pierde voluntariedad *de facto* la colaboración a cuenta de obtener recursos»: sobre todo si, como en el caso de la asistencia a las personas en situación de dependencia, los convenios comportan relevantes aportaciones del Estado, serían evidentes las implicaciones en la voluntariedad de la cooperación.⁹⁷ Desde luego, la cofinanciación suele ser uno de los elementos de la planificación conjunta, típica expresión de las dinámicas recentralizadoras que se observan en los sistemas políticamente descentralizados.⁹⁸ En suma, a través de su poder de gasto, el Estado «compraría» el consentimiento de las CCAA para la intervención en ámbitos materiales de competencia autonómica, incluso exclusiva y, en concreto, en asistencia social.

96. J. M. García Morales, en *ICCAA 2008*, p. 168. La misma autora nota que, en particular, los convenios para la gestión conjunta de la renta básica de emancipación son considerados como un claro ejemplo de participación de las CCAA en una política liderada por el Estado, en un ámbito con fuerte incidencia en competencias autonómicas, donde resulta difícil imaginar que una CA no participe aduciendo razones jurídico-competenciales, debido a su visibilidad mediática; de manera semejante, con respecto a los convenios sobre dependencia, observa que la voluntariedad que se presume de las relaciones cooperativas pierde fuerza cuando más popular es una política y más dinero representa para una comunidad, pues es más difícil negarse a participar (p. 171 y ss.).

97. J. M. García Morales, *La colaboración a examen*, p. 89 y ss.

98. A partir de los sistemas federales en los cuales se ha afirmado en la práctica. Como es sabido, en el federalismo alemán la previsión de ámbitos de cofinanciación y planificación conjunta fue introducida en la Ley fundamental con la reforma de 1969, en la época de máxima intensidad de dichas dinámicas; mientras que la revisión constitucional de 2006 ha significado un evidente cambio de dirección.

A esta percepción se ha opuesto, en primer lugar, el hecho de que es algo habitual en todos los poderes federales el reconocimiento de un poder de gasto del centro (capacidad de subvención) más allá de sus propias competencias, y que las relaciones intergubernamentales sirvan para la orientación desde el centro de políticas territoriales a partir de incentivos económicos como las subvenciones condicionadas. En segundo lugar, se ha afirmado que resulta fundamental en concreto, para establecer si hay efectiva voluntariedad en la cooperación, la autonomía financiera: observando que si esta era al principio escasa, porque la asunción y el traspaso de funciones y competencias no fue acompañado por una correspondiente descentralización financiera, luego se ha incrementado, así que la voluntariedad de la cooperación estaría asegurada.⁹⁹ Por eso ya no tendría fundamento la opinión de quienes cuestionan que las formas de cooperación aplicadas garanticen la efectiva voluntariedad de la suscripción por parte de las CCAA de los convenios con contenido financiero, aludiendo al hecho de que estos serían, más bien y en realidad, un instrumento mediante el cual el Estado llegaría a erosionar las competencias autonómicas y a condicionar su ejercicio, aun cuando no pueda invocar títulos competenciales sustantivos para justificar esa intervención.

Igualmente se ha afirmado la exigencia de proceder a una relectura crítica de la STC 13/1992, en la parte donde rechaza que el consentimiento de las CCAA pueda evitar la inconstitucionalidad de la previsión de subvenciones estatales condicionadas que no sea fundamentada en título competencial alguno o sea fundamentada en la invocación de un título competencial insuficiente, expresamente por reconocer la falta de autonomía financiera de las CCAA y la consecuente falta de libertad a la hora de aceptar o no dichas subvenciones.¹⁰⁰

99. E. Sáenz Royo, *Relaciones intergubernamentales de carácter vertical* (p. 47).

100. Véase la STC 13/1992, FJ7: en este punto se observaba que «se podría pensar que mal puede el Estado lesionar la autonomía política y financiera de las comunidades autónomas cuando estas, en modo alguno, están obligadas a aceptar la subvención establecida en los presupuestos generales del Estado para acciones de fomento. De manera que siempre la comunidad autónoma podría rechazar la lesión a su autonomía política o la invasión competencial rechazando la subvención [...] y si en su uso de autonomía de la voluntad la acepta, prestando su consentimiento a las condiciones y modo de la subvención, ello priva de fundamento a toda queja competencial en este sentido». Pero solo para precisar luego que «un razonamiento semejante sería constitucionalmente inaceptable»: porque, en primer lugar, «la autonomía y las propias competencias son indisponibles tanto para el estado como para las comunidades autónomas»; y, en segundo lugar, «la autonomía financiera de las comunidades autónomas reconocida en los artículos 156.1 de la Constitución y 1.1. de la LOFCA exige la plena disposición de medios financieros para poder ejercer, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las competencias propias».

Siempre a la luz de la evolución posterior del Estado autonómico, se ha opinado que actualmente las relaciones intergubernamentales no suponen una alteración del sistema competencial establecido en la Constitución, porque, debido a las últimas reformas del sistema de financiación y al consiguiente incremento de la autonomía financiera, habría intervenido la desaparición de los presupuestos de insuficiencia financiera de las CCAA que dieron lugar a la tesis afirmada en la STC 13/1992.¹⁰¹ Por eso, la razón del incumplimiento en la práctica de la doctrina fijada en la STC 13/1992 no sería una mala praxis política del Estado, sino la «obsolescencia» de esa misma doctrina, y en el nuevo contexto se debería reputar (conforme al paradigma de la jurisprudencia de la Corte Suprema de EE.UU.) que «las relaciones intergubernamentales que suponen transferencias del Estado a las CCAA están al margen del sistema de distribución de competencias y el consentimiento autonómico es lo que permitiría afirmar su compatibilidad con la distribución de competencias constitucional».¹⁰²

Sin embargo, no se puede ignorar que el propio contexto en el cual esta conclusión se ha formulado ha cambiado de manera muy rápida, a lo largo de pocos años. Tras la llegada de la crisis económica (que, en España como en Italia, ha conllevado menores recursos derivados por la imposición fiscal estatal y autonómica, contención del gasto público, y nuevos y más estrictos vínculos de estabilidad presupuestaria, consagrados en la Constitución, que se imponen tanto al Estado como a las entidades periféricas), la propia tesis en la cual la referida opinión se ha basado –la (definitivamente adquirida) suficiencia financiera de las CCAA para el ejercicio de sus funciones– parece

101. Las CCAA «tienen suficientes mecanismos de financiación» para el ejercicio de sus competencias y, por lo tanto, «para ser libre a la hora de aceptar o no una subvención condicionada del Estado»: así, en opinión de E. Sáenz Royo, *Relaciones intergubernamentales de carácter vertical*, p. 58: Según la autora, en un contexto de avanzada descentralización financiera, el único sentido que puede tener que el Estado otorgue dinero en ámbitos de competencia de las CCAA es que ese dinero esté condicionado para «incentivar una actividad determinada»: «la subvención condicionada se convierte así en un instrumento necesario en manos del Estado que sirve para estimular o promover una actividad considerada de interés general», esto es, «un instrumento de intervención en la economía habitual en todos los sistemas federales» (p. 59).

102. Así, siempre a juicio de E. Sáenz Royo, *Relaciones intergubernamentales de carácter vertical*. Según la misma autora, «vincular, como hace la STC 13/1992, tales relaciones al sistema de distribución de competencias genera varias incongruencias»: en primer lugar, admitir subvenciones condicionadas a las CCAA a partir de un título genérico como el art. 149.1.13 o el art. 149.1.1 CE o apelando a la legislación básica es como admitirlas en todas las materias, incluso las exclusivas de las CCAA (y si se admite que la condición que se fije por el Estado entra dentro de tal competencia genérica o básica no se entiende la necesidad de convenio); además, si se considera básica la condición, esta tendría que aplicarse a todas las CCAA y no se podría exigir cofinanciación, ya que no es competencia autonómica.

haber devenido obsoleta: o, mejor dicho, no obsoleta, porque no se puede considerar inexacta en principio, sino inadecuada en concreto. En la situación actual, el problema principal ya no parece ser la invasión de las esferas de competencia autonómica por medio de subvenciones y convenios, sino la reducción del compromiso del Estado para financiar las políticas sociales. Además de recortes, reducción del nivel de protección y retrasos en la asignación de las ayudas, la crisis ha contribuido a causar un decrecimiento (aunque no drástico) en el número de convenios verticales, que en los años anteriores había seguido creciendo bajo el impulso de los fondos estatales transferidos para la financiación de programas de acción en ámbitos de competencia autonómica.¹⁰³

En todo caso, aunque no se cumpla en la práctica, queda claro que la doctrina fijada en la STC 13/1992 sobre la exigencia de que el Estado ejerza su potestad subvencional (en particular, en lo que concierne a la gestión de los fondos), de acuerdo con el orden constitucional de las competencias en el ámbito en que se realice su intervención, representa, hoy como ayer, una garantía para las CCAA. E igualmente, a la luz de la variabilidad de las finanzas de las CCAA (y del Estado), en principio sigue siendo una garantía (si nó para las CCAA, al menos para el respeto del orden constitucional de las competencias) la afirmación de la insuficiencia del consentimiento de las CCAA para legitimar la erosión de sus propias competencias por efecto del ejercicio incontrolado de la potestad subvencional estatal.

De hecho, en algunos de los Estatutos recientemente reformados se ha reproducido la doctrina de la STC 13/1992 con la finalidad de integrar en el bloque de constitucionalidad los principios que circunscriben el uso legítimo del poder de gasto, particularmente en los supuestos en que los fondos estatales incidan en materias que no son objeto de competencia exclusiva del Estado, y así intentar reaccionar a la limitación de las competencias autonómicas derivada del ejercicio de la función estatal de fomento¹⁰⁴ e impedir

103. Como con regularidad observa J. M. García Morales en sus escritos más recientes en el *ICCAA*, en los últimos años no se formalizan nuevos programas y subsiguientes convenios que territorialicen créditos, solo se repiten convenios ya existentes, en general y en particular en el sector de servicios sociales.

104. En este sentido, C. Viver Pi-Sunyer, «La riforma dello Statuto della Comunità autonoma di Catalogna: principali novità e problemi di costituzionalità», en *Diritto e società*, 2008, p. 315 (p. 341 y ss.). Conforme al art. 114.1 EAC corresponde a la Generalitat, en las materias objeto de su competencia, el ejercicio de la actividad de fomento y en particular la previsión de subvenciones con cargo a fondos propios. El mismo art. 114 especifica qué funciones corresponden a la Generalitat en relación con las subvenciones

cambios en la jurisprudencia constitucional que conlleven una menor protección de las prerrogativas autonómicas.¹⁰⁵ A pesar de esta tentativa, en la STC 31/2010 el Tribunal Constitucional negó que por esa vía se pudiera vincular su interpretación y doctrina,¹⁰⁶ reafirmando, también en este aspecto, la prerrogativa del propio Tribunal como intérprete supremo de la Constitución, conforme a la tendencia general manifestada en dicha sentencia, a vaciar el contenido normativo del nuevo Estatuto y reconducir las novedades a su doctrina tradicional.¹⁰⁷

Esta postura del Tribunal Constitucional (y la preocupación expresada por los legisladores estatutarios) se ha visto confirmada, en concreto, por la jurisprudencia en materia de subvenciones estatales en el ámbito de asistencia social inaugurada por la STC 178/2011, que si bien no ha modificado sí ha reiterado, y al mismo tiempo integrado, la doctrina fijada en la STC 13/1992.

Ya se ha recordado que, conforme a dicha doctrina, con respecto a la extensión de la potestad subvencional estatal en ámbitos de competencia autonó-

territorializables estatales (y europeas) que inciden en las materias en que Cataluña ostente competencias (en las materias de competencia exclusiva: la especificación de los objetivos de las subvenciones, la regulación de las condiciones para su otorgamiento y la gestión, incluso los procedimientos para su tramitación y concesión; en las materias de competencia compartida: la especificación de los objetivos y de las condiciones de otorgamiento y la gestión; en las materias de competencias ejecutivas: la gestión). Además, se ha previsto la participación de la comunidad autónoma en la determinación del carácter no territorializable de las subvenciones y, en los términos que el Estado establezca, en su gestión y tramitación (art. 114.5). El art. 45 del nuevo Estatuto andaluz es una evidente imitación. No por casualidad las dos disposiciones han sido colocadas en los títulos dedicados a las competencias de la CA. La técnica utilizada ha sido la descripción de las funciones que corresponden a la CA, en general aplicada con la finalidad de «blindar» sus competencias y contrastar su limitación causada por la praxis estatal en el ejercicio de la potestad de fomento.

105. En opinión de E. Sáenz Royo, *Relaciones intergubernamentales de carácter vertical*, las reformas estatutarias se hicieron «partiendo de los presupuestos de insuficiencia financiera en que fue dictada la STC 13/1992» (p. 58).

106. La STC 31/2010 consideró constitucional el art. 114.5 EAC *por no afectar a la competencia estatal*: porque al prever la participación de la Generalitat en la determinación del carácter no territorializable de las subvenciones, lo hace solo *in abstracto*, de manera que la determinación, cuyo alcance interesa inevitablemente a todas las CCAA, corresponde exclusivamente al Estado, único competente para establecer casos y modos en los que dicha participación ha de realizarse, conforme a la doctrina establecida a partir de la STC 13/1992 (FJ 62).

107. Es decir, a privilegiar la continuidad con su jurisprudencia anterior y a neutralizar, principalmente, a través de la técnica de la interpretación conforme, las modificaciones del bloque de constitucionalidad que el legislador estatutario había pretendido introducir con el fin de vincular y circunscribir la intervención del legislador estatal: J. M. Castellà Andreu, «La sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010, sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña y su significado para el futuro del Estado autonómico», en *Federalismi.it*, n. 9, 2010 (p. 19 y ss.).

mica, incluso exclusiva, como es el caso de la asistencia social, la diferencia fundamental depende de que el Estado pueda invocar un título de competencia genérico o específico o no ostente ningún título. En particular, en la primera hipótesis la gestión de las subvenciones puede ser centralizada; en la segunda hipótesis, la gestión de las subvenciones debe ser territorializada.

Ahora bien, globalmente, en la jurisprudencia constitucional reciente, por un lado, se niega que en el sector de la asistencia social el Estado pueda invocar títulos de competencia propios (en particular, que sea título suficiente el art. 149.1.1. CE), lo que equivale a negar que el Estado pueda gestionar directamente las ayudas (SSTC 173/2012 y 177/2012),¹⁰⁸ por otro lado, precisamente a partir de la STC 178/2011, se admite que el Estado, aunque no pueda invocar un título de competencia «sustantivo» que permita gestionar directamente las ayudas, pueda disciplinar «los aspectos centrales del régimen subvencional»,¹⁰⁹ de manera que invocar el art. 149.1.1 CE ya no es necesario.¹¹⁰

108. Confirmadas, entre otras, por la STC 23/2013, en la que el TC rechaza que sean títulos suficientes para fundar el poder subvencional directo del Estado en la materia y justificar la gestión centralizada: el art. 149.1.1, porque «esta competencia no se mueve en la lógica de las bases y legislación de desarrollo, ni es un título horizontal capaz de introducirse en cualquier materia o sector del ordenamiento» (con mención de las SSTC 173 2012, FJ 5a, y 177/2012, FJ 5a); y los arts. 9.2, 40, 41, y 50 CE, porque «si bien legitiman la capacidad del Estado para disponer de su presupuesto en la acción social o económica, no constituyen por sí mismos ‘un título competencial autónomo a favor del Estado, sino un mandato que ha de informar la actuación de todos los poderes públicos’» (con mención de la SSTC 59/1995, FJ 3, y 36/2012, FJ 4) (FJ 5). Otro ejemplo es la STC 70/2013, en materia de subvenciones para la realización de programas de cooperación y voluntariado sociales. Los principios de las SSTC 173 y 177/2012 se reafirman también en las SSTC 227/2012, 26/2013, 33/2014 y 78/2014 en materia de subvenciones para programas a favor de la integración de inmigrantes y refugiados (con la peculiaridad de que en estas decisiones la posibilidad de invocar el art. 149.1.1 para justificar la gestión centralizada se excluye, entre otras razones, al no tratarse de la igualdad de todos los españoles).

109. La STC 178/2011 ha sido pronunciada en relación con un conflicto de competencia planteado por Cataluña contra la Orden TAS/893/2005 (por la que se establecen las bases reguladoras para la concesión de subvenciones del área de servicios sociales, familia y discapacidad del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales), alegando que, tratándose de subvenciones en una materia asumida con carácter exclusivo, los fondos correspondientes deberían haber sido territorializados. El TC estima parcialmente las pretensiones de la CA, basándose en la reiterada doctrina de la STC 13/1992, conforme a la cual, cuando la CA ostenta una competencia exclusiva sobre una materia y el Estado no puede invocar título competencial alguno, la determinación del destino de los fondos puede hacerse solo de manera genérica o global, y, en todo caso, deben ser territorializados. No obstante, afirma que tratándose de ayudas en materia de asistencia social, «al Estado le corresponde la regulación de los aspectos centrales del régimen subvencional –objeto y finalidad de las ayudas, modalidad técnica de las mismas, beneficiarios y requisitos esenciales de acceso–, mientras que a las CCAA les corresponde «lo atinente a su gestión, esto es, la tramitación, resolución y pago de las subvenciones, así como la regulación del procedimiento correspondiente a todos estos aspectos» (FJ 7).

110. Lo han confirmado, entre otras, las STC 36/2012, FJ 8; 226/2012, FJ 5; 21/2013; 70/2013, FJ 6; 33/2014, FJ 5. Se puede entender la preocupación por la consiguiente limitación de las competencias de las CCAA expresada por la magistrada Asúa Batarrita en su voto particular a la STC 226/2012. En

De esta jurisprudencia se deriva la impresión de una recentralización legislativa (o más bien, en realidad, de la justificación de una centralización que ya se llevaba a cabo de manera diferente y controvertida a través del recurso a una interpretación amplia del art. 149.1.1 CE); y de una correspondiente (ulterior) «administrativización» de la autonomía (también ya existente y de hecho en la raíz de la tentativa de «blindaje» de las competencias legislativas autonómicas en algunos de los Estatutos reformados). Por último, parece que se trata solo de un cambio en la forma: de un reequilibrio jurisprudencial que, adoptando nuevas interpretaciones, no cambia la sustancia (asegurar al Estado la posibilidad de instituir y regular medidas en el sector de la asistencia social), puesto que esta tendencia ya estaba presente y se manifestaba.¹¹¹

este se observa que la reciente tendencia «aboca a un recorte significativo de la capacidad autonómica para regular las subvenciones otorgadas con cargos a fondos estatales que se proyectan sobre materias de competencia autonómica exclusiva»: porque en la STC 178/2011 se introdujo implícitamente una remodelación tácita de la doctrina fijada en la STC 13/1992, que conduce a que, en los supuestos del apartado a) del FJ 8, se establezca un reparto de competencia normativa sobre las subvenciones que se otorguen con cargo a fondos estatales, a pesar de que las CCAA ostenten en la materia competencias exclusivas y de que el Estado carezca de competencia alguna; eso en general contradice el principio de la STC 13/1992, que afirma que el ejercicio de la potestad subvencional de gasto público del Estado no altera la distribución competencial, y en particular relativiza la diferencia fundamental que supone ostentar la titularidad de una competencia o carecer de ella en la materia de que se trate. También se critica la «tendencia expansiva que parece acompañar a esa modulación interpretativa», que «parece proyectarse ahora indiscriminadamente, sin ulterior explicación particular, sobre cualquier ayuda en materia de asistencia social». De hecho, la interpretación se ha aplicado en las SSTC 173/2012, 177/2012, 226/2012, 227/2012, 23/2013, 26/2013, 70/2013 (todas referidas a órdenes ministeriales que convocaban subvenciones a favor del movimiento asociativo en el ámbito de la exclusión social, municipios o particulares).

111. Esta impresión resulta reforzada por la jurisprudencia sobre la renta básica de emancipación instituida por el Real decreto 1472/2007. La STC 129/2010, en un caso reconducido al supuesto B del FJ 8 de la STC 13/1992 (puesto que se encuadra la renta básica en la materia vivienda y se reconoce que el Estado puede ostentar el título genérico del art. 149.1.13 CE) no ha admitido la gestión centralizada de la medida, pero ha considerado legítima su disciplina unitaria (se afirma que, en el caso concreto, la necesidad de distribución homogénea y no discriminatoria de las ayudas no puede ser admitida como argumento para que el Estado retenga funciones ejecutivas, «pues su aplicación homogénea en todo el territorio nacional queda también garantizada por la regulación unitaria del Real Decreto»). La STC 36/2012, tras encuadrar la medida en el sector de la asistencia social y en el supuesto A del FJ 8 de la STC 13/1992, ha aplicado la doctrina de la STC 178/2011. En conclusión, tanto en el supuesto A (STC 178/2011 y decisiones posteriores conformes) como en el supuesto B (STC 129/2010), el Estado puede legítimamente instituir medidas uniformes y disciplinar los requisitos fundamentales de acceso a las prestaciones, mientras que quedan a las CCAA solo las competencias para el desarrollo legislativo –depauperadas– y para la ejecución. Todavía la administrativización de la competencia autonómica en los casos reconducidos al supuesto A está justificada por el recurso a convenios; mientras se ha visto que en la STC 129/2010 no se admite, en un caso reconducido al supuesto B, que los convenios puedan justificar la centralización de la gestión y de la disciplina del procedimiento administrativo relativo a las ayudas (de acuerdo con la STC 175/2003, FJ 10c).

3. Participación de las comunidades autónomas en la concreción de las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio del derecho a la asistencia social

3.1. El recurso al título competencial del art. 149.1.1 de la Constitución española como fundamento exclusivo de la intervención estatal

El salto de calidad en la intervención del legislador estatal en asistencia social en el periodo anterior a la crisis económica ha sido representado no solo, como ya se ha visto, por la decisión de no valerse del art. 149.1.17 para recurrir exclusivamente al art. 149.1.1 como único y autónomo título de legitimación, sino también por la interpretación amplia que el mismo legislador ha dado del alcance de este título, funcional para disciplinar aspectos que no se habrían podido regular con base en el art. 149.1.17.

Eso resulta evidente si se considera el contenido de la Ley 39/2006, cuyo objeto es definido en el art. 1 como «disciplina de las condiciones básicas del derecho subjetivo de ciudadanía a la promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia». Sin embargo, el título I no se limita a definir un «contenido mínimo común de derechos para todos los ciudadanos en cualquier parte del territorio del Estado español», sino que instituye un «Sistema para la autonomía y la atención a la dependencia» (SAAD), dentro del cual ha de realizarse la cooperación entre las administraciones públicas central y periféricas en el ejercicio de las competencias respectivas en la materia.

Junto con un nivel mínimo de protección del derecho que debe ser determinado por el gobierno, íntegramente financiado por el Estado con fondos previstos en las leyes anuales de presupuestos y asegurado por su Administración general (art. 9), se prevé un segundo nivel, cofinanciado por el Estado y las CCAA, cuya concreción se atribuye a convenios bilaterales entre la administración central y las administraciones de las CCAA, dirigidos también a la definición de las cuotas de cofinanciación (art. 10), dentro del marco determinado por un «Consejo territorial del Sistema», cauce de la

cooperación multilateral (art. 8); por último, además de estos dos niveles (o del primero solo, puesto que la cooperación relativa al segundo tiene, al menos formalmente, carácter de voluntariedad), un tercer nivel puede ser disciplinado por cada comunidad (art. 7). En suma, la Ley funda en el art. 149.1.1 no solo la indicación del catálogo de servicios y prestaciones económicas que deben asegurarse en el ámbito del SAAD, descritos de manera bastante detallada (arts. 13-25), sino también el marco organizativo dentro del cual se deberán tomar las decisiones relativas a su ulterior concreción, a su financiación y a su gestión: marco que se concreta en la estructura de cooperación interadministrativa vertical (importante especialmente por lo que respecta al segundo nivel de protección), pero también en otros aspectos, disciplinados de manera tal que se incide en el ejercicio de las funciones que en el sistema corresponden a las CCAA.¹¹²

Frente a esta disciplina en la doctrina se ha puesto el problema de establecer si el recurso al art. 149.1.1 ha sido legítimo o, por lo contrario, la competencia estatal se ha ejercido de manera inapropiada, y su objeto se ha dilatado más allá de los límites constitucionalmente admisibles: a este respecto, hay que anotar posturas diferentes, y no han faltado críticas radicales.¹¹³ Ya que el Tribunal Constitucional no ha llegado a pronunciarse en ninguna ocasión

112. Aspectos como el procedimiento para la valoración de la situación de dependencia como condición para el reconocimiento del derecho a las prestaciones (arts. 26-31), las modalidades de financiación del SAAD, incluso con respecto a la participación de los beneficiarios en el coste de las prestaciones y servicios (arts. 31-32), sistemas dirigidos a asegurar la calidad de la asistencia prestada y la adquisición y difusión de información sobre esta (título II) y un sistema de infracciones administrativas con las correspondientes sanciones (título III).

113. J. A. Montilla Martos, «El debate competencial en torno a la ley de dependencia», en *CCAA 2006*, Barcelona, IDP, 2007, p. 853, considera que el art. 149.1.1 puede constituir un título idóneo para legitimar la intervención estatal dirigida a fijar una disciplina uniforme de los elementos necesarios para garantizar la igualdad en el disfrute de derecho social prestacional cuya exigibilidad se pretende asegurar a través de la Ley 39/2006 y, a la luz de la jurisprudencia constitucional anterior, considera admisible la mayor parte de sus contenidos, incluso los referidos a la organización y a la previsión de mecanismos cooperativos. Igualmente, E. Sáenz Royo, en *Derechos de protección social y Estado autonómico*, y en *Relaciones intergubernamentales de carácter vertical en el Estado autonómico*. Por lo contrario, I. Lasagabaster Herrarte, en «La ley de promoción a la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia», en *REAF*, n. 4, 2007, p. 129, expresa críticas hacia los contenidos de la Ley 39/2006 (porque se utilizan disposiciones demasiado pormenorizadas, en particular para disciplinar una actividad ejecutiva, como es la de cooperación entre las administraciones central y territoriales para la concreción del alcance del derecho reconocido); y la considera completamente privada de fundamento, porque excluye que los principios rectores sean incluidos entre los «derechos constitucionales» a los que se refiere el art. 149.1.1 CE. También es crítico en general, con respecto al concreto uso del art. 149.1.1 en la legislación estatal, M. A. Cabellos Espiérrez, en su escrito sobre este tema ya citado.

sobre la constitucionalidad de la Ley 39/2006,¹¹⁴ toda valoración sobre el uso del art. 149.1.1 como su fundamento, debe basarse y solo puede basarse en la consideración de la jurisprudencia constitucional referida en general a este precepto y a los límites que el legislador estatal encuentra en su aplicación.¹¹⁵ Hay que tener en cuenta, por lo tanto, que si esta jurisprudencia durante largo tiempo se caracterizó por oscilaciones e incoherencias relacionadas con la prevalencia de una aproximación casuística, con la STC 61/1997 se ha llegado a la formación de una doctrina de carácter general que, aunque no sea completamente sistemática, se puede considerar bastante definida en sus líneas esenciales y que luego ha sido constantemente reafirmada.

3.2. La doctrina del Tribunal Constitucional sobre la naturaleza y alcance de la competencia estatal

Puesto que uno de los puntos aclarados de la doctrina fijada a partir de la STC 61/1997 es que el art. 149.1.1 identifica un título de competencia autónomo del legislador estatal, hay que establecer en primer lugar si, según la opinión del Tribunal Constitucional, su ámbito de aplicación («derechos y deberes») coincide con los solos derechos fundamentales (y deberes) enunciados en el capítulo II del título I CE o incluye también los derechos reconocidos en el capítulo III como «principios rectores» de la política económica y social, ya que, con la excepción del derecho a la educación, enunciado entre los primeros, los restantes derechos sociales de prestación son reconocidos entre los segundos.

114. Un recurso de inconstitucionalidad fue promovido en 2007 por el gobierno de Navarra, que ha desistido tras llegar a un acuerdo con el gobierno central, mediante el cual el primero ha asegurado la aplicación de la ley en su territorio y el segundo ha asegurado el reconocimiento de condiciones especiales, en particular en cuanto a su financiación.

115. Entre los escritos dedicados a las cuestiones relacionadas con el art. 149.1.1 CE, se señalan, además del ya mencionado de M. A. Cabellos Espiérrez (y del precedente *Distribución competencial, derechos de los ciudadanos e incidencia del derecho comunitario*, Madrid, CEPC, 2001, del mismo autor): M. I. González Pascual, *El proceso autonómico ante la igualdad en el ejercicio de los derechos constitucionales*, Bilbao, IVAP, 2007, y J. Barnes, *Problemas y perspectivas del artículo 149.1.1 CE*, Barcelona, IEA, 2004. Entre los escritos aparecidos antes de la STC 61/1997: J. M. Baño León, *Las autonomías territoriales y el principio de uniformidad de las condiciones de vida*, Madrid, 1988; M. BARCELÓ, *Derechos y deberes constitucionales en el Estado autonómico*, Civitas, Madrid, 1991; E. AJA, «El artículo 149.1.1 de la Constitución como cláusula de cierre del principio de igualdad social», en AA.VV., *La función del art. 149.1.1 CE en el sistema de distribución de competencias*, Barcelona, IEA, 1992; J. Tudela Aranda, *Derechos constitucionales y autonomía política*, Madrid, 1994.

En la jurisprudencia anterior a la STC 61/1997 se daba por sentado que, a través de la adopción de disposiciones fundadas en el art. 149.1.1 CE, el legislador estatal podía asegurar prestaciones uniformes o, en todo caso, dictar normas para la garantía de la igualdad en el disfrute de un derecho social de prestación: se ha visto que en la STC 13/1992 se había justificado la fijación de la cuantía mínima de las pensiones no contributivas y de límite de edad de los beneficiarios, además de la institución de subvenciones para su financiación.¹¹⁶ De hecho, tal y como se verá en seguida, precisamente acerca de esta particular interpretación, que expresaba una concepción del art. 149.1.1 CE como título idóneo para legitimar la intervención estatal dirigida a la realización de los principios del Estado social y de igualdad sustancial, se habían planteado las críticas de la parte de la doctrina que propugnaba una interpretación reductiva del precepto, funcional para limitar la injerencia estatal en ámbitos de competencias de las CCAA.

La STC 61/1997 (que no concierne a un derecho social de prestación, sino que fue dictada con referencia a normas que incidían en el derecho de propiedad), bajo el aspecto que ahora interesa, se limita a afirmar en general que el art. 149.1.1 da cobertura solo a esas condiciones básicas «que mantienen una estrecha relación, directa e inmediata, con los derechos que la Constitución reconoce».¹¹⁷

Ninguna oposición explícita al uso del art. 149.1.1 CE para legitimar las disciplinas de condiciones básicas relativas al disfrute de los derechos sociales de prestación reconocidos como «principios rectores» se encuentra en la jurisprudencia anterior a la Ley 39/2006. Y en la doctrina, precisamente a partir de la tesis de que el art. 149.1.1 CE es aplicable a todos los derechos enunciados en la Constitución, sean o no expresamente calificados como derechos fundamentales, se admite que pueda ser utilizado para garantizar un *quantum* de igualdad también con respecto a los derechos sociales reconocidos como principios rectores,¹¹⁸ aunque algunos autores parecen considerar oportuna una distinción entre principios rectores expresamente

116. No se trataba de un caso aislado: véanse la STC 5/1981 y la STC 32/1983 referidas, respectivamente, al derecho a la educación y al derecho a la salud.

117. FJ 7.

118. Por ejemplo, E. Sáenz Royo, *Estado social y descentralización política*, pp. 298-301.

formulados como derechos y los formulados como simples objetivos de la acción pública.¹¹⁹

Asumiendo que el art. 149.1.1 CE se refiera a todos los derechos reconocidos en la Constitución, incluso a los derechos sociales de prestación reconocidos como principios rectores, es preciso aclarar, en primer lugar, cuál es su naturaleza o función general, y luego, en particular, qué significado ha de ser atribuido a la «igualdad» a la que en el precepto se alude y a las «condiciones básicas» mediante las cuales esa igualdad debe ser garantizada.

La jurisprudencia constitucional, antes implícitamente, luego de manera expresa y con claridad a partir de la STC 61/1997, ha reconocido la naturaleza de título de competencia autónomo del art. 149.1.1 en contra de las interpretaciones (tendientes a limitar su potencialidad expansiva y en concreto la injerencia estatal en ámbitos de competencia exclusiva como asistencia social) conforme a las cuales se habría tratado de un simple criterio hermenéutico, con valor interpretativo, idóneo solo para definir el alcance de títulos de competencia estatal más específicos.¹²⁰ Desde luego, reconocer que se trata de un precepto que atribuye una competencia al legislador estatal parece coherente con su letra y con su colocación en apertura del listado de los títulos de competencia «exclusiva» del Estado. De forma evidente, la peculiaridad del título en cuestión reside en el hecho de que su objeto no coincide con un sector material delimitado con precisión, sino que se ha establecido con referencia a una función u objetivo, de manera análoga al objeto del art. 149.1.13 CE y por lo tanto en hipótesis se podría considerar como una competencia finalista u horizontal (transversal). De eso derivan sus potencialidades expansivas ya aludidas y, en consecuencia, la explicación de las interpretaciones reductivas propugnada por la parte de la doctrina que se muestra más atenta a la exigencia de garantizar la autonomía de las CCAA.

Las preocupaciones que explican estas interpretaciones –referidas tanto a la noción de «igualdad» como a la noción de «condiciones básicas»– parecen en parte ser compartidas por la jurisprudencia constitucional. Eso se puede

119. M. A. Cabellos Espiérrez, *La regulación de los derechos*, p. 108.

120. Véase J. M. Baño León, *Las autonomías territoriales y el principio de uniformidad*, p. 266, y M. Barceló, *Derechos y deberes constitucionales*, p. 108. Por el contrario, E. AJA, *El artículo 149.1.1 de la Constitución como cláusula de cierre*, ya antes de la STC 61/1997, consideraba el art. 149.1.1 como un título de competencia.

inferir de su interpretación del objeto y alcance de la competencia estatal, y también se puede entender si se considera que el reconocimiento constitucional del principio de autonomía impone conciliar con este el principio de igualdad, como en todo Estado compuesto. En su búsqueda de equilibrio entre los dos principios, el Tribunal Constitucional rechaza en general la interpretación extensiva, pero en concreto, si se considera la doctrina establecida en la STC 61/1997, quedan márgenes apreciables para la intervención del legislador estatal fundada en el art. 149.1.1.

Con respecto a la noción de «igualdad», antes de la STC 61/1997 no habían faltado decisiones en las que se había mencionado expresamente la igualdad sustancial, entre ellas, la STC 13/1992. No obstante, en la STC 61/1997 y en su jurisprudencia posterior, el Tribunal Constitucional se refiere prevalentemente a la igualdad formal o a una noción de igualdad que no es calificada: en eso hay que ver, probablemente, la implícita manifestación de su atención a las opiniones de los autores que, tras la STC 13/1992, habían criticado la referencia a la igualdad sustancial en cuanto susceptible de fundar una interpretación amplia del objeto de la competencia estatal y la fijación, por parte del Estado, entre las «condiciones básicas», de condiciones materiales, incluso de tipo económico o fáctico, necesarias para garantizarla (en particular, como en el caso concreto, la previsión de subvenciones financiadas por el propio Estado, en virtud de su poder de gasto derivado de la disponibilidad de recursos obtenidos a través de la imposición fiscal, finalizadas a la aportación de prestaciones en ámbitos específicos objeto de competencias de las CCAA).¹²¹

La atención a estas críticas parece confirmada por algunas puntualizaciones que se hacen en la STC 61/1997 sobre la interpretación de la noción de «condiciones básicas». En concreto, se afirma la necesidad de atribuir a la expresión un significado distinto de lo que es propio de las expresiones afines «bases», «normas básicas» o «legislación básica», utilizadas en otras voces del listado del art. 149.1 CE correspondientes a materias objeto de competencia compartida, y se afirma el carácter exclusivo de la competencia

121. Véase, en particular, J. Tudela Aranda, *Derechos constitucionales y autonomía política*, p. 215: para este autor poner en relación el art. 149.1.1 CE con la igualdad material, tal como se hizo en la STC 13/1992, conllevaría una inadmisibles «deformación del modelo constitucional de distribución de las competencias».

del art. 149.1.1.¹²² Según la doctrina de la STC 61/1997, el art. 149.1.1 CE no ha atribuido al Estado el poder de fijar las bases sobre los derechos constitucionales sino solo el poder (menos amplio) de establecer las condiciones básicas que garanticen la igualdad: eso significa que el Estado tiene competencia exclusiva para incidir en tales derechos en una perspectiva concreta, la de las «posiciones jurídicas fundamentales», que no es susceptible de especificación como si de bases se tratara; mientras que corresponde al legislador competente, estatal o autonómico, establecer –respetando dichas condiciones– el «régimen jurídico» de los derechos.¹²³ En otros términos, por un lado, se niega que el art. 149.1.1 permita al legislador estatal regular de manera precisa todos los aspectos correspondientes al ejercicio de un derecho (o deber) y de dictar las «bases» a este respecto (esto es, que permita intervenir extensamente sobre estos aspectos incluso solo con normas formuladas como principios); por otro lado, se afirma que el precepto legitima la intervención del legislador estatal en un ámbito delimitado, distinto del régimen jurídico del derecho y coincidente con las «posiciones jurídicas fundamentales», que, estas sí, pueden ser reguladas de manera completa.

Por eso se ha afirmado que el Tribunal Constitucional ha interpretado la competencia del art. 149.1.1 CE como «competencia exclusiva limitada» y su objeto, las condiciones básicas, como «bases no susceptibles de especificación» que ocupan un determinado sector de la materia, a partir del cual las CCAA o el Estado (cuando tenga, con base en otro título, la competencia sobre el régimen jurídico» del derecho) deben llevar a cabo su actividad normativa.¹²⁴ Desde luego, precisamente porque, conforme a esta interpretación, el art. 149.1.1 permite al Estado una «regulación limitada a las condiciones básicas que garanticen la igualdad» (quedando excluido el dibujo completo de su «régimen jurídico»), el propio Tribunal Constitucional afirma que este título no debe ser entendido como una «prohibición de divergencia autonómica»¹²⁵ (esto es, de diferenciaciones derivadas del ejercicio de la autonomía).

122. Con un evidente cambio respecto a la jurisprudencia anterior y, en particular a la STC 102/1995, que había reconducido las condiciones del art. 149.1.1 a la noción de «básico» y a la competencia compartida.

123. FJ 7. Véase también la STC 188/2001 y STC 251/2006.

124. M. A. Cabellos Espírruez, *La regulación de los derechos*, p. 91 y ss.

125. STC 61/1997, FJ 7.

Para entender cuál sea en positivo el alcance de la competencia «exclusiva» del art. 149.1.1, resulta por lo tanto indispensable establecer qué ha de entenderse por «posiciones jurídicas fundamentales». A este respecto, ya se ha visto que en principio la STC 61/1997 afirma que, en general, el art. 149.1.1 da cobertura solo a condiciones que mantengan una *estrecha relación* con los derechos que la Constitución reconoce: esto porque, según añade expresamente, de otra manera resultaría indebidamente ampliado el ámbito y el significado del precepto, que no puede operar como una especie de título horizontal, capaz de introducirse en cualquier materia o sector del ordenamiento por el mero hecho de que podrían ser reconducibles de alguna manera a un derecho o deber constitucional.¹²⁶

Parece, pues, que el Tribunal Constitucional, en principio, afirma la necesidad de interpretar restrictivamente la noción de condiciones básicas y, por lo tanto, el alcance del art. 149.1.1 CE. Pero este no se limita a estas afirmaciones de carácter general y hace un esfuerzo para definir con precisión dos ámbitos en los que puede extenderse la competencia estatal exclusiva. Un primer ámbito se puede considerar como el «contenido propio» de la competencia, comprensivo de «facultades elementales, límites esenciales, deberes básicos, determinadas premisas, presupuestos previos» de cada derecho: esto es, de las «condiciones básicas» en sentido estricto. Y el segundo ámbito se puede considerar el «contenido conexo», comprensivo de «los criterios que mantienen una relación necesaria e inmediata» con las condiciones básicas: el objeto o ámbito material sobre el cual recaen las facultades que integran el derecho, los deberes, requisitos o condiciones fundamentales conforme a los cuales ha de ejercerse un derecho» y, además, «los requisitos indispensables o el marco organizativo que hacen posible el ejercicio mismo del derecho, etc.».¹²⁷ Por supuesto, el hecho de que en el objeto de la competencia se incluya también este segundo grupo de asuntos hace que su delimitación resulte menos significativa de lo que habrían inducido a creer las premisas generales a partir de las cuales el Tribunal Constitucional había teorizado la necesidad de una interpretación restrictiva de la noción de condiciones básicas.¹²⁸

126. STC 61/1997, FJ 7.

127. STC 61/1997, FJ 8. La definición de «contenido impropio o conexo» con referencia al segundo grupo de asuntos es propuesta por M. A. Cabellos Espiérrez, *La regulación de los derechos*, p. 93.

128. Como confirma la aplicación de la doctrina fijada en la STC 61/1997: aunque esta declara la inconstitucionalidad de diversas disposiciones de la Ley estatal examinada en cuanto van más allá del alcance

3.3. El controvertido modelo de la Ley de dependencia

A la luz de lo visto sobre la interpretación del art. 149.1.1 CE que se ha afirmado en la jurisprudencia constitucional (particularmente sobre la interpretación de la noción de condiciones básicas), se entienden las razones por las que ella puede ser juzgada todavía insuficiente para circunscribir efectivamente el objeto de la competencia estatal y, sobre todo, las razones por las que haya permitido el uso hecho en la práctica por el legislador estatal.¹²⁹ La propia diversidad de opiniones en cuanto a la admisibilidad de una regulación estatal sobre los contenidos disciplinados en la Ley 39/2006, si por una parte, inevitablemente, refleja las diferentes sensibilidades políticas de quienes las expresan, por otra parte, se puede explicar teniendo en cuenta la precisión incompleta de las indicaciones procedentes de dicha jurisprudencia.

El legislador estatal ha pretendido regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio del derecho a la promoción de la autonomía personal y la atención a las personas en situación de dependencia mediante la creación del ya mencionado SAAD, que debe responder a una «acción coordinada y cooperativa de la Administración General del Estado y las comunidades autónomas», con la participación, en su caso, de las entidades

de la competencia del art. 149.1.1 CE como interpretada en la propia sentencia, considera legítimas otras disposiciones que regulan aspectos de detalle del régimen de la propiedad de los suelos urbanos y de la edificación que es difícil creer incluidos en el contenido propio del derecho, ya que, ciertamente, recaen en el marco organizativo. La posibilidad de que la regulación fundamentada en el art. 149.1.1 se extienda a la dimensión organizativa e institucional ha sido confirmada, entre otras, por la STC 290/2000, que ha considerado legítima la institución de la Agencia para la Protección de Datos Personales. Además, en la STC 135/2006 (en materia de derecho de asociación) se ha llegado a extender el alcance de la competencia estatal más allá de los ámbitos individuados en la STC 61/1997, afirmando que pueden ser regulados también los elementos conexos de manera solo indirecta. Una limitación debería derivar de la afirmación, a partir de la STC 133/2006, de la exigencia de que la intervención estatal sea conforme al principio de proporcionalidad, de manera que sean regulados solo los elementos estrictamente necesarios para conseguir la igualdad: sin embargo, debido a la dificultad de establecer en concreto qué es o no es proporcionado con respecto a tal objetivo, se ha expresado escepticismo: véase de nuevo M. A. Cabellos Espíerrez, *La regulación de los derechos*, p. 106.

129. En este sentido, véase M. A. Cabellos, *La regulación de los derechos*. Además, se entiende por qué en los nuevos Estatutos catalán y andaluz se ha intentado reaccionar a la limitación de las competencias autonómicas producida por la interpretación extensiva de las competencias estatales en materia de bases y de los títulos de los arts. 149.1.1 y 149.1.13 CE, a través del «blindaje» de las competencias de la CA, realizado a través de dos técnicas principales: la definición general del contenido de las varias tipologías de competencias; y la descripción detallada de las materias objeto de las competencias autonómicas, a través de la individuación de submaterias. Sin embargo, la STC 31/2010 ha atribuido valor meramente descriptivo a las expresiones a través de las cuales se había pretendido realizar el blindaje, y en general ha negado que las técnicas utilizadas puedan limitar la incidencia y proyección de determinadas competencias estatales en las competencias autonómicas, incluso exclusivas (FJ 59 y FJ 64).

locales (art. 1, Ley 39/2006). De hecho, el Estado ha invocado explícitamente el título competencial del art. 149.1.1 CE como fundamento para justificar su intervención en un ámbito de competencia exclusiva de las CCAA y conseguir una finalidad de igualdad interterritorial y homogeneización de la acción pública, que se persigue no solo a través de la directa «garantía por la Administración General del Estado de un contenido mínimo común de derechos para todos los ciudadanos en cualquier parte del territorio del Estado español» (art. 1), sino también a través de un peculiar sistema de cooperación vertical, multilateral y bilateral, entre el Estado y las CCAA.

En concreto, como ya se ha recordado, además del nivel mínimo de protección de la situación de dependencia establecido e íntegramente financiado por la Administración General del Estado, la Ley prevé la posibilidad de garantizar un segundo nivel de protección cofinanciado, acordado entre la misma Administración y la Administración de cada una de las CCAA (sin perjuicio de un nivel adicional de protección que pueda establecer y financiar cada CA). En conformidad con este esquema, se ha previsto un sistema de cooperación original donde los convenios son el instrumento utilizado para concretar el segundo nivel de protección y conseguir el correspondiente nivel de financiación, también concertado (además de recoger las aportaciones del Estado derivadas de la garantía del nivel de protección mínimo: arts. 10 y 32).

Por lo que hace a la actividad convencional en sentido estricto, se reconocen, pues, las dos tendencias generales recientes señaladas por la doctrina con referencia a la cooperación financiera vertical: la previsión legislativa de programas e instrumentos convencionales relacionados; y la previsión de la cofinanciación (bajo este aspecto, como es habitual, se especifica que la aportación de la comunidad autónoma será al menos igual a la aportación del Estado: art. 32). Pero la novedad del SAAD reside, sobre todo, en el hecho de que la cooperación no está configurada solo como vehículo de financiación, sino también como forma de desarrollo normativo de la ley.¹³⁰ El marco de la cooperación que se realiza a través de los convenios bilaterales es acordado en el seno de un órgano de cooperación multilateral, el Consejo territorial del SAAD, que, por un lado, puede ser asimilado a las clásicas conferencias sectoriales y ocupa una posición equivalente a estas en la secuencia que

130. E. Sáenz Royo, *Relaciones intergubernamentales de carácter vertical*, p. 63 y ss.

conduce a la formalización de los convenios; y por el otro lado, ha recibido poderes inéditos, que le confieren capacidad decisional.

De acuerdo con el art. 8.1, el Consejo territorial está constituido por el titular del ministerio competente sobre asuntos sociales, por un representante de cada una de las 17 CCAA (el miembro del Consejo de Gobierno competente en la materia) y «un número de representantes de los diferentes departamentos ministeriales», de manera tal que en la composición tendrán mayoría los representantes de las CCAA. Por lo que respecta a la forma de la toma de decisiones, en el reglamento se ha establecido que los acuerdos y propuestas han de adoptarse por asentimiento de los presentes y, en su defecto, por el voto favorable de la mayoría de los representantes del Estado y de la mayoría de los representantes de las CCAA.¹³¹ La necesidad de esta mayoría doble debería garantizar a las CCAA que no es suficiente que los representantes del Estado alcancen un acuerdo con una minoría de los representantes de las CCAA para que el Consejo pueda decidir, sino que en todo caso no se tomarán decisiones sin que la mayoría de las CCAA esté de acuerdo.

Además de informar al gobierno sobre el nivel mínimo de protección (que se determina «oído el Consejo territorial»: art. 9), el Consejo territorial está configurado como órgano de carácter decisorio en cuanto al segundo nivel de protección acordado. En este sentido, a través de ello se concretan las condiciones básicas del art. 149.1.1 en el ámbito específico de la asistencia a las personas en situación de dependencia y se desarrolla el SAAD. Es decir, dentro del Consejo no solo se pactan los criterios de reparto de fondos sino también otras decisiones funcionales para la implementación de la Ley.¹³² Y estas decisiones se imponen tanto a las CCAA como al Estado, puesto que sus acuerdos se elevan a reales decretos del Consejo de Ministros.¹³³

131. Art. 12.2 del primer Reglamento, de 2007; art. 15.2 del nuevo, de 2013.

132. Las competencias del Consejo incluyen (además de acordar planes, programas conjuntos, criterios comunes de actuación y valoración del sistema, servir de cauce de cooperación, comunicación e información): acordar el marco de cooperación interadministrativa previsto en el art. 10.1 para el desarrollo de la ley mediante los correspondientes convenios entre la Administración General del Estado y cada una de las CCAA; establecer los criterios para determinar la intensidad de protección de los servicios y prestaciones que se incluyan en el segundo nivel; acordar las condiciones y cuantía de las prestaciones económicas y los criterios de participación del beneficiario en el coste de los servicios; acordar el baremo para la determinación del grado y niveles de dependencia (art. 8.2).

133. Véanse, en particular, el art. 10.3 y el art. 20 de la Ley 39/2006, con referencia a los criterios para determinar la intensidad de protección de los servicios y a la cuantía de las prestaciones económicas del SAAD.

Los convenios bilaterales (anuales o plurianuales) sirven para concretar los criterios adoptados en el Consejo, y en particular: para acordar los objetivos, medios y prestaciones que incrementen el nivel mínimo de protección garantizado para cada uno de los beneficiarios del sistema; y para determinar las obligaciones asumidas por cada una de las partes para la financiación de los servicios y prestaciones del SAAD (recogen los criterios de reparto de los fondos de acuerdo con el art. 32). Por eso se ha observado que, a diferencia del resto de los convenios subvencionales, esos convenios son una pieza de un entramado cooperativo que convierte la dependencia en una tarea común consentida, ámbito de codecisión entre el Estado y las CCAA.¹³⁴

En opinión de algunos, el desarrollo de la Ley 39/2006 ha demostrado que las relaciones intergubernamentales en España pueden «convertirse en instrumento a través del cual las CCAA participan en la toma de decisiones estatales». Subrayando que no se trata solo de pactar los criterios de reparto de fondos sino el contenido de los reales decretos y demás disposiciones que desarrollen la ley, se ha afirmado que la solución configurada en la Ley de dependencia permitiría superar el supuesto déficit de la falta de participación de las CCAA en las decisiones estatales que afecten a las competencias autonómicas.¹³⁵ Los límites de la cooperación realizada mediante conferencias sectoriales y convenios habrían sido superados, aparentemente, mediante la previsión de un sistema que garantiza la efectiva participación en el ejercicio de la competencia del legislador estatal que incide en la competencia exclusiva autonómica en asistencia social, en particular, en el procedimiento de concreción de las «condiciones básicas» del derecho a la asistencia social de las personas en situación de dependencia.

En realidad, parece que el mismo sistema puede considerarse también desde otra perspectiva, a saber: un sistema en el que la cooperación permite, sobre todo, la injerencia estatal en el sector, al menos en cuanto al segundo nivel de protección: esto es, para asegurar la participación del Estado en la determinación de contenidos que deberían ser objeto de la competencia exclusiva de las CCAA, con la finalidad última de asegurar condiciones de vida uniformes en las diferentes CCAA. Este resultado se consigue no solo a través del instrumento de la cofinanciación, sino también de una manera

134. J. M. García Morales, en *ICCAA*, 2008, pp. 170-172.

135. V. E. Sáenz Royo, *Relaciones intergubernamentales de carácter vertical*, p. 63 y ss.

sofisticada y formalmente respetuosa de la autonomía, a través del Consejo territorial, que garantiza a las CCAA representación y, en principio, capacidad decisional. En definitiva, este órgano también es funcional para la injerencia estatal: una injerencia «amable», pero por supuesto no menos incisiva. Sobre todo si se considera que, mientras que en general el dinero que las CCAA perciben por la vía convencional es poco relevante, no ha sido este el caso de los fondos en materia de dependencia: con evidentes repercusiones en la voluntariedad de la cooperación.¹³⁶

En particular, con respecto al primer nivel de protección directamente fijado por el Estado con fundamento en el art. 149.1.1 CE, la limitación de la competencia de las CCAA es compensada por medio de la atribución de una función consultiva, y solo bajo algunos aspectos¹³⁷ también decisional, al Consejo territorial. Con respecto al segundo nivel, concertado y cofinanciado, no se puede ignorar que, si el Consejo territorial tiene amplia capacidad decisional y la cooperación bilateral está configurada como voluntaria, en concreto la libertad de las CCAA de decidir sobre si permitir o no la injerencia del Estado, también en la determinación de lo que no está incluido dentro del mínimo que se pretende disciplinable con base en el art. 149.1.1, resulta condicionada por el hecho de que no consentir la ulterior limitación de sus propias competencias equivale a renunciar a la aportación de recursos estatales.¹³⁸

En todo caso, si se asume que el fundamento competencial del art. 149.1.1 justifica la intervención estatal, tal y como se ha realizado por medio de la Ley 39/2006, se puede concluir que el sistema así configurado permitiría la participación de las CCAA en la especificación de las condiciones básicas

136. Como muestra la vicisitud ya mencionada del recurso promovido por la Comunidad Foral de Navarra y luego retirado.

137. Condiciones de acceso a particulares tipologías de prestaciones o servicios (arts. 18 y 19); criterios de acreditación de las estructuras (art. 34).

138. J. A. Montilla Martos, en el escrito ya mencionado, opina que nada impide la previsión de la estructura de cooperación basada en convenios bilaterales, que en su opinión no conlleva una extensión de la competencia estatal, sino un condicionamiento de las competencias de las CCAA, admisible en cuanto supone el consentimiento de las mismas; mientras que manifiesta perplejidad con respecto a la decisión de atribuir al Consejo territorial funciones decisionales en el sistema, como para compensar a las CCAA por la limitación de su competencia en asistencia social: porque, si se considera que una determinada actividad no cabe en las posiciones jurídicas fundamentales, entonces hay que concluir que recae en la competencia de las CCAA y no puede ser atribuida por Ley estatal al Consejo, no bastando que las CCAA tengan capacidad real para influir a través de este en la decisión política.

del derecho a la asistencia social de las personas en situación de dependencia, y por tanto, en el ejercicio de la competencia estatal que incide en una competencia autonómica exclusiva. Pero, aun sin considerar las objeciones y perplejidades referidas, ya manifestadas por parte de la doctrina en los años inmediatamente posteriores a la aprobación de la Ley de dependencia, es evidente la incompatibilidad de la interpretación amplia del art. 149.1.1 CE, la cual se ha aplicado expresamente para fundar de manera exclusiva la disciplina contenida en la misma Ley, con la ya mencionada vuelta reciente de la jurisprudencia constitucional en materia de ejercicio de la potestad subvencional del Estado en el ámbito de la asistencia social. Como se ha visto, en dicha jurisprudencia se ha negado reiteradamente que el art. 149.1.1 CE sea título suficiente para fundamentar intervenciones estatales que establezcan la gestión centralizada de las subvenciones.¹³⁹ Sin embargo, eso no significa la inadmisibilidad de todo tipo de regulación legislativa estatal en el sector, sino solo la imposibilidad de basar dicha regulación en la interpretación extensiva del art. 149.1.1 CE, ya que, como también se ha visto, por otro lado se ha ampliado el alcance de la potestad normativa estatal cuando se establezca la asignación de subvenciones a favor de particulares, asociaciones y municipios.

En definitiva, hay razón para creer que el modelo de intervención utilizado por la Ley de dependencia ha sido implícitamente desconocido por el Tribunal Constitucional, que deja como única posibilidad para la intervención estatal el ejercicio de la potestad subvencional con gestión territorializada; pero al mismo tiempo, el propio Tribunal (a través de la integración de la doctrina de la STC 13/1992 con la doctrina inaugurada en la STC 178/2011) ha ampliado los márgenes de intervención normativa por esta vía.

Acerca de la concreta actuación del SAAD, se han observado dificultades en su funcionamiento: ya en la primera parte de 2007 se adoptaron, entre otros, los acuerdos del Consejo territorial en materia de condiciones de acceso, cuantías de las prestaciones económicas y criterios para determinar la

139. Además, en opinión de algunos autores, la STC 247/2007 –afirmando que «los derechos constitucionales propiamente dichos» son los del capítulo II del título I, y luego reiterando que la «materia» del art. 149.1.1 CE son los derechos constitucionales en sentido estricto– habría dejado entender que los principios rectores no serían derechos constitucionales en el sentido del art. 149.1.1; y por lo tanto, habría ya aclarado que este título no puede ser utilizado para fundar la regulación estatal de las condiciones básicas relativas al derecho de las personas en situación de dependencia. Véase M. A. Cabellos Espíerrez, «La relación derechos-Estado autonómico, en la sentencia sobre el Estatuto valenciano», en *REAF*, n. 7, 2008, pp. 106 y 130.

intensidad de protección de los servicios,¹⁴⁰ y el acuerdo sobre el marco de cooperación interadministrativa y los criterios de reparto para la financiación del nivel de protección acordado,¹⁴¹ seguido por la firma de los primeros convenios de carácter subvencional con las CCAA a finales de 2007. Luego se han observado retrasos en la aplicación del procedimiento decisonal, debido a su complejidad; y finalmente, retrasos en la financiación y, en consecuencia, en la gestión, debido a la crisis.¹⁴²

Por último, mediante el Real decreto-ley 20/2012 se han aportado algunas modificaciones a la Ley 39/2006, introduciendo «medidas de racionalización».¹⁴³ Por un lado, en línea con lo previsto paralelamente por otros actos del mismo tipo relativos a los demás sectores del Estado social, se ha reducido la protección asegurada para generar ahorros en el gasto de las CCAA y del Estado. Por otro lado, con el objetivo declarado de simplificar las relaciones de coordinación entre la Administración General del Estado y las CCAA, se han fusionado el Consejo territorial del SAAD y la Conferencia de Asuntos Sociales en un solo órgano, llamado Consejo territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y la Atención a la Dependencia. En cuanto a la composición, se han mantenido criterios análogos a los previstos para el anterior Consejo, confirmando a la mayoría de los representantes de las CCAA. También se han mantenido las funciones ya atribuidas al viejo Consejo por la versión original de la Ley 39/2006, con la precisión de que corresponde al nuevo Consejo, en general (como ya a la Conferencia de Asuntos Socia-

140. Acuerdos incorporados a los reales decretos 504/2007, de 20 de abril, y 727/2007, de 8 de junio.

141. Publicado por resolución de 23 de mayo de 2007 del Instituto de Mayores y Servicios Sociales.

142. En particular se ha observado que, debido al hecho de que las decisiones del Consejo territorial se elevan a Real Decreto del Consejo de Ministros, no hay la misma flexibilidad que en los acuerdos de una conferencia sectorial ordinaria y que, precisamente, «el elemento de vinculación normativa» que se consigue por esa vía «pretende garantizar el cumplimiento de los acuerdos pactados en el Consejo del SAAD, pero también hace difícil llegar a esos acuerdos, dadas las consecuencias que en esos casos tienen los pactos» (J. M. García Morales, en *ICCAA 2008*; de manera semejante, E. Sáenz Royo, *Relaciones intergubernamentales de carácter vertical*). Sin embargo, el número de acuerdos adoptados por el Consejo es relevante: véase el listado actualizado en <http://www.dependencia.imserso.es>. Sobre la aplicación de la Ley 39/2006, véase, además de los acuerdos de evaluación («definitiva», de 10 julio de 2012; y anual, de 4 de julio de 2013, y de 16 de julio de 2014) adoptados por el Consejo territorial, Á. Garcés Sanagustín, «Desarrollo y aplicación en el estado autonómico del Sistema para la autonomía y atención a la dependencia (SAAD)», en *ICCAA 2008*, IDP, Barcelona, 2009, p. 41, y A. Utrilla de la Hoz, «Demanda, cobertura y cooperación en el ámbito de la dependencia: una aproximación al estado de la cuestión por Comunidades autónomas», en *REAF*, n. 13, 2011, p. 215.

143. Real decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, art. 22, disposiciones adicionales octava y novena y disposiciones transitorias.

les), conseguir la máxima coherencia en la determinación y aplicación de las diversas políticas sociales ejercidas por el Estado y las CCAA mediante el intercambio de puntos de vista y el examen en común de problemas y acciones para resolverlos.¹⁴⁴ Asimismo, queda inalterada la capacidad de acordar el contenido de reales decretos funcionales para el desarrollo de la Ley.¹⁴⁵

144. Véase el nuevo apartado 3 del art. 8, Ley 39/2006.

145. En particular, previo acuerdo del Consejo territorial de 16 de enero de 2013, se ha adoptado un nuevo Real decreto (1051/2013, de 27 de diciembre), por el que se regulan las prestaciones del SAAD.

IV

Conclusiones: comparación entre los dos sistemas en el marco de los respectivos procesos de descentralización, con especial referencia al impacto de la crisis económica

1. Analogías básicas y peculiaridades

Para entender la evolución en la práctica de la relación entre descentralización política y Estado social, y por lo tanto, las repercusiones del reconocimiento constitucional de los derechos sociales en las dinámicas del ejercicio de las competencias constitucionalmente repartidas entre el Estado y las entidades territoriales subestatales en los ámbitos en los que se desarrollan las políticas dirigidas a proteger esos derechos, en el presente trabajo se ha elegido como caso de estudio el sector de la asistencia social, considerado representativo y revelador de las tendencias generales que se manifiestan en Italia y en España. Con respecto a las modalidades de intervención estatal y de cooperación en este ámbito, en los dos sistemas descentralizados se pueden observar analogías fundamentales, en particular sobre la conducta del legislador estatal y sobre las doctrinas elaboradas por la jurisprudencia constitucional, aunque con diferencias reconducibles a la peculiaridad de las formas asumidas por dinámicas básicas comunes.

Tanto en el Estado regional italiano como en el Estado autonómico español, se observa la tendencia a la intervención estatal en un ámbito material que es de competencia regional nominalmente exclusiva (o, en Italia, «residual», al significar la imposibilidad, por parte del legislador estatal, de limitar la competencia regional a través de la determinación de los principios fundamentales de la materia) y la consiguiente flexibilización del reparto constitucional de competencias avalada por la jurisprudencia constitucional, debido a la exigencia que se manifiesta en los modernos Estados compuestos de garantizar una cierta homogeneidad, esto es, coherencia en las políticas e igualdad en el disfrute de los derechos.

En realidad, esta descripción sintética se puede considerar correcta más con referencia a España en la fase anterior a la reciente crisis económica que con referencia a Italia, donde, antes y después de la revisión constitucional de 2001 y de la propia crisis, debería más bien anotarse, aunque con excepciones, la casi total inactividad del legislador estatal en el sector de asistencia social, y la tendencia a invocar títulos de competencia propios para justificar escasas e insuficientes intervenciones que, de alguna manera, han incidido en la competencia regional en la materia, o para contestar disposiciones normativas regionales en el contencioso constitucional. Por su parte, algo

similar ocurre también en España: aquí, el Estado suele invocar el título del art. 149.1.1 CE, mientras que en Italia, si antes se invocaba explícitamente el interés nacional, a partir de la revisión constitucional de 2001 se invoca el homólogo art. 117.2, m) CI.

La erosión y limitación de las competencias de regiones y CCAA se produce no solo por efecto del ejercicio o invocación de la competencia estatal sobre la determinación de los «niveles esenciales de las prestaciones» o de las «condiciones básicas» relativas al derecho a la asistencia social, sino también por efecto del ejercicio del poder de gasto del Estado. En Italia, después de la reforma constitucional de 2001, en principio ya no serían admisibles transferencias de fondos estatales condicionadas o con destinación fijada en ámbitos de competencia regional; sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha admitido numerosas excepciones. En España, la doctrina fundamental fijada en la STC 13/1992 reconoce expresamente ese poder de gasto y, aunque exija la correspondencia entre la potestad subvencional estatal y el orden constitucional de distribución de las competencias sustantivas, admite explícitamente su ejercicio en ámbitos de competencia exclusiva autonómica, incluso si no hay un título de competencia estatal sustantiva; además, en la práctica se ha observado una tendencia peculiar y acentuada a la previsión de la cofinanciación, con el efecto concreto de producir condicionamientos aún más intensos de la autonomía.

En los dos países es significativa sobre todo la erosión de la autonomía legislativa (en España, la tentativa de blindaje de las competencias autonómicas en algunos de los Estatutos de autonomía reformados a partir de 2006 se explica como una reacción a esta) y por eso en general se podría reconocer una tendencia a la «administrativización» de la autonomía y a la evolución del reparto de competencias hacia el paradigma del federalismo de ejecución, aunque no faltan los condicionamientos de la propia autonomía ejecutiva (y por supuesto de la financiera).

En los dos países, durante la fase inicial del proceso de descentralización, la intervención estatal podía resultar justificada por un nivel de descentralización financiera muy limitado en comparación con el nivel de descentralización política ya realizado (debido al retraso de la primera después de las transferencias y asunción de competencias legislativas y administrativas). También, posteriormente, en un contexto de progresivo incremento de la autonomía financiera (al menos hasta la llegada de la crisis económica internacional, y al menos bajo

el aspecto del porcentaje de recursos regionales que no derivan de meras transferencias de recursos estatales, a pesar de los límites que permanecen en cuanto a la autonomía financiera normativa), los legisladores estatales italiano y español han seguido invocando títulos de competencia genéricos o «transversales» (en el sentido asignado a esta expresión por la *Corte costituzionale* italiana) o utilizando el instrumento de la financiación condicionada para intervenir en ámbitos de competencia legislativa de las entidades periféricas: a fin de garantizar la igualdad en el disfrute de los derechos, o simplemente para fijar las políticas y sus objetivos (tal y como se ha visto con referencia al sector de la asistencia social). Ambas Cortes constitucionales convergen en justificar la consiguiente limitación de las competencias regionales, aunque a partir de argumentaciones en parte diferentes. Pero, al mismo tiempo, exigen que, de conformidad con el principio constitucional (inmanente) de leal colaboración, se apliquen procedimientos de cooperación que compensen la limitación de las competencias sustantivas de las entidades subestatales.

La cooperación vertical, y particularmente la participación de las entidades subestatales en el ejercicio de las competencias estatales que inciden en sus competencias, se realiza a través de relaciones intergubernamentales, tanto en general como en el sector de la asistencia social. En concreto, a través de convenios entre los gobiernos central y periféricos. Convenios multilaterales (en Italia formal y materialmente; en España materialmente, debido a la conformación de los acuerdos formalmente bilaterales a un convenio-tipo de suscripción generalizada que suele ser pactado previamente), suscritos o al menos impulsados en conferencias en que están representados los propios gobiernos; y que son utilizados, o deberían ser utilizados, de acuerdo con las doctrinas fijadas por la jurisprudencia constitucional, para cumplir los deberes de leal colaboración.

En Italia, el legislador estatal configura las conferencias como órganos de cooperación de carácter general, y en España, tradicionalmente, como órganos de carácter sectorial. Sin embargo, esta diferencia no parece conllevar una calidad muy diferente de la cooperación y tiende a perder importancia ya que, por un lado, las conferencias italianas suelen reunirse con composiciones diferenciadas en relación con los asuntos que deben tratarse;¹⁴⁶ por

146. En las reuniones de las Conferencias Estado-Regiones y Unificadas suelen participar los ministros y representantes de las entidades territoriales titulares de funciones sobre los asuntos incluidos en el orden del día. G. CARPANI, en *Ruolo delle Conferenze* (p. 460), anota que en los últimos años la

otro lado, aunque con incertidumbre y despacio, en España se va definiendo el papel de la Conferencia de Presidentes, órgano semejante a la italiana Conferencia Estado-Regiones en cuanto a su composición.¹⁴⁷

Si la injerencia estatal en ámbitos de competencia regional conlleva un sacrificio de la autonomía (y de la subsidiariedad y participación ciudadana) que se pretende justificado por la exigencia de la protección de los derechos, o más bien de la garantía de la igualdad en el disfrute de los mismos, de manera semejante la cooperación entre ejecutivos, que por un lado es funcional para asegurar la coherencia en la acción pública y suele ser interpretada como una compensación por la erosión de las competencias regionales, por otro lado suele ser percibida como un expediente de justificación para permitir la intervención estatal y también conlleva, bajo un distinto perfil, un contraste con el principio democrático: en particular, cuando se trate de cooperación en la adopción o concreción de actos normativos, porque se pretende compensar la erosión de las competencias de las asambleas legislativas subestatales mediante acuerdos entre los gobiernos subestatales y el gobierno central.

Por lo general, si en España el problema es que la cooperación vertical intergubernamental produce (o parece ser utilizada como justificación de) la erosión de las competencias regionales, en Italia ocurre que, cada vez más, una erosión semejante puede realizarse sin la justificación de la leal cooperación, debido al creciente recurso en la jurisprudencia constitucional, durante los últimos años, al criterio de la prevalencia para resolver casos de interrelación competencial, criterio casi siempre aplicado a favor del legislador estatal. Aunque, como se ha visto, eso no ocurre en la determinación de los niveles esenciales de las prestaciones sociales, en la práctica, con formas diferentes, se justifica la falta de cooperación y la centralización normativa, de gestión y financiera en el sector de la asistencia social, tal y como ocurre en España.

participación directa de los presidentes de las regiones se ha reducido, puesto que suelen participar el presidente de la Conferencia de las Regiones (órgano de cooperación horizontal entre las regiones que ha adquirido importancia creciente) y solo algunos presidentes/consejeros regionales en relación con los asuntos tratados.

147. La Conferencia debería ser convocada por el presidente del gobierno anualmente, pero en concreto, desde su constitución en 2004, se ha reunido solo 5 veces, para discutir sobre grandes asuntos cada vez diferentes (la última, en 2012, sobre estabilidad fiscal y situación económica y laboral de España).

2. Posibles hipótesis para solucionar problemas comunes: asegurar la participación efectiva en la toma de decisiones estatales y la voluntariedad de la cooperación financiera

Desde una perspectiva crítica, se puede partir de la constatación de que la flexibilización de la repartición constitucional de las competencias, la injerencia del Estado en esferas de competencias regionales y la cooperación son, en cierta medida, inevitables debido a lo inextricable de la interrelación competencial y a la necesidad de una acción coordinada de los diferentes niveles de gobierno, en particular, a fin de cumplir el mandato constitucional de la protección de los derechos sociales conferido a todos los poderes públicos. Si esta premisa es correcta, entonces es fundamental que se asegure la cooperación como participación de las entidades subestatales en la toma de decisiones estatales que inciden en sus competencias y, sobre todo, son fundamentales las modalidades con las que dicha participación se realiza: en otros términos, es fundamental que en el ordenamiento se garantice la efectividad de la cooperación y se superen sus reconocidos déficits.

Las vías posibles o sugeridas para propiciar la efectiva participación de las autonomías territoriales en la toma de decisiones estatales, y para garantizar la efectiva voluntariedad en la suscripción de convenios entre ejecutivos, en particular en el ámbito de la cooperación financiera vertical, son en principio varias, pero no todas parecen practicables y realmente adecuadas.

En cuanto a los déficits de participación en la toma de decisiones estatales y, particularmente, en el proceso legislativo central, una posible solución es tradicionalmente indicada en la transformación del Senado en la cámara de las regiones o de las autonomías para garantizar la participación de estas en el procedimiento de discusión y aprobación de los actos legislativos estatales. Las objeciones a esta opción derivan de la constatación de la politización de las cámaras de representación territorial en los sistemas federales, que tienden a perder su función fundamental debido a que los representantes de las entidades subestatales, más que responder a una lógica de protección

de los intereses de dichas entidades, actúan y votan según su pertenencia política en el ámbito nacional, como muestra el caso de Alemania.¹⁴⁸

Otra solución propuesta –y perseguida en concreto en el nuevo Estatuto catalán– es el reforzamiento de la bilateralidad como forma privilegiada de cooperación. Pero es fácil prever que por esta vía se llegaría a un incremento de las diferenciaciones debido única o prevalentemente al diferente peso –sobre todo económico– de cada región o CA: se trata de una solución que permitiría progresar en la protección de la autonomía solo a las entidades territoriales más ricas y, por lo tanto, provistas de mayor fuerza para negociar con el Estado, y no al conjunto de las autonomías.

Finalmente, quedan dos soluciones que parecen más viables. En primer lugar, el reforzamiento de la cooperación intergubernamental vertical multilateral, a través de la institucionalización y posible constitucionalización de la participación de las conferencias (configuradas como órganos cooperativos de carácter general al más alto nivel político), especialmente en el proceso de concreción de «los niveles esenciales de las prestaciones» del art. 117.2, m) CI y de las «condiciones básicas» del art. 149.1.1 CE mediante actos infralegislativos del gobierno nacional (con la previsión constitucional, en particular, del carácter vinculante de los convenios o acuerdos-para el gobierno mismo). En segundo lugar, y conjuntamente con el anterior, el desarrollo de la cooperación horizontal, con la finalidad de propiciar la formación de posiciones unitarias de las regiones y CCAA frente al Estado, y como consecuencia la adquisición de mayor fuerza para negociar y resistir a los condicionamientos del poder central en los cauces de cooperación multilateral vertical¹⁴⁹. Si la primera de las soluciones indicadas no se puede realizar

148. Sobre las «segundas cámaras» y sus funciones –en los Estados federales y en los Estados «no federales»– véase, entre otros, el estudio completo y detallado de F. Palermo, M. Nicolini, *Il bicameralismo. Pluralismo e limiti della rappresentanza in prospettiva comparata*, Edizioni scientifiche italiane, Nápoles, 2013. Sobre el proyecto de reforma constitucional presentado por el gobierno italiano en la actual legislatura, que en este momento se encuentra en fase de discusión y prevé la transformación del «*Senato*» en Cámara de representación territorial (con composición y funciones muy peculiares y controvertidas), véase S. Pajno, «Considerazioni sulla riforma costituzionale *in progress*, tra Governo, Senato e Camera dei deputati», en *Federalismi.it*, n. 24, 2014.

149. Sobre la importancia de desarrollar la cooperación horizontal véanse, entre otros, con referencia a España, J. M. Castellà Andreu, «Cooperation Between Autonomous Communities: An Opportunity to Rationalise the Autonomous State in Times of Crisis», en López-Basaguren, A., Escajedo San Epifanio, L. (eds.), *The Ways of Federalism in Western Countries and the Horizons of Territorial Autonomy in Spain*, Vol. 2, Springer, Berlin-Heidelberg, 2013, p. 195; con referencia a Italia, los escritos ya mencionados de G. Carpani.

prescindiendo de la voluntad del propio poder central y de un proceso de revisión constitucional, y resulta discutible por lo dicho sobre las implicaciones de la cooperación entre ejecutivos con respecto al principio democrático, la segunda, aunque por sí sola no sea suficiente, está ya a disposición exclusiva de las entidades subestatales.

Por lo que respecta al problema de garantizar la voluntariedad de la cooperación y, en particular, la capacidad de las entidades subestatales para resistir a los condicionamientos estatales que se realizan a través del ejercicio de la potestad subvencional o de las transferencias finalistas (de manera que, por ejemplo, puedan decidir si aceptar o no las subvenciones condicionadas que exigen cofinanciación), es evidente que la primera condición para conseguir este objetivo y realizar una cooperación entre pares (elegida y no impuesta u obligada) reside en la garantía de la autonomía financiera, especialmente con referencia a la imposición fiscal y a la suficiencia de recursos a disposición de regiones y CCAA que no procedan del Estado. Por otro lado, eso conlleva la necesidad de una asunción de responsabilidad por parte de las entidades subestatales, y por lo tanto, la necesidad de que, una vez que estas hayan alcanzado efectivamente suficiente grado de autonomía financiera, sus gobernantes muestren suficiente «coraje» para rechazar los recursos estatales y proveer directamente al aprovisionamiento de recursos propios con los cuales financiar las políticas sociales, con las consecuencias que esto puede conllevar en términos de consenso del electorado regional.¹⁵⁰

Pero inmediatamente hay que añadir que si esta postura se puede compartir en principio, no se puede ignorar en concreto la incidencia de la crisis económica y el consiguiente nuevo contexto general, en el cual resulta redimensionada no solo la autonomía financiera de las entidades subestatales, sino también la soberanía financiera del propio Estado, en particular por efecto de la introducción de vínculos de estabilidad presupuestaria más estrictos, en aplicación de la estrategia de reacción a la crisis decidida a nivel europeo.

150. E. Sáenz Royo, en *Relaciones intergubernamentales de carácter vertical*, critica a las CCAA que prefieren condicionamientos de su propia autonomía a asumir el coste político frente a los residentes y electores del incremento de la imposición fiscal dirigida a financiar la actuación de políticas sociales decididas y disciplinadas de forma autónoma.

3. La incidencia de la crisis: cambios y nuevos condicionamientos

Esta última consideración nos conduce a considerar los efectos de la crisis en los dos países, que, como es sabido, dentro de la Unión Europea se encuentran en una posición bastante incómoda, debido precisamente a la dificultad de preservar dicha estabilidad, definida como objetivo prioritario por la misma UE. Sin poder detenernos aquí en las relaciones UE-Estados miembros, parece que los efectos, en la organización territorial de los dos ordenamientos estudiados, de la crisis y de la estrategia europea elaborada como respuesta se podrían describir de forma sintética mediante la fórmula «más (re)centralización y menos cooperación». A nivel interno, tanto en Italia como en España, el nuevo contexto general se ha traducido en el reforzamiento del poder central y en una posición más pasiva de las entidades subestatales.

No sería correcto afirmar sin más que se ha asistido a una expansión de la intervención estatal en los sectores del Estado del Bienestar y, en particular, en el ámbito de la asistencia social: se ha insistido, más bien, globalmente y en concreto, en un incremento del poder de decisión unilateral del Estado.

En el caso de Italia, a pesar de la urgencia de políticas sociales eficaces para hacer frente a los efectos de la crisis en las condiciones de vida, la conducta del legislador estatal se sitúa entre la inercia y la injerencia a través de medidas insuficientes y de impacto mediático.

Por un lado, sigue faltando un ejercicio sistemático de la competencia en materia de niveles esenciales de las prestaciones de asistencia social. Por otro lado, aun en ausencia de una estrategia de intervención global, se manifiesta una clara postura centralista del Estado, se introducen medidas inadecuadas y recortes (en un contexto europeo que propicia la austeridad y la reducción del gasto público más que la actividad de fomento, especialmente tras la reforma que en 2012 introdujo en el art. 81 CI el principio de estabilidad presupuestaria y su actuación legislativa, que ha incrementado los poderes estatales de supervisión y control de las autonomías territoriales), en general sin prever adecuados procedimientos de cooperación. La *Corte costituzionale*, si por un lado anota y critica la reducción de los recursos destinados a los

fondos para políticas sociales y para personas en situación de dependencia, en concreto ha avalado, en varios casos y con diversas justificaciones, la actuación del legislador estatal no acorde con sus propias doctrinas elaboradas en la fase anterior a la crisis, en particular en cuanto al respeto del principio de leal colaboración.

Tampoco en el caso de España se puede observar una expansión de la intervención estatal en asistencia social, pero sí, también en este caso, se asegura al Estado la posibilidad de decidir y desarrollar sin limitaciones (que no procedan del nivel europeo) la estrategia de reacción a la crisis.

En una primera fase, la recentralización no fue necesaria, debido a la interpretación extensiva de las competencias estatales que se había dado en la práctica legislativa y en la jurisprudencia constitucional ya antes de la crisis;¹⁵¹ pero se ha observado que posteriormente, sobre todo tras la reforma que en 2011 introdujo en el art. 135 CE el principio de estabilidad presupuestaria, el impacto sobre el Estado autonómico, y en concreto el reforzamiento del poder central sobre las autonomías territoriales, se ha acentuado.¹⁵² Se asiste, en la práctica, a una regresión en el compromiso, sobre todo financiero, del Estado, pero eso ocurre por su propia decisión: en concreto, eso ha comportado recortes en los principales sectores del Estado social y, en particular, retrasos en la implementación de la Ley de dependencia, junto con «medidas de racionalización». En la jurisprudencia constitucional, la doctrina establecida a partir de la STC 178/2011, con respecto al ejercicio de la potestad subvencional en el ámbito de la asistencia social, aunque ha excluido que el art. 149.1.1 CE pueda ser invocado como título a fin de justificar la gestión centralizada de las subvenciones, asegura al Estado, cuando decida intervenir, la posibilidad de una intervención amplia, por lo que respecta a la disciplina de las ayudas.

Como se ha observado en el caso de Italia, pero con afirmaciones que parecen aplicables también a España, en pocos años se ha pasado de la perspectiva de una nueva repartición de los recursos públicos más favorables para las autonomías «a la perspectiva de su fuerte reducción y, por lo tanto

151. C. Viver Pi-Sunyer, «El impacto de la crisis económica global en el sistema de descentralización política en España», en *REAF*, n. 12, 2011.

152. E. Albertí Rovira, «El impacto de la crisis financiera en el Estado autonómico español», en *REDC*, n. 98, 2013, p. 63.

de la repartición, en lugar de los recursos, de las cuotas mayores o menores de su reducción».¹⁵³ La crisis y los mencionados vínculos de estabilidad presupuestaria exigidos en Europa en este contexto condicionan al Estado en su conjunto (poder central y autonomías), y si la autonomía financiera de las entidades subestatales se ha visto directamente afectada, está claro que, por lo que respecta a la voluntariedad de la cooperación financiera, la crisis (que significa disminución de los ingresos, recortes y, al mismo tiempo, urgencia de disponer de recursos para financiar las políticas sociales) hace más difícil rechazar los (escasos) recursos estatales.

También se ha observado que el cambio no concierne solo a los recursos, sino también a la arquitectura de la organización territorial del Estado, al menos en su concreto funcionamiento. Aunque en la jurisprudencia constitucional se sigue afirmando que, en principio, el Estado tiene que hacer frente a la emergencia financiera predisponiendo remedios que sean consentidos por el ordenamiento constitucional; en concreto, la necesidad de consentir el despliegue de la acción de gobierno «conduce a afirmar, hasta el límite, la legitimidad constitucional de normas que en circunstancias diferentes no hubieran sido admitidas y que desde luego, en circunstancias diferentes tal vez tampoco se hubieran aprobado»: de esta manera, «la crisis no anula la Constitución, pero por supuesto lleva a conformar el significado de muchas de sus disposiciones de manera diferente de lo que ya se creía, y de lo que de otra manera habría ocurrido».¹⁵⁴ En este nuevo contexto derivado del reciente cambio de perspectiva, la cooperación es una de las principales víctimas sacrificiales, y su efectividad parece haberse convertido en un lujo.

153. G. Falcon, «La crisi e l'ordinamento costituzionale», en *Le Regioni*, 2012, pp. 9-10. Semejante es el núcleo del análisis de E. Albertí Rovira referido a España. Sobre el impacto de la crisis en la arquitectura y en el funcionamiento del Estado regional italiano, véanse, entre otros, G.G. Carboni, «Lo stato regionale al tempo del rigore finanziario», en *Rivista AIC*, n. 2, 2014; T. Groppi, «Lo Stato regionale italiano nel XXI secolo, tra globalizzazione e crisi economica», en *Federalismi.it*, n. 21, 2014; y, con especial referencia a las nuevas limitaciones impuestas a la autonomía financiera, A. Brancasi, «L'autonomia finanziaria degli enti territoriali di fronte ai vincoli europei ed alla riforma costituzionale sul pareggio di bilancio», en *Le Regioni*, 2014, p. 49. Sobre el impacto de la crisis en el sistema de descentralización y en la protección de los derechos sociales en los dos países, véase también P. Masala, *La tutela dei diritti sociali negli ordinamenti di tipo composto*, en las partes que tratan específicamente este asunto.

154. De nuevo G. Falcon, «La crisi e l'ordinamento costituzionale», que además anota que en los últimos años, cláusulas de competencia estatal como los niveles esenciales de las prestaciones (o la coordinación de las finanzas públicas) han visto «extenderse progresivamente su ámbito de aplicación y su capacidad—asumiendo los significados funcionales para este fin— de salvar normas estatales bajo varios aspectos restrictivos de la autonomía regional» (p. 12).

Bibliografía

AA.VV., *Estado compuesto y derechos de los ciudadanos*, IEA, Barcelona, 2007.

AJA, E., «El artículo 149.1.1 de la Constitución como cláusula de cierre del principio de igualdad social», en AA.VV., *La función del artículo 149.1.1 de la CE en el sistema de distribución de competencias*, IEA, Barcelona, 1992.

ALBERTÍ ROVIRA, E., «Las reformas territoriales en Alemania y en España y la sostenibilidad del paradigma autonómico español», en *REDC*, n. 78, 2006, p. 9.

—, «El impacto de la crisis financiera en el Estado autonómico español», en *REDC*, n. 98, 2013, p. 63.

APARICIO, M. A., CASTELLÀ, J. M., EXPÓSITO, E. (eds.), *Derechos y libertades en los Estados compuestos*, Atelier, Barcelona, 2005.

ARBÓS MARÍN, X., «Federalismo y relaciones intergubernamentales», en Arbós Marín, X. (coord.), *La cooperación intergubernamental en los Estados compuestos*, IEA, Barcelona, 2006.

ARBÓS MARÍN, X. (coord.), COLINO CÁMARA, C., GARCÍA MORALES, J. (eds.), *Las relaciones intergubernamentales en el Estado autonómico. La posición de los actores*, IEA, Barcelona, 2009.

ARROYO GIL, A. y otros, *Cooperación y reparto competencial en los Estados descentralizados*, IEA, Barcelona, 2013.

BALAGUER CALLEJÓN, F., «La incidencia de la STC 31/2010 en la formulación estatutaria de las relaciones entre la Generalitat de Cataluña y el Estado», en *REAF*, n. 12, 2011, p. 447.

BALBONI, E., «I livelli essenziali e i procedimenti per la loro determinazione», en *Le Regioni*, 2003, p. 1.183.

BALBONI, E., RINALDI, P. G., «Livelli essenziali, standard e leale collaborazione», en *Le Regioni*, 2006, p. 1.014.

BALBONI, E., BARONI, B., MATTIONI, A., PASTORI, G. (eds.), *Il sistema integrato dei servizi sociali. Commentario alla legge n. 328 del 2000 e ai provvedimenti attuativi dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Giuffrè, Milán, 2003.

BAÑO LEÓN, J. M., *Las autonomías territoriales y el principio de uniformidad de las condiciones de vida*, INAC, Madrid, 1988.

BARCELÓ, M., *Derechos y deberes constitucionales en el Estado Autonomico*, Civitas, Madrid, 1991.

BARNES, J., *Problemas y perspectivas del artículo 149.1.1 CE*, IEA, Barcelona, 2004.

BENELLI, F., «La costruzione delle materie e le materie esclusive statali», en *Le Regioni*, 2011, p. 251.

BENELLI, F., BIN, R., «Prevalenza e 'rimaterializzazione delle materie': scacco matto alle Regioni», en *Le Regioni*, 2009, p. 1.185.

BIFULCO, R., *La cooperazione nello Stato unitario composto*, Cedam, Padua, 1995.

—, «Il modello italiano delle conferenze Stato-autonomie territoriali (anche) alla luce delle esperienze federali», en *Le Regioni*, 2006, p. 233.

BLÁZQUEZ AGUDO, E. M., MUÑOZ RUIZ, A. B., «La protección de la situación de dependencia en las comunidades autónomas: un panorama disperso», en *Relaciones laborales*, n. 13, 2004, p. 225.

BOGNETTI, G., *Federalismo*, Utet, Turín, 2009.

BRANCASI, A., «L'autonomia finanziaria degli enti territoriali di fronte ai vincoli europei ed alla riforma costituzionale sul pareggio di bilancio», in *Le Regioni*, 2014, p. 49.

CABELLOS ESPIÉRREZ, M. A., *Distribución competencial, derechos de los ciudadanos e incidencia del derecho comunitario*, CEPC, Madrid, 2001.

—, «La regulación de los derechos: el papel del Estado y de las Comunidades Autónomas a partir del artículo 149.1.1 CE», en AA.VV., *Estado compuesto y derechos de los ciudadanos*, IEA, Barcelona, 2007, p. 83.

—, «La relación derechos-Estado autonómico en la sentencia sobre el Estatuto valenciano», en *REAF*, n. 7, 2008, p. 106.

CALVO ORTEGA, R., GARCÍA CALVENTE, Y. (eds.), *Situaciones de dependencia: regulación actual y nuevas perspectivas*, Civitas, Madrid, 2007.

CARBONI, G.G., «Lo stato regionale al tempo del rigore finanziario», en *Rivista AIC*, n. 2, 2014.

CARPANI, G., «La collaborazione strutturata tra regioni e tra queste e lo Stato. Nuovi equilibri e linee evolutive dei raccordi 'verticali' ed 'orizzontali'», en *Federalismi.it*, n. 19, 2009.

—, «Ruolo delle Conferenze e degli strumenti di concertazione», en Vandelli, I., Bassanini, F. (eds.), *Il federalismo alla prova: regole, politiche, diritti nelle Regioni*, Il Mulino, Bologna, p. 443.

CARROZZA, P., «Principio di collaborazione e sistema delle garanzie procedurali: la via italiana al regionalismo cooperativo», en *Le Regioni*, 1989, p. 474 y ss.

—, «I rapporti centro-periferia: federalismi, regionalismi e autonomie», en Carrozza, P., Di Giovine, A., *Diritto costituzionale comparato*, Laterza, Roma-Bari, 2009, p. 763.

CARROZZA, P., ROSSI, E. (eds.), *Sussidiarietà e politiche sociali dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, Giappichelli, Turín, 2004.

CASTELLÀ ANDREU, J. M., «La sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010, sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña y su significado para el futuro del Estado Autonómico», en *Federalismi.it*, n. 9, 2010.

—, «La constitución territorial», en Escobar Roca, G. (dir.), *Derechos sociales y tutela antidiscriminatoria*, Thomson Reuters-Aranzadi, Pamplona, 2012, p. 376.

—, «Cooperation Between Autonomous Communities: An Opportunity to Rationalise the Autonomous State in Times of Crisis», en López-Basaguren, A., Escajedo San Epifanio, L. (eds.), *The Ways of Federalism in Western Countries and the Horizons of Territorial Autonomy in Spain*, Vol. 2, Springer, Berlin-Heidelberg, 2013, p. 195.

CORRETJA, M., VINTRÓ, J., BERNARDÍ, X., «Bilateralidad y multilateralidad. La participación de la Generalitat en política y organismos estatales y la Comisión bilateral», en *REAF*, n. 12, 2011.

COSTANZO, A., «Il principio di proporzionata collaborazione fra Stato e Regioni», en *Giurisprudenza costituzionale*, 2008, p. 2799.

CUZZOLA, G., «Lo sviluppo delle politiche di assistenza ai non autosufficienti in Italia nel quadro del metodo aperto di coordinamento per la protezione e l'inclusione sociale», en Rossi, E., Casamassima, V. (eds.), *La politica sociale europea tra armonizzazione normativa e nuova governance. L'impatto sull'ordinamento italiano*, Pisa University Press, Pisa, 2013, p. 255.

DUQUE VILLANUEVA, J. C., «Las conferencias sectoriales», en *REDC*, n. 79, 2007, p. 113.

FALCON, G., «La crisi e l'ordinamento costituzionale», en *Le Regioni*, 2012, p. 9.

FERNÁNDEZ FARRERES, G., *La contribución del Tribunal Constitucional al Estado autonómico*, Iustel, Madrid, 2005.

GARCÉS SANAGUSTÍN, Á., «Desarrollo y aplicación en el Estado autonómico del Sistema para la autonomía y atención a la dependencia (SAAD)», en *ICCAA 2008*, IDP, Barcelona, 2009, p. 41.

GARCÍA MORALES, J. M., «Convenios de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas y entre Comunidades Autónomas», en *ICCAA*, IDP, Barcelona, 2007-2011.

—, «La colaboración a examen. Retos y riesgos de las relaciones intergubernamentales en el Estado autonómico», en *REDC*, n. 86, 2009, p. 65.

GONZÁLEZ PASCUAL, M. I., *El proceso autonómico ante la igualdad en el ejercicio de los derechos constitucionales*, IVAP, Bilbao, 2007.

GROPPI, T., «Lo Stato regionale italiano nel XXI secolo, tra globalizzazione e crisi economica», en *Federalismi.it*, n. 21, 2014.

LASAGABASTER HERRARTE, I., «La Ley de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia: una reflexión desde la perspectiva competencial», en *REAF*, n. 4, 2007, p. 129.

MASALA, P., «Il coordinamento delle politiche di contrasto alla povertà e all'esclusione sociale nell'ambito dell'Unione europea e i suoi limiti di efficacia alla luce del caso italiano», en Rossi, R., Casamassima, V. (eds.), *La politica sociale europea tra armonizzazione normativa e nuova governance. L'impatto sull'ordinamento italiano*, Pisa University Press, Pisa, 2013, p. 197.

—, *La tutela dei diritti sociali negli ordinamenti di tipo composto tra uniformità e differenziazione. Decentramento e diritti sociali in Italia, Germania e Spagna*, Pisa University Press, Pisa, 2014.

MONTILLA MARTOS, J. A., «El debate competencial en torno a la Ley de dependencia», en *Informe Comunidades Autónomas 2006*, IDP, Barcelona, 2007, p. 853.

MORENO, L., ARRIBA, A., «L'esperienza spagnola dei redditi minimi», en Calza Bini, P. (dir.), *Reddito minimo di inserimento. Che fare?*, Roma, Donzelli, 2003, p. 21.

PALERMO, F., NICOLINI, M., *Il bicameralismo. Pluralismo e limiti della rappresentanza in prospettiva comparata*, Edizioni scientifiche italiane, Nápoles, 2013.

PAJNO, S., «Considerazioni sulla riforma costituzionale in progress, tra Governo, Senato e Camera dei deputati», en *Federalismi.it*, n. 24, 2014.

PÉREZ VILLALOBOS, M. C., *Estado social y Comunidades Autónomas*, Tecnos, Madrid, 2002.

POMED SÁNCHEZ, L., «La potestad subvencional en el Estado autonómico», en *REAF*, n. 7, 2008, p. 37.

RUGGIU, I., «Il sistema delle conferenze ed il ruolo istituzionale delle Regioni nelle decisioni statali», en *Le Regioni*, 2011, p. 529.

RUIZ GONZÁLEZ, J. G., «La cooperación intergubernamental en el Estado autonómico: situación y perspectivas», en *REAF*, n. 15, 2012, p. 287.

SÁENZ ROYO, E., *Estado social y descentralización política*, Civitas, Madrid, 2003.

—, «Derechos de protección social y Estado autonómico», en Embid Irujo, A. (dir.), *Derechos económicos y sociales*, Iustel, Madrid, 2009.

—, «La participación de las comunidades autónomas en la toma de decisiones estatales: mitos y realidades», en Arroyo Gil, A. y otros, *Cooperación y reparto competencial en los Estados descentralizados*, IEA, Barcelona, 2013, p. 189.

—, «Relaciones intergubernamentales de carácter vertical en el Estado autonómico: el ser, el deber ser y posibles retos del futuro», en *REDC*, n. 97, 2013, p. 45.

SEMPERE NAVARRO, A. V., PILAR CHARRO, B. (eds.), *Comentario sistemático de la Ley de dependencia*, Aranzadi, Cizur Menor, 2008.

TUDELA ARANDA, J., *Derechos constitucionales y autonomía política*, Civitas, Madrid, 1994.

UTRILLA DE LA HOZ, A., «Demanda, cobertura y cooperación en el ámbito de la dependencia: una aproximación al estado de la cuestión por comunidades autónomas», en *REAF*, n. 13, 2011, p. 215.

VIVER PI-SUNYER, C., «La riforma dello Statuto della Comunità autonoma di Catalogna: principali novità e problemi di costituzionalità», en *Diritto e società*, 2008, p. 315.

—, «El impacto de la crisis económica global en el sistema de descentralización política en España», en *REAF*, n. 12, 2011.

ZORZI GIUSTINIANI, A., «Competenze legislative e federalismo fiscale in sei ordinamenti liberal-democratici», en ídem., *Stato costituzionale e espansione della democrazia*, Cedam, Padua, 1999, p. 319.

En los Estados compuestos la cooperación vertical responde a la exigencia de hacer compatibles el principio de autonomía con los de unidad e igualdad: especialmente en las políticas públicas dirigidas a garantizar el disfrute de los derechos sociales, tiene la función de asegurar coherencia en la acción de los poderes públicos y homogeneidad, y su desarrollo se puede considerar, en buena medida, como un efecto de la tendencia a la expansión del poder central; pero, al mismo tiempo, tiene una función de compensación a favor de las autonomías.

El asunto de las relaciones de cooperación existentes en Italia y España entre el Estado y las entidades subestatales que pueden, en principio, elaborar políticas propias en numerosos ámbitos materiales (regiones y comunidades autónomas) es tratado aquí con referencia específica al sector de la asistencia social, nominalmente de competencia exclusiva de las segundas. Su estudio resulta especialmente apto para detectar, en cada uno de los dos sistemas, tendencias que caracterizan la cooperación vertical en el conjunto de los sectores reconducibles al Estado social, entender el sentido de esta y valorar su efectividad, a través de una comparación que evidencia analogías y una evolución paralela bajo varios aspectos. En los dos países, en las últimas décadas las políticas de asistencia social han adquirido relevancia y se ha manifestado la tendencia a la intervención estatal, que ha ido acompañada del desarrollo de la cooperación intergubernamental; también en ambos, la crisis económica ha tenido repercusiones evidentes en la práctica legislativa, en la cooperación y en la jurisprudencia constitucional a estas referida.

En el libro se describen las formas de intervención estatal que afectan la autonomía en el sector y las correspondientes formas de cooperación: la participación de las entidades subestatales en el ejercicio de las competencias legislativas estatales dirigidas a garantizar la uniformidad en el disfrute de los derechos, incluso el derecho a la asistencia social; y la cooperación financiera vertical, originada por el ejercicio de la potestad subvencional del Estado. La comparación pone en relieve problemas fundamentales comunes (antiguos y agravados por la crisis) y conduce a sugerir posibles soluciones.

ISBN: 978-84-393-9254-5



9